



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 123/2020 – São Paulo, quinta-feira, 09 de julho de 2020

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - INTERIOR SP E MS

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARACATUBA

1ª VARA DE ARAÇATUBA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0010850-62.2007.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba

ASSISTENTE: MANOEL ALVES SIRQUEIRA

Advogados do(a) ASSISTENTE: TANIA CRISTINA FERNANDES DE ANDRADE - SP176048, TALES RODRIGUES MOURA - SP262476

ASSISTENTE: UNIBANCO-UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S.A., EDGAR BATISTA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) ASSISTENTE: LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO - SP148984, SUELEN KAWANO MUNIZ MECONI - SP241832, ANDERSON GERALDO DA CRUZ - SP182369, ANA

LIGIA RIBEIRO DE MENDONÇA - SP78723

Advogado do(a) ASSISTENTE: SERGIO RICARDO BATISTA DE ALMEIDA - SP167118

Advogados do(a) ASSISTENTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384, MARIA SATIKO FUGI - SP108551, LEILA LIZ MENANI - SP171477

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a parte exequente, nos termos do ID 27184904.

Araçatuba, 17.06.2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0011256-15.2009.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba

EXEQUENTE: CLAUDIO JONAS MOIA DA COSTA

Advogados do(a) EXEQUENTE: SELMA SANCHES MASSON FAVARO - SP168989-B, FABIO ROBERTO FAVARO - SP168990-B

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a parte exequente sobre a impugnação apresentada nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba.

Araçatuba, 16.06.2020

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002345-74.2019.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba

EXEQUENTE: SEBASTIAO BORAZZO

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO - SP141309

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a parte exequente sobre a impugnação apresentada, nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba.

Araçatuba, 25.06.2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003679-49.2009.4.03.6183 / 1ª Vara Federal de Araçatuba

EXEQUENTE: JOSE CANTIDIANO DE OLIVEIRA GUEDES

Advogado do(a) EXEQUENTE: TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a parte exequente sobre a impugnação apresentada, nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba, Araçatuba, 25.06.2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0005674-15.2001.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136, ELIAS GIMAIEL - SP110906, TANIA MARIA VALENTIM TREVISAN - SP84226, NELSON RONDON JUNIOR - SP136928, CLAUDIO GUIMARAES - SP121796, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384, MARIA SATIKO FUGI - SP108551
INVENTARIANTE: MARIO THADEU PACHECO DE SIQUEIRA
Advogado do(a) INVENTARIANTE: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a CEF, sobre a juntada do OFÍCIO DO CRI, nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba, Araçatuba, 25.06.2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000886-37.2019.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136
EXECUTADO: ALCEU CARDOSO COSTA

ATO ORDINATÓRIO - gcl

Certifico que a carta precatória ID 34952308 aguarda conferência, instrução e distribuição pela CEF no juízo deprecado.

Araçatuba, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000478-12.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: DEBORAD. R. CHIQUITO SERVICOS AGRICOLAS E TRANSPORTES - ME
Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIO MONTANINI FERRARI - SP249498, ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP

SENTENÇA

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA**, impetrado pela pessoa jurídica **JF SERVIÇOS AGRÍCOLAS E TRANSPORTES LTDA.**, inscrita no CNPJ sob nº 14.043.261/0001-01 em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA/SP**, por meio do qual se objetiva a salvaguarda de alegado direito líquido e certo, consistente na exclusão do valor do ISSQN (Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza) da base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS) não cumulativos, Lein.º 10.637/2002 e Lein.º 10.833/2003, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação do “quantum” recolhido indevidamente nos últimos cinco anos.

Aduz a impetrante, em breve síntese, que é pessoa jurídica de direito privado e que tem por objeto social serviço de preparação de terreno, cultivo e colheita, bem como de pulverização e controle de pragas agrícolas (entre outras), sendo que suas atividades geram incidência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para os Programas de Integração Social – PIS.

Destaca, no entanto, que a autoridade coatora, em manifesta contrariedade ao disposto na norma de incidência tributária, incluiu na base de cálculo daquelas contribuições o valor despendido a título de ISSQN, o qual, no seu entender não integra os conceitos de “faturamento” e “receita bruta”, já que se consubstancia em ônus da empresa, cujo destino é o Município.

Por conta disso, intenta provimento jurisdicional que lhe desobrigue de pagar o PIS e a COFINS calculados sobre o montante que despende com o pagamento do ISSQN, assegurando-lhe, por conseguinte, o direito de compensar os recolhimentos realizados nos últimos cinco anos e que incidiram sobre base de cálculo com inclusão daqueles tributos.

A inicial foi instruída com documentos. Houve aditamento (id. 30700825).

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para a fase de prolação da sentença (id. 30860179).

O órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (UNIÃO – FAZENDA NACIONAL) tomou ciência do feito e requereu seu ingresso nos autos (id. 31234242).

Notificada, a autoridade coatora prestou informações (id. 31524378), defendendo a denegação da segurança vindicada.

Instado a se manifestar, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL opinou pelo prosseguimento da marcha processual sem a sua intervenção (id. 33455692).

É o relatório. **DECIDO.**

O feito foi processado com observância do princípio do devido processo legal.

Em sede preliminar, consigno que, embora o MPF tenha deixado de opinar, tem-se por preenchidos os requisitos atinentes à regularidade formal do processo, para a qual basta a concessão de vista ao *Parquet* Federal.

O Mandado de Segurança é o remédio processual destinado a amparar, de modo expedito, direito líquido e certo violado ou ameaçado de violação, por ato de autoridade ilegal ou praticado com abuso de poder (Lein.º 12.016/2009, art. 1º).

Trata-se, pois, de requisitos específicos da ação mandamental: ato de autoridade ilegal ou abusivo; violação de direito líquido e certo.

A qualidade de autoridade pública está caracterizada de forma patente, dada a função exercida pelo coator: Delegado da Receita Federal do Brasil em Araçatuba/SP.

Resta, portanto, verificar se o direito pleiteado se afigura como líquido e certo, e se o ato da autoridade pode ser classificado como ilegal ou abusivo.

Inobstante a prática já antiga do Mandado de Segurança, não há ainda um conceito unívoco de *direito líquido e certo*.

Entendo, na esteira da concepção de Celso Agrícola Barbi, que tal conceito é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo. Ou seja, a circunstância de um determinado direito subjetivo existir não lhe empresta a característica de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuível se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma imediata e segura no processo, ou, com Hely Lopes Meirelles, se apresentar manifesto em sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

Passo ao exame de mérito:

Pugna a autoridade impetrada pela aplicação do entendimento veiculado nos autos do Recurso Extraordinário nº 582525/SP (Tema 75 – 09/05/2013), com repercussão geral (“*É constitucional a proibição de deduzir-se o valor da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL do montante apurado como lucro real, que constitui a base de cálculo do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ*”) e, também, do julgamento proferido, em 10/06/2015, pelo Superior Tribunal de Justiça, no Resp nº 1.330.737 (Tema 634), sob a égide do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, de que “*o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.*”

Pois bem

Ocorre que a decisão proferida no RE nº 574.706/PR (IMCOPA IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E INDÚSTRIA DE ÓLEOS LTDA X UNIÃO FEDERAL), pelo Tribunal Pleno do STF, em 15/03/2017, em julgamento de mérito de tema com **repercussão geral**, pôs fim à discussão sobre a matéria, pelo menos, em tese, no que se diz respeito aos pagamentos futuros, eis que os efeitos temporais daquela decisão ainda poderão sofrer modulação.

Assim dispôs a decisão: *O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditiu seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Vale destacar o novo entendimento jurisprudencial do TRF – Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que está se posicionando na esteira do julgado do RE nº 574.706/PR, que ainda não transitou em julgado.

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.** 1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vem de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706. 2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS. 3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme noticiado no Informativo nº 857, 13 a 17 de março de 2017. 5. Agravo de instrumento desprovido”. (AI 00189862120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017)

“**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 1.022, PARÁGRAFO ÚNICO, I, CPC/2015. EMBARGOS ACOLHIDOS.** - O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, realizado em 15.03.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Remessa oficial e apelação da União Federal desprovidas”. (AMS 00049952720154036106, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2017)

Conforme se observa, concluiu-se que a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é inconstitucional. Isto porque o texto constitucional define claramente — conforme posicionamento do STF — que o financiamento da seguridade social deve se dar, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais a incidirem sobre a receita ou o faturamento das empresas, sendo certo que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre como o ICMS, cujo montante é integralmente repassado aos Estados ou ao Distrito Federal.

Portanto, com razão a impetrante — porque alinhada ao entendimento firmado em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal — ao pretender pagar contribuição ao PIS e COFINS sobre base de cálculo que não inclua a cifra que despende a título de ISS, já que o raciocínio é o mesmo, ou seja, constitui ônus fiscal e não faturamento do contribuinte, conforme, inclusive, já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE, COM FULCRO NO ART. 1.021, § 2º, DO CPC/2015, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE FIRMADA PELO PLENÁRIO DO STF NO JULGAMENTO DO RE Nº 574.706. RECURSO IMPROVIDO.** 1. O entendimento do STJ, desta Corte Regional (majoritariamente) e deste Relator afirmando que o ICMS pode compor a base de cálculo do PIS/COFINS deve ceder diante de julgamento sobre o tema, com repercussão geral reconhecida desde 26/4/2008, efetuado em 15/03/2017 pelo Plenário do STF no RE nº 574.706, quando foi decidido que a inclusão do ICMS - situação idêntica à apresentada quanto ao ISS - na base de cálculo das referidas contribuições sociais levaria ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre; concluiu-se - por maioria de votos - por fixar-se a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (tema 69). 2. Apesar do quanto decidido pelo STJ no RESP nº 1.144.469/PR, o certo é que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção. 3. Registre-se que para fins de incidência do art. 932 do CPC/15 ou do revogado art. 557 do CPC/73 não se exige a publicação do acórdão paradigma ou do trânsito em julgado. Nada obstante, a tese da repercussão geral fixada no RE nº 574.706 foi publicada no DJE de 20.03.2017. No que tange ao intento de a União Federal opor embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não tem o condão de impedir o imediato julgamento dos recursos pendentes. 4. Agravo interno improvido”. (EI 00056560420094036110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2017) – grifo nosso.

“**TRIBUTÁRIO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.** - Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). - Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social. - Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. - A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. - Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção (Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017. - In casu, indevidos os recolhimentos efetuados a título de ICMS e ISS na base de cálculos do PIS/COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum, está adstrito aos valores ora questionados. - (...). - Apelação e remessa oficial improvidas”. (ApReeNec 00103313020154036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017) – grifo nosso.

Aplicam-se ao caso as regras de hermenêutica jurídica segundo as quais: *ubi eadem ratio ibi idem jus* (onde houver o mesmo fundamento haverá o mesmo direito) e *ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio* (onde há a mesma razão de ser, deve prevalecer a mesma razão de decidir) (STF - AI 835442, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 09/04/2013, publicado em DJE-069 DIVULG 15/04/2013 PUBLIC 16/04/2013).

Deste modo, ante a decisão emanada do STF, proferida em caráter “erga omnes”, não há outro caminho a seguir que não a concessão da segurança.

Compensação

Afastada a inclusão do ISSQN na base de cálculo da COFINS e PIS, quanto ao pedido de compensação, observo que, após a edição da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, acrescentou-se o art. 170-A ao Código Tributário Nacional:

“Artigo 170-A - É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.”

Portanto, sem o trânsito em julgado das decisões judiciais, não haverá o pressuposto essencial da norma geral que permite a compensação, qual seja: certeza e liquidez do crédito. Não há retroatividade, pois somente se especificou hipótese já contida na norma, aplicando-se esse dispositivo às ações ajuizadas após a data de 10/01/2001.

Assim, diante de hipótese de extinção do crédito tributário, a qual não pode se fundamentar em decisão que ainda não possui os atributos inerentes à coisa julgada, a imutabilidade da declaração judicial que reconhece o crédito perante o Fisco é essencial, a fim de que não se crie uma extinção sob condição resolutória, a qual atentaria contra o Princípio Constitucional da Segurança Jurídica, essencial em um Estado de Direito. A legislação recepcionada como norma complementar à Constituição elegeu a certeza como bem jurídico a ser salvaguardado quando da compensação pelo contribuinte. Não cabe realizar interpretações que destituam de eficácia a vontade do legislador.

Ressalve-se que o exercício compensatório somente poderá iniciar-se após o trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN), devendo ocorrer por iniciativa da própria contribuinte, mediante entrega de declaração em que constem as informações relativas aos créditos utilizados e débitos compensados (art. 74, § 1.º, da Lei nº 9.430/96), ficando a compensação sujeita à condição resolutória de ulterior homologação para fins de extinção do crédito tributário (art. 74, § 2.º). Fica ressalvado, também, o direito do Fisco de fiscalizar o montante apurado pela contribuinte e de conferir os elementos escriturais da empresa, para constatação dos prejuízos fiscais por ela suportados.

Demais disso, somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto nos artigos 56 a 69, da Instrução Normativa nº 1300, de 20/11/2012, da Receita Federal do Brasil.

Prescrição

A questão relativa ao prazo para Repetição ou Compensação de Indébito Tributário envolvendo a constitucionalidade da redação do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 faz parte do mérito do RE nº 566.621, julgada no STF, no qual a Relatora Ministra Ellen Gracie, em seu voto, concluiu que: “vencida a *vacatio legis* de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de cinco anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data” – a decisão refere-se à data de 09/06/2005, marco do decurso da *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a presente ação foi proposta em 13/03/2020, é de se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a partir da data do ajuizamento, em relação aos recolhimentos realizados pela impetrante sem excluir o valor do ISSQN da base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Pedido de Tutela Provisória

Para a concessão de tutela provisória em sede de mandado de segurança há que se avaliar a presença de seus requisitos legais: “*fumus boni iuris*” e “*periculum in mora*”.

O julgamento do Supremo Tribunal Federal, levado a efeito no já mencionado Recurso Extraordinário n. RE n. 574.706/PR (15/03/2017), explicita o direito vindicado pela impetrante de pagar Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS) sem incidência sobre os valores que despense a título de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN.

Lado outro, o “*periculum in mora*” também se faz presente, na medida em que a tutela provisória visa, sobretudo, evitar que os contribuintes necessitem socorrer-se à morosa via do “*solve et repete*”, colocando-os a salvo da exação em discussão (PIS/COFINS) sobre o valor do ISSQN.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido da impetrante e, com isso, **CONCEDO A SEGURANÇA** para declarar o direito de não incluir o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN nas bases de cálculo Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS), seja no regime cumulativo ou não-cumulativo, apuradas com base nos artigos 1º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, na atual redação, promovida pela Lei nº 12.973/2014, bem como declarar o direito de compensar/restituir os valores recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

- a compensação será efetuada com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme Instrução Normativa nº 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação mandamental, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (RESP Nº 328.043-DF).

O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, § 4º, da Lei Federal n. 8.212/81, com a redação dada pela Lei Federal n. 11.941/2009).

A compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, ressalvada, contudo, eventual decisão do STF que venha a modular os efeitos do RE 574.706/PR.

Os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei nº 9.430/96, na sua redação atual, e da Instrução Normativa nº 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, ou normas posteriores que as substituam, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco.

DEFIRO, ainda, o pedido de tutela provisória para que a impetrante, **JF SERVIÇOS AGRÍCOLAS E TRANSPORTES LTDA.**, inscrita no CNPJ sob nº 14.043.261/0001-01, possa recolher as contribuições vincendas e devidas a título de Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS), sem a inclusão do ISSQN nas bases de cálculo. Observo, contudo, o caráter precário desta decisão, diante da possibilidade de modificação após decisão de modulação a ser proferida nos autos do RE nº 574.706/PR.

Saliento, ainda, que a presente tutela provisória não abrange o direito de compensação reconhecido nesta sentença, o qual está condicionado ao trânsito em julgado, a teor do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Custas na forma da lei. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

Sentença sujeita a reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009).

Após o trânsito em julgado, certifique-o nos autos, remetendo-os, em seguida, ao arquivo com baixa na distribuição se nada for postulado oportunamente.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário.

Araçatuba, data no sistema.

SENTENÇA

TENISPORT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA e Filiais, inscrita no CNPJ sob nº 07.311.802/0001-61, comendereço na Rua José Del Piccolo, 300, bairro Jardim Klayton, Birigui/SP, Araçatuba/SP, impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face do(a) **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA/SP**, objetivando a concessão de segurança para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de não se submeter ao recolhimento ilegítimo das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SALÁRIO EDUCAÇÃO, SENAI E SESI, dada a sua manifesta inconstitucionalidade, a teor das disposições trazidas no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea a, da Constituição Federal de 1988, introduzidas pela Emenda Constitucional nº 33/2001.

De antemão, afirma que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral nos Recursos Extraordinários nºs 603.624 e 630.898, onde será analisada a constitucionalidade das Contribuições ao SEBRAE e ao INCRA, respectivamente, após a alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 no artigo 149 da Constituição Federal de 1988.

Afirma, em resumo, que a contribuição acima citada, tem como requisito de validade o ajustamento ao regime próprio trazido pelo artigo 149, caput, e seus parágrafos 2º e 3º da Constituição Federal, esses últimos acrescentados pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001, de tal modo que tais contribuições somente poderiam ter como base de cálculo o faturamento, a receita bruta, valor da operação ou o valor aduaneiro.

Aduz que a inserção de novos requisitos pela emenda 33/2001 às Contribuições sociais e de Intervenção no Domínio Econômico, atuou como verdadeiro condicionante, excluindo, deste modo, a folha de salários, que, a partir de então, não mais poderia ser utilizada como base de cálculo destas contribuições, tomando inconstitucionais as leis que as instituíram.

Juntou procuração e documentos.

A apreciação da liminar foi postergada para a fase de prolação da sentença (id. 32316173).

Prestadas as informações (id. 33704485), pugnando pela necessidade de litisconsórcio passivo com as entidades beneficiadas pela contribuição. No mérito, requereu a denegação da segurança.

A União Federal requereu seu ingresso na lide (id. 33699222).

O Ministério Público Federal se manifestou pela desnecessidade de sua participação na lide (id. 32259674).

É o relatório. DECIDO.

O feito foi processado com observância do princípio do devido processo legal.

O FNDE, SEBRAE, INCRA, SESI E SENAI são meros destinatários dos recursos arrecadados, tem mero interesse econômico, mas não jurídico, não justificando sua manutenção na lide.

O Sistema Tributário Nacional, ao definir as regras de competência tributária, indicou, em relação a determinados tributos, quais situações reveladoras de riquezas seriam passíveis de tributação, ao apontar **taxativamente** quais **bases econômicas** – também chamadas de **materialidades** – poderiam vir a ser tributadas. Tratou, pois, o poder constituinte de restringir a atuação do poder legislativo no que concerne à instituição das bases econômicas dos tributos.

Este critério restritivo de outorga de competência tributária aos entes políticos tem sido utilizado desde a Emenda Constitucional nº 18/65, relativamente à instituição de impostos e, com o advento da Constituição Federal de 1988, passou a delimitar também a instituição de **contribuições**.

Mais recentemente, e no que diz respeito ao caso em debate, foi promulgada a EC nº 33/2001, que alterou a redação do art. 149 da CF para **circunscrever a instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico – CIDEs a determinadas bases econômicas taxativamente elencadas**, consoante se extrai de sua atual redação:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

(...)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Da leitura do texto constitucional é possível inferir que o inciso III do § 2º do artigo 149 restringe a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico às seguintes bases econômicas: faturamento, receita bruta, valor da operação e valor aduaneiro – esta última em caso de importação.

Por conseguinte, conclui-se que qualquer diploma legal que, ao instituir determinada CIDE, extrapole os limites das materialidades constitucionalmente arroladas pelo aludido artigo, estará inquinado pelo vício de **inconstitucionalidade**, se posterior à EC nº 33/2001, ou **revogado (não recepcionado)** pela emenda, se anterior a ela.

Não é outro o entendimento trazido pela valiosa lição de Leandro Paulsen (grifêi):

“Os fatos geradores e bases de cálculo das contribuições devem guardar adequação às bases econômicas ou materialidades que a Constituição admite sejam tributadas. O art. 149, § 2º, III, permite que as contribuições sociais e interventivas recaiam sobre ‘o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro’ (alínea a), ressalvando, contudo, que podem ter alíquota específica, ou seja, em valor certo por unidade, tonelada ou volume (alínea b) (...), de modo que as contribuições instituídas sobre outras bases ou estão revogadas pela EC 33/01, ou são inconstitucionais. (...) Tal inciso [III do § 2º do art. 149] tem, pois, simultaneamente, um conteúdo permissivo e um conteúdo restritivo, pois ‘junge o legislador tributário à eleição de uma das bases de cálculo que indica de forma taxativa’. A outorga de competência pelo critério da base econômica implica, efetivamente, por si só, uma limitação da respectiva competência às possibilidades semânticas (significado das palavras) e sintáticas (significado das expressões ou frases como um todo, mediante a consideração da inter-relação e implicação mútua das palavras) do seu enunciado”. (Paulsen, Leandro – Curso de direito tributário: completo. 4ª ed. rev. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, pags. 43-54).

Oportuno mencionar, ainda, que o art. 110 do CTN, embora não se sobreponha à Carta Magna, serve de vetor interpretativo da legislação tributária, ao dispor que **a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal**, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, **para definir ou limitar competências tributárias**.

Por tal razão, alguns tributos outrora instituídos com extrapolação do significado possível da base econômica elencada como limite à tributação foram declarados inconstitucionais pelo STF, a exemplo da contribuição previdenciária das empresas sobre o pró-labore, quando o art. 195, I, a, da CF, em sua redação original, só autorizava a tributação sobre a folha de salários (STF – RE 166.772).

Emaremate, destaco que o E. STF reconheceu, em caso análogo, submetido ao regime de repercussão geral, a inconstitucionalidade de lei tributária instituidora de CIDE, por violação ao art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01, ao extrapolar a taxatividade das bases econômicas, cujos argumentos trazidos pela saudosa Min. Ellen Gracie peço vênia para transcrever e invocar como razões de decidir (destaquei):

“...Mas a finalidade não foi o único critério utilizado pelo Constituinte para definir a competência tributária relativa à instituição de contribuições. Relativamente às contribuições de seguridade social, também se valeu, já no texto original da Constituição, da emulação de bases econômicas ou materialidades (art. 195, I a III), nos moldes, aliás, do que fez ao outorgar competência para instituição de impostos (arts. 153, 155 e 156).

A Constituição de 1988, pois, combinou os critérios da finalidade e da base econômica para delimitar a competência tributária relativa à instituição de contribuições de seguridade social. Mas, em seu texto original, é verdade, aparecia a indicação da base econômica tributável como critério excepcional em matéria de contribuições, porquanto todas as demais subespécies (sociais gerais, de intervenção no domínio econômico e do interesse das categorias profissionais) sujeitavam-se apenas ao critério da finalidade, dando larga margem de discricionariedade ao legislador.

Com o advento da EC 33/01, contudo, a emulação das bases econômicas a serem tributadas passou a figurar como critério quase que onipresente nas normas de competência relativas a contribuições. Isso porque o § 2o, III, do art. 149 fez com que a possibilidade de instituição de quaisquer contribuições sociais ou interventivas ficasse circunscrita a determinadas bases ou materialidades, fazendo com que o legislador tenha um campo menor de discricionariedade na eleição do fato gerador e da base de cálculo de tais tributos.

Assim é que, relativamente à importação, trata de estabelecer que a contribuição poderá ter alíquota ad valorem, tendo por base o valor aduaneiro, ou específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

A utilização do termo "poderão", no referido artigo constitucional, não enuncia simples alternativa de tributação em rol meramente exemplificativo.

Note-se que o próprio art. 145 da CF, ao falar em competência dos diversos entes políticos para instituir impostos, taxas e contribuições de melhoria, também se utiliza do mesmo termo, dizendo que "poderão" instituir tais tributos. Não significa, contudo, que se trate de rol exemplificativo, ou seja, que os entes políticos possam instituir, além daqueles, quaisquer outros tributos que lhes pareçam íteis. O que podem fazer está expresso no texto constitucional, seja no art. 145, seja nos artigos 148 e 149.

Aliás, cabe destacar que mesmo as normas concessivas de competência tributária possuem uma feição negativa ou limitadora. Isso porque, ao autorizarem determinada tributação, vedam o que nelas não se contém.

A redação do art. 149, § 2o, III, a, da Constituição, pois, ao circunscrever a tributação ao faturamento, à receita bruta e ao valor da operação ou, no caso de importação, ao valor aduaneiro, teve o efeito de impedir a pulverização de contribuições sobre bases de cálculo não previstas, evitando, assim, efeitos extrafiscais inesperados e adversos que poderiam advir da eventual sobrecarga da folha de salários, reservada que ficou, esta base, ao custeio da seguridade social (art. 195, I, a), não ensejando, mais, a instituição de outras contribuições sociais e interventivas. Na linha de desoneração da folha de salários, aliás, também sobreveio a EC 42/03, que, ao acrescentar o § 13 ao art. 195 da Constituição, passou a dar suporte para que, mesmo quanto ao custeio da seguridade social, a contribuição sobre a folha seja substituída gradativamente pela contribuição sobre a receita ou o faturamento.

Não seria razoável, ainda, interpretar a referência às bases econômicas como meras sugestões de tributação, porquanto não cabe à Constituição sugerir, mas outorgar competências e traçar os seus limites.

Por fim, entender que o art. 149, § 2o, III, a, teria sobreveio para autorizar o bis in idem ou a bitributação também não é correto. Por certo, tal dispositivo afasta, efetivamente, a possível argumentação de que as bases que refere, quando já gravadas anteriormente por outra contribuição ou por imposto, não possam ser objeto de nova contribuição social ou interventiva. Mas é sabido que a orientação desta Corte jamais foi no sentido de condenar todo e qualquer bis in idem ou bitributação, mas de destacar, isto sim, que o Texto Constitucional não permite a instituição de imposto novo sobre fato gerador e base de cálculo relativo aos impostos já outorgados a cada ente político, bem como a instituição de contribuição de seguridade social nova sobre fato gerador e base de cálculo relativo a contribuição de seguridade social já prevista no texto constitucional, vedações estas, aliás, que persistem.

Ao dizer que as contribuições sociais e interventivas poderão ter alíquotas "ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", o Constituinte Derivado inovou por circunscrever a tais bases a respectiva competência, sem prejuízo do já previsto no art. 195 da Constituição.

Veja-se a exposição do Juiz Federal Andrei Pitten Velloso em sua obra Constituição Tributária Interpretada, Atlas, 2007, p. 108-109:

‘... o § 2º inciso III, do art. 149 conjuga-se com o seu caput, vindo a moldar o alcance da competência para a instituição de contribuições sociais e interventivas gerais. Tem um conteúdo nitidamente permissivo: autoriza expressamente a instituição de contribuições sociais e CIDEs sobre tais bases imponíveis. Legítima, ainda, a superposição de contribuições sociais e interventivas gerais com outras exações incidentes sobre o faturamento, a receita bruta (e.g., a COFINS) ou o valor das operações (v.g., o ICMS), desde que, obviamente, sejam respeitados os requisitos necessários à sua instituição. Em contrapartida, possui um conteúdo restritivo, visto que, ao conformar tais competências tributárias, impõe limites aos seus contornos: junte o legislador tributário à eleição de uma das bases de cálculo que indica de forma taxativa (faturamento, receita bruta, valor da operação ou alguma unidade de medida, na excepcional hipótese de ser adotada uma alíquota específica). Seu conteúdo restritivo extrapola o âmbito do art. 149, repercutindo em outros preceitos constitucionais nos quais não seja indicada, implícita ou explicitamente, a base de cálculo possível das contribuições sociais ou interventivas. E o que ocorre com o art. 177, § 4o (...) e o art. 195, IV (...). O art. 149, § 2o, III, a, vem a complementar a estruturação das possíveis regras-matrizes de incidência levada a efeito por tais dispositivos, estabelecendo como base de cálculo possível dessas contribuições o valor da operação, que, no caso da importação, consiste no valor aduaneiro.’

As contribuições sobre a importação, pois, não podem extrapolar a base do valor aduaneiro, sob pena de inconstitucionalidade por violação à norma de competência no ponto constante do art. 149, § 2o, III, a, da Constituição.

No caso da importação, a referência ao valor aduaneiro, no art. 149, § 2o, III, a, da CF, implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.

Não há que se olvidar, assim, o que já foi afirmado por esta Excelsa Corte quando do julgamento do RE 166.772-9, em que foi definida a necessidade de atenção ao sentido técnico das palavras utilizadas pelo Constituinte. Disse, então, o Min. Relator Marco Aurélio: “O conteúdo político de uma Constituição não é condutor de desprezo do sentido vernacular das palavras, muito menos ao do técnico”.

Aliás, o art. 110 do CTN é muito claro ao prescrever que “A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados pela Constituição para definir ou limitar competências tributárias”. Relevante, pois, definir o alcance da expressão “valor aduaneiro” de modo a delimitar o âmbito dentro do qual seria lícito ao legislador estabelecer a base de cálculo...” (RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013).

Sob o influxo de tais ponderações, observo, no caso *sub judice*, que as leis instituidoras das contribuições sociais e CIDEs questionadas pela parte autora (Salário-Educação – Lei n.º 9.424/1996; INCRA – Lei n.º 2.613/1995 e Decreto-lei n.º 1.146/1970; SEBRAE – Lei n.º 8.029/1990; SESI, Decreto-Lei n.º 9.403/1946 e SENAI (Decreto-lei n.º 6.246/1944) prevêm, como hipótese de incidência, expressões de riqueza (folha de salários/remunerações pagas aos empregados) que não guardam compatibilidade material com as bases econômicas elencadas pelo art. 149, § 2º, III, a da CF, o que importa em sua não recepção – revogação – pela EC nº 33/2001, pois anteriores à sua vigência.

Compensação/restituição.

Quanto ao pedido de compensação, observo que, após a edição da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, acrescentou-se o art. 170-A ao Código Tributário Nacional:

“Artigo 170-A - É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.”

Portanto, sem o trânsito em julgado das decisões judiciais, não haverá o pressuposto essencial da norma geral que permite a compensação, qual seja: certeza e liquidez do crédito. Não há retroatividade, pois somente se especificou hipótese já contida na norma, aplicando-se esse dispositivo às ações ajuizadas após a data de 10/01/2001.

Assim, diante de hipótese de extinção do crédito tributário, a qual não pode se fundamentar em decisão que ainda não possui os atributos inerentes à coisa julgada, a imutabilidade da declaração judicial que reconhece o crédito perante o Fisco é essencial, a fim de que não se crie uma extinção sob condição resolutória, a qual atentaria contra o Princípio Constitucional da Segurança Jurídica, essencial em um Estado de Direito. A aplicação recepcionada como norma complementar à Constituição elegeu a certeza como bem jurídico a ser salvaguardado quando da compensação pelo contribuinte. Não cabe realizar interpretações que destituam de eficácia a vontade do legislador.

Ressalva-se que o exercício compensatório somente poderá iniciar-se após o trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN), devendo ocorrer por iniciativa da própria contribuinte, mediante entrega de declaração em que constem as informações relativas aos créditos utilizados e débitos compensados (art. 74, § 1.º, da Lei n.º 9.430/96), ficando a compensação sujeita à condição resolutória de ulterior homologação para fins de extinção do crédito tributário (art. 74, § 2.º). Fica ressalvado, também, o direito do Fisco de fiscalizar o montante apurado pela contribuinte e de conferir os elementos escriturais da empresa, para constatação dos prejuízos fiscais por ela suportados.

Demais disso, somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte.

Destaco a inaplicabilidade do disposto nos artigos 84 a 87, da Instrução Normativa n.º 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, visto que “o STJ adota o posicionamento segundo o qual o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN” (AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp 1516254/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 19/04/2017), isto porque “as IN’s RF B 9000/2008 e 1.300/2012 [sucidadas pela IN n.º 1717, de 17/07/2017], no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007” (REsp 1498234/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

ISTO POSTO, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO E CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, declarando o direito da impetrante **TENISPORT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA., inscrita no CNPJ sob nº 07.311.802/0001-61 e filiais com contabilidade centralizada**, de não se submeter ao recolhimento das contribuições ao INCRA (Lei nº 2.613/1995); Salário-Educação (Lei nº 9.424/1996); SEBRAE (Lei nº 8.029/1990); SESI, Decreto-Lei nº 9.403/1946 e SENAI (Decreto-lei nº 6.246/1944), dada sua manifesta inconstitucionalidade, a teor das disposições trazidas no artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988, introduzidas pela Emenda Constitucional nº 33/2001, bem como declarar o direito de restituir/compensar os valores recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

DEFIRO, ainda, o pedido de liminar, suspendendo a exigibilidade das contribuições devidas ao INCRA (Lei nº 2.613/1995); Salário-Educação (Lei nº 9.424/1996); SEBRAE (Lei nº 8.029/1990); SESI, Decreto-Lei nº 9.403/1946 e SENAI (Decreto-lei nº 6.246/1944).

A compensação será efetuada com tributos e contribuições correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. A apuração das referidas contribuições pelo contribuinte, observar-se-á o disposto no art. 26-A da Lei nº 11.457, de 2007, vigente desde a publicação da Lei nº 13.670/18, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação mandamental, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (RESP Nº 328.043-DF).

O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, § 4º, da Lei nº 8.212/81, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009);

A compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional;

Os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei nº 9.430/96, na sua redação atual, e Instrução Normativa nº 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, ou a que estiver em vigor, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco.

Custas *ex lege*. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009).

Sentença que está sujeita a reexame necessário (artigo 14 da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009).

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

P.R.I.C

Araçatuba, data no sistema.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000872-19.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: UNITRADE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864, AMANDA NADALGAZZANIGA - SP351478
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP

SENTENÇA PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

UNITRADE AGRICULTURA, MINERAÇÃO, COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS E MEDICAMENTOS LTDA, após os presentes Embargos de Declaração (id. 34226306) em relação à sentença prolatada (id. 32704745), alegando a ocorrência de omissão, já que não teria sido apreciado seu pedido de opção pela restituição dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, em espécie, via precatório.

É o relatório do necessário. Decido.

Considerando que a irrisignação é tempestiva, passo à sua análise e, ao fazê-lo, verifico que o pedido comporta acolhimento.

Com efeito, a sentença de id. 32704745 não deliberou especificamente sobre o pedido de restituição via precatório, restando, nesta parte, omissa.

Em face do exposto, **CONHEÇO** dos embargos de declaração para, no mérito, **ACOLHÊ-LOS**, fazendo constar do dispositivo da sentença recorrida o seguinte:

“Não é possível reconhecer o direito à restituição pela via do mandado de segurança, por não ser substitutivo da ação de cobrança, consoante o enunciado da Súmula 269 do STF.”

No mais, mantenho íntegra a sentença por seus próprios fundamentos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Araçatuba, data no sistema.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000477-27.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: DENISE RIGUETE CHIQUITO SERV. AGRICOLAS E TRANSPORTES - ME
Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIO MONTANINI FERRARI - SP249498, ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ARAÇATUBA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA**, impetrado pela pessoa jurídica **JD SERV. AGRÍCOLAS E TRANSPORTES LTDA.**, inscrita no CNPJ sob nº 17.731.526/0001-44, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA/SP**, por meio do qual se objetiva a salvaguarda de alegado direito líquido e certo, consistente na exclusão do valor do ISSQN (Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza) da base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS) não cumulativos, Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação/restituição do "quantum" recolhido indevidamente nos últimos cinco anos.

Aduz a impetrante, em breve síntese, que é pessoa jurídica de direito privado e que realiza atividades voltadas ao serviço de preparação de terreno, cultivo e colheita (entre outras), sendo que suas atividades geram incidência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para os Programas de Integração Social – PIS.

Destaca, no entanto, que a autoridade coatora, em manifesta contrariedade ao disposto na norma de incidência tributária, incluiu na base de cálculo daquelas contribuições o valor despendido a título de ISSQN, o qual, no seu entender não integra os conceitos de "faturamento" e "receita bruta", já que se consubstancia em ônus da empresa, cujo destino é o Município.

Por conta disso, intenta provimento jurisdicional que lhe desobrigue de pagar o PIS e a COFINS calculados sobre o montante que despende com o pagamento do ISSQN, assegurando-lhe, por conseguinte, o direito de compensar/restituir os recolhimentos realizados nos últimos cinco anos e que incidiram sobre base de cálculo com inclusão daqueles tributos.

A inicial foi instruída com documentos. Houve aditamento (id. 29823214).

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para a fase de prolação da sentença (id. 29860467).

O órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (UNIÃO – FAZENDA NACIONAL) tomou ciência do feito e requereu seu ingresso nos autos (id. 30485430).

Notificada, a autoridade coatora prestou informações (id. 30716289), defendendo a denegação da segurança vindicada.

Instado a se manifestar, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL opinou pelo prosseguimento da marcha processual sem a sua intervenção (id. 33443806).

É o relatório. **DECIDO.**

O feito foi processado com observância do princípio do devido processo legal.

Em sede preliminar, consigno que, embora o MPF tenha deixado de opinar, tem-se por preenchidos os requisitos atinentes à regularidade formal do processo, para a qual basta a concessão de vista ao *Parquet* Federal.

O Mandado de Segurança é o remédio processual destinado a amparar, de modo expedito, direito líquido e certo violado ou ameaçado de violação, por ato de autoridade ilegal ou praticado com abuso de poder (Lei nº 12.016/2009, art. 1º).

Trata-se, pois, de requisitos específicos da ação mandamental: ato de autoridade ilegal ou abusivo; violação de direito líquido e certo.

A qualidade de autoridade pública está caracterizada de forma patente, dada a função exercida pelo coator: Delegado da Receita Federal do Brasil em Araçatuba/SP.

Resta, portanto, verificar se o direito pleiteado se afigura como líquido e certo, e se o ato da autoridade pode ser classificado como ilegal ou abusivo.

Inobstante a prática já antiga do Mandado de Segurança, não há ainda um conceito unívoco de *direito líquido e certo*.

Entendo, na esteira da concepção de Celso Agrícola Barbí, que tal conceito é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo. Ou seja, a circunstância de um determinado direito subjetivo existir não lhe empresta a característica de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuível se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma imediata e segura no processo, ou, com Hely Lopes Meirelles, se apresentar manifesto em sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

Passo ao exame de mérito:

Pugna a autoridade impetrada pela aplicação do entendimento veiculado do julgamento proferido, em 10/06/2015, pelo Superior Tribunal de Justiça, no Resp nº 1.330.737 (Terra 634), sob a égide do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS."

Pois bem

Ocorre que a decisão proferida no RE nº 574.706/PR (IMCOPA IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E INDÚSTRIA DE ÓLEOS LTDA X UNIÃO FEDERAL), pelo Tribunal Pleno do STF, em 15/03/2017, em julgamento de mérito de tema com **repercussão geral**, pôs fim à discussão sobre a matéria, pelo menos, em tese, no que se diz respeito aos pagamentos futuros, eis que os efeitos temporais daquela decisão ainda poderão sofrer modulação.

Assim dispôs a decisão: *O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Vale destacar o novo entendimento jurisprudencial do TRF – Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que está se posicionando na esteira do julgado do RE nº 574.706/PR, que ainda não transitou em julgado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vem de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706. 2. Tenha-se em vista que em 2007, a AGU ajuizou a Ação Direta de Constitucionalidade 18/DF, ainda pendente de julgamento, no bojo da qual pede que o Supremo declare em conformidade com a Constituição o artigo 3º, parágrafo 2º, inciso I, da lei 9.718/98, que regulamentou a base de cálculo para apuração dos valores da COFINS e do PIS. 3. Posteriormente ao ajuizamento da ADC, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, inclinou-se no sentido da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. Finalmente, o C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme noticiado no Informativo nº 857, 13 a 17 de março de 2017. 5. Agravo de instrumento desprovido". (AI 00189862120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 1.022, PARÁGRAFO ÚNICO, I, CPC/2015. EMBARGOS ACOLHIDOS. - O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, realizado em 15.03.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Remessa oficial e apelação da União Federal desprovidas". (AMS 00049952720154036106, DESEMBARGADORA FEDERAL DÍVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2017)

Conforme se observa, concluiu-se que a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é inconstitucional. Isto porque o texto constitucional define claramente — conforme posicionamento do STF — que o financiamento da seguridade social deve se dar, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais a incidirem sobre a receita ou o faturamento das empresas, sendo certo que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, cujo montante é integralmente repassado aos Estados ou ao Distrito Federal.

Portanto, com razão a impetrante — porque alinhada ao entendimento firmado em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal — ao pretender pagar contribuição ao PIS e COFINS sobre base de cálculo que não inclua a cifra que despende a título de ISS, já que o raciocínio é o mesmo, ou seja, constitui ônus fiscal e não faturamento do contribuinte, conforme, inclusive, já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE, COM FULCRO NO ART. 1.021, § 2º, DO CPC/2015, NEGOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE FIRMADA PELO PLENÁRIO DO STF NO JULGAMENTO DO RE Nº 574.706. RECURSO IMPROVIDO. 1. O entendimento do STJ, desta Corte Regional (majoritariamente) e deste Relator afirmando que o ICMS pode compor a base de cálculo do PIS/COFINS deve ceder diante de julgamento sobre o tema, com repercussão geral reconhecida desde 26/4/2008, efetuado em 15/03/2017 pelo Plenário do STF no RE nº 574.706, quando foi decidido que a inclusão do ICMS - situação idêntica à apresentada quanto ao ISS - na base de cálculo das referidas contribuições sociais levaria ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre; concluiu-se - por maioria de votos - por fixar-se a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (tema 69). 2. Apesar do quanto decidido pelo STJ no RESP nº 1.144.469/PR, o certo é que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção. 3. Registre-se que para fins de incidência do art. 932 do CPC/15 ou do revogado art. 557 do CPC/73 não se exige a publicação do acórdão paradigma ou do trânsito em julgado. Nada obstante, a tese da repercussão geral fixada no RE nº 574.706 foi publicada no DJE de 20.03.2017. No que tange ao intento de a União Federal opor embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não tem o condão de impedir o imediato julgamento dos recursos pendentes. 4. Agravo interno improvido". (EI 00056560420094036110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2017) – grifo nosso.

“TRIBUTÁRIO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. -Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS. Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. -O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). -Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social. -Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. -A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. -Nesse sentido, decidiu a E. Segunda Seção (Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017. -In casu, indevidos os recolhimentos efetuados a título de ICMS e ISS na base de cálculos do PIS/COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum, está adstrito aos valores ora questionados. -(...) -Apelação e remessa oficial improvidas”. (ApReeNec 00103313020154036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2017) – grifo nosso.

Aplicam-se ao caso as regras de hermenêutica jurídica segundo as quais: *ubi eadem ratio ibi idem jus* (onde houver o mesmo fundamento haverá o mesmo direito) e *ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio* (onde há a mesma razão de ser, deve prevalecer a mesma razão de decidir) (STF - AI 835442, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 09/04/2013, publicado em DJE-069 DIVULG 15/04/2013 PUBLIC 16/04/2013).

Deste modo, ante a decisão emanada do STF, proferida em caráter “erga omnes”, não há outro caminho a seguir que não a concessão da segurança.

Compensação

Afastada a inclusão do ISSQN na base de cálculo das Contribuições Previdenciárias sobre a Receita Bruta - CPRB, quanto ao pedido de compensação, observo que, após a edição da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, acrescentou-se o art. 170-A ao Código Tributário Nacional:

“Artigo 170-A - É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.”

Portanto, sem o trânsito em julgado das decisões judiciais, não haverá o pressuposto essencial da norma geral que permite a compensação, qual seja: certeza e liquidez do crédito. Não há retroatividade, pois somente se especificou hipótese já contida na norma, aplicando-se esse dispositivo às ações ajuizadas após a data de 10/01/2001.

Assim, diante de hipótese de extinção do crédito tributário, a qual não pode ser fundamentar em decisão que ainda não possui os atributos inerentes à coisa julgada, a imutabilidade da declaração judicial que reconhece o crédito perante o Fisco é essencial, a fim de que não se crie uma extinção sob condição resolutória, a qual atentaria contra o Princípio Constitucional da Segurança Jurídica, essencial em um Estado de Direito. A legislação recepcionada como norma complementar à Constituição elegeu a certeza como bem jurídico a ser salvaguardado quando da compensação pelo contribuinte. Não cabe realizar interpretações que destituam de eficácia a vontade do legislador.

Ressalve-se que o exercício compensatório somente poderá iniciar-se após o trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN), devendo ocorrer por iniciativa da própria contribuinte, mediante entrega de declaração em que constem as informações relativas aos créditos utilizados e débitos compensados (art. 74, § 1.º, da Lei nº 9.430/96), ficando a compensação sujeita à condição resolutória de ulterior homologação para fins de extinção do crédito tributário (art. 74, § 2.º). Fica ressalvado, também, o direito do Fisco de fiscalizar o montante apurado pela contribuinte e de conferir os elementos escriturais da empresa, para constatação dos prejuízos fiscais por ela suportados.

Demais disso, somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto nos artigos 56 a 69, da Instrução Normativa nº 1300, de 20/11/2012, da Receita Federal do Brasil.

Prescrição

A questão relativa ao prazo para Repetição ou Compensação de Indébito Tributário envolvendo a constitucionalidade da redação do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 faz parte do mérito do RE nº 566.621, julgada no STF, em seu voto, concluiu que: “vencida a *vacatio legis* de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de cinco anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data” – a decisão refere-se à data de 09/06/2005, marco do decurso da *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005.

Considerando que a presente ação foi proposta em 13/03/2020, é de se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a partir da data do ajuizamento, em relação aos recolhimentos realizados pela impetrante sem excluir o valor do ISSQN na base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Pedido de Tutela Provisória

Para a concessão de tutela provisória em sede de mandado de segurança há que se avaliar a presença de seus requisitos legais: “*fumus boni iuris*” e “*periculum in mora*”.

O julgado do Supremo Tribunal Federal, levado a efeito no já mencionado Recurso Extraordinário n. RE n. 574.706/PR (15/03/2017), explicita o direito vindicado pela impetrante de pagar Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS) sem incidência sobre os valores que despense a título de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN.

Lado outro, o “*periculum in mora*” também se faz presente, na medida em que a tutela provisória visa, sobretudo, evitar que os contribuintes necessitem socorrer-se à morosa via do “*solve et repete*”, colocando-os a salvo da exação em discussão (PIS/COFINS) sobre o valor do ISSQN.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido da impetrante e, com isso, **CONCEDO A SEGURANÇA** para declarar o direito de não incluir o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN nas bases de cálculo Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS), seja no regime cumulativo ou não-cumulativo, apuradas com base nos artigos 1º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, na atual redação, promovida pela Lei nº 12.973/2014, bem como declarar o direito de compensar/restituir os valores recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

- a compensação será efetuada com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme Instrução Normativa nº 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação mandamental, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (RESP nº 328.043-DF).

O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, § 4º, da Lei Federal nº 8.212/81, com a redação dada pela Lei Federal nº 11.941/2009).

A compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, **ressalvada, contudo, eventual decisão do STF que venha a modular os efeitos do RE 574.706/PR.**

Os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei nº 9.430/96, na sua redação atual, e da Instrução Normativa nº 1717, de 17/07/2017, da Receita Federal do Brasil, ou normas posteriores que as substituam, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco.

DEFIRO, ainda, o pedido de tutela provisória para que a impetrante, **JD SERV. AGRÍCOLAS E TRANSPORTES LTDA.**, inscrita no CNPJ sob nº 17.731.526/0001-44, possa recolher as contribuições vincendas e devidas a título de Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS), sem a inclusão do ISSQN nas bases de cálculo. Observo, contudo, o caráter precário desta decisão, diante da possibilidade de modificação após decisão de modulação a ser proferida nos autos do RE nº 574.706/PR.

Saliento, ainda, que a presente tutela provisória não abrange o direito de compensação reconhecido nesta sentença, o qual está condicionado ao trânsito em julgado, a teor do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Custas na forma da lei. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

Sentença sujeita a reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009).

Após o trânsito em julgado, certifique-o nos autos, remetendo-os, em seguida, ao arquivo com baixa na distribuição se nada for postulado oportunamente.

Proceda a Secretaria à correção do nome do impetrante no Sistema PJE.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário.

Araçatuba, data no sistema.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5001149-69.2019.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EMBARGANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) EMBARGANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

SENTENÇA

NESTLE BRASIL LTDA, devidamente qualificada nos autos, opôs embargos à execução fiscal de nº 5000268-92.2019.403.6107, ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO, destinada à cobrança do crédito consubstanciado na certidão de dívida ativa n. 1, Livro n. 333 - PA 52603.000697/2017-80.

Questiona a embargante, preliminarmente, a nulidades do auto de infração e do procedimento administrativo. No mérito, requer o refazimento da perícia sobre a coleta de amostras; conversão da pena de multa em advertência e aplicação do Princípio da Razoabilidade e Proporcionalidade, caso seja mantida. Requer a suspensão dos Embargos até o julgamento de anulatória que discute o mesmo procedimento administrativo.

Intimado para promover a garantia do Juízo, sob pena de extinção dos embargos (id. 29859119), a parte embargante não se manifestou.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Verifico que os presentes embargos à execução fiscal não contém um dos requisitos de admissibilidade, qual seja, a segurança do juízo, o que viola o artigo 16, § 1º da Lei de Execuções Fiscais, *in verbis*:

“Artigo 16.

(...) § 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.”

Neste mesmo sentido, cito o seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito dos recursos repetitivos representativos de controvérsia:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA N. 1.272.827/PE. 1. A menção ao dispositivo constitucional não foi analisada, o que implicaria adentrar na competência reservada ao Excelso Pretório. 2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus. Incidência da Súmula 284/STF. 3. É assente nesta Corte que a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80. 4. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. 5. Fixou-se o entendimento segundo o qual “Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.” (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013) Agravo regimental improvido, com aplicação de multa. (AGARESP 201300351136, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/06/2013) Grifei.

ISTO POSTO, em face da comprovada inexistência de garantia do valor cobrado na Execução, devem ser repelidos os Embargos à Execução Fiscal por falta de uma de suas condições essenciais para ser recebido, qual seja, a garantia da execução, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, IV, Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios englobados no encargo já incluído no débito exequendo.

Sem condenação em custas, dado o art. 7º da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996.

Com o trânsito do julgado, traslade-se cópia da presente sentença para os autos de Execução Fiscal nº 5000268-92.2019.403.6107.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, data do sistema.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119) Nº 5000509-32.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: ASSOCIAÇÃO COMERCIAL E INDUSTRIAL DE ARAÇATUBA - ACIA
Advogados do(a) IMPETRANTE: PABLO FELIPE SILVA - SP168765, NIVALDO FERNANDES GUALDA JUNIOR - SP208908, THIAGO JOSE DE SOUZA BONFIM - SP256185-A
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP

SENTENÇA

A Associação Comercial e Industrial de Araçatuba (ACIA) impetrou o presente mandado de segurança coletivo, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Araçatuba/SP, pleiteando a concessão de ordem que reconheça a seus representados o direito de se creditarem, para fins de apuração do PIS e da Cofins no regime não-cumulativo, pelas entradas de insumos que estejam sujeitos à incidência concentrada (também chamada monofásica) no início da cadeia produtiva/de circulação, e posteriormente sujeitos a saídas à alíquota zero (ID 29849348).

Alega que inexistem incompatibilidade entre os regimes de tributação não-cumulativa e de tributação concentrada, e que aquele método, bem como as disposições do art. 17 da Lei 11.033/2004, garantem a manutenção de créditos de PIS e Cofins vinculados a operações com suspensão, isenção, alíquota zero ou não incidência de tais exações, decorrentes da concentração da tributação no início da cadeia de produção/circulação. Entende, na esteira de precedentes do STJ, que precitada norma não fica limitada às operações no âmbito do Reporto, regime tributário diferenciado destinado a incentivar a modernização e ampliação da estrutura portuária nacional.

A apreciação da liminar foi postergada para após a vinda das informações (ID 30390064).

A União manifestou interesse em integrar a lide (ID 31007481).

Em suas informações (ID 31164815), a autoridade coatora invocou preliminar de ilegitimidade ativa da impetrante, por ausência de juntada de autorização assemblear, e pelo fato de discutir tributo pago concentradamente no início da cadeia produtiva, e não por seus representados. No mérito, propriamente dito, aduziu que, embora os contribuintes que concentram arrecadação atualmente possam optar pelo regime não-cumulativo de tributação do PIS e da Cofins, os demais contribuintes do restante da cadeia continuaram não poder se creditar dos valores dos insumos vinculados a tais operações, já que se sujeitam à chamada alíquota zero, invocando a vedação constante de forma expressa da legislação de regência, normatização esta que, ao contrário do alega a impetrante, não foi revogada pela Lei do Reporto. Aduz que o art. 17 da Lei do Reporto não permite a manutenção de créditos relativos a operações em que o PIS e a Cofins incidem concentradamente, já que as saídas se sujeitam à alíquota zero. Acresce que tal regra não tem o alcance que a impetrante procura lhe emprestar, inexistindo previsão legal para a exclusão do crédito tributário em questão. Finaliza alegando que o acolhimento do pedido levaria à distorção da tributação, anulando-se a arrecadação decorrente da concentração da imposição fiscal.

O Ministério Público Federal aduziu não ser caso de sua participação no feito (ID 33456253).

Breve relato do que interessa para decidir.

Em sede preliminar, consigno que, embora o MPF tenha deixado de opinar, tem-se por preenchidos os requisitos atinentes à regularidade formal do processo, para a qual basta a concessão de vista ao *Parquet* Federal.

Embora não se tenha expressamente determinado a oitiva do representante judicial da pessoa jurídica a que se vincula a autoridade coatora para os fins do art. 22, § 2º, da LMS (oitiva prévia para concessão de liminares em mandados de segurança coletivos), penso que a sua intimação para os termos da presente ação substitui esse requisito, até porque, como veremos adiante, a liminar não será concedida, não havendo, assim, prejuízo.

Afasto a preliminar de ilegitimidade ativa decorrente da falta de juntada de autorização assemblear, desnecessária para as ações de mandado de segurança coletivo, não sendo aplicável ao caso a exigência inscrita no art. 2º-A da Lei 9.494/1997 (STF: RMS 23.769; RE 501.953 AgR).

Rejeito, ainda, a preliminar de ilegitimidade ativa fundada na circunstância de que se discute tributo pago concentradamente no início da cadeia produtiva, e não pelos representados da autora.

A autora não pretende discutir, em nome de seus representados, um tributo pago por terceiros. O pedido é diverso, qual seja, o reconhecimento do direito de que, embora a tributação seja concentrada no início da cadeia produtiva, e embora seus representados se sujeitem à alíquota zero, ainda assim possam se creditar pela entrada dos insumos vinculados a tais operações.

Por outro lado, delimito os limites subjetivos da coisa julgada aos representados que, na data do ajuizamento, estão inscritos nos quadros da impetrante, já que, tanto a regra constitucional (art. 5º, inc. LXX) como a legal (art. 21 da LMS) são expressos no sentido de que eles estão circunscritos aos membros ou associados da substituída processual, até por se tratar de direitos individuais homogêneos, e não difusos ou coletivos.

Ao mérito.

O Mandado de Segurança é o remédio processual destinado a amparar, de modo expedito, direito líquido e certo violado ou ameaçado de violação, por ato de autoridade ilegal ou praticado com abuso de poder (Lei nº 12.016/2009, art. 1º).

Trata-se, pois, de requisitos específicos da ação mandamental: ato de autoridade legal ou abusivo; violação de direito líquido e certo.

O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por entidade de classe ou associação em defesa dos interesses de seus membros ou associados, na forma de seus estatutos e desde exista pertinência temática e que esteja em funcionamento há pelo menos um ano, dispensada autorização especial (Constituição, art. 5º, inc. LXX, alínea "b"; Lei 12.016/2009, art. 21).

O estatuto da impetrante mostra que foi fundada em 06/01/1929, e que tem por finalidade defender os interesses dos setores empresariais de Araçatuba/SP.

Os interesses ora defendidos classificam-se como individuais homogêneos, atendendo-se, assim, a prescrição do inc. II do parágrafo único do art. 21 da LMS.

A qualidade de autoridade pública do impetrado está caracterizada de forma patente, dada a função que exerce: Delegado da Receita Federal do Brasil em Araçatuba/SP.

Resta, portanto, verificar se o direito pleiteado se afigura como líquido e certo, e se o ato da autoridade pode ser classificado como ilegal ou abusivo.

Inobstante a prática já antiga do Mandado de Segurança, não há ainda um conceito unívoco de direito líquido e certo.

Entendo, na esteira da concepção de Celso Agrícola Barbi, que tal conceito é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo. Ou seja, a circunstância de um determinado direito subjetivo existir não lhe empresta a característica de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuível se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma imediata e segura no processo, ou, com Hely Lopes Meirelles, se apresentar manifesto em sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

O presente mandado de segurança foi aviado com o objetivo de garantir à impetrante o direito de seus representados de se creditarem, para fins de apuração do PIS e da Cofins no regime não-cumulativo, dos insumos vinculados às operações em que a tributação é feita de forma concentrada, no elo inicial da cadeia produtiva ou de circulação de produtos ou mercadorias, e no qual as saídas posteriores se submetem à alíquota zero.

O pleito é improcedente, até por contrariar a lógica insita à tributação concentrada, que é apenas uma técnica de arrecadação que impõe a um dos elos da cadeia de produção ou de circulação de produtos e mercadorias o ônus de recolher todo o tributo que incidiria na sua nas operações subsequentes.

Nada tem que ver com não-cumulatividade, técnica de tributação que procura dar mais justiça à exigência fiscal, ao permitir que o contribuinte abata do valor a recolher o quanto já incidiu nas etapas anteriores, a fim de evitar a tributação em cascata.

É certo que essa não-cumulatividade para o PIS e a Cofins, que tem sede constitucional, embora como uma faculdade ao alvêrio do legislador, foi implementada de forma *sui generis*, para se dizer o mínimo, e contribuiu para aumentar ainda mais a complexidade de nosso sistema tributário, que já beira à sandice.

Mas isso não vem ao caso.

A questão é que, se acolhido o pedido, os representados da impetrante se apropriariam de um tributo recolhido pelo elo inicial da cadeia de produção/circulação, em detrimento do sistema de seguridade social (lato sensu), destino de tais contribuições.

Sim, pois, ao mesmo tempo que a sistemática aumenta e concentra a carga tributária nesse elo, desonera os demais, sujeitando-os à alíquota zero.

Na generalidade dos casos, a concentração da tributação não aumenta, tampouco diminui a carga tributária da respectiva cadeia de produção/circulação.

Normalmente, o ente tributante calcula o quanto representa o tributo recolhido por todos os participantes da cadeia e faz incidir toda essa carga sobre um dos elos (invariavelmente o primeiro deles, representado pelo produtor ou pelo importador).

Assim, a conclusão inelutável a que se chega é que o tributo inicialmente recolhido seria gradativamente apropriado pelos demais integrantes da cadeia de produção/circulação, que, além da nada recolherem, o usariam para abater a contribuição devida na saída de produtos, bens e serviços, de outras cadeias, não sujeitas à concentração, ou até mesmo o receberiam em espécie, se aplicada a hipótese prevista no inc. II do art. 16 da Lei 11.116/2005 (tese advogada pela impetrante, que será analisada mais adiante).

Quanto ao art. 17 da Lei 11.033/2004, que permite a manutenção dos créditos vinculados às respectivas operações, ainda que as saídas sejam efetuadas com suspensão, isenção, com alíquota zero ou não incidência das contribuições PIS e Cofins, penso, com a devida vênia, não ter a extensão que a impetrante pretende lhe dar, embora existam precedentes do STJ que abonam a tese da impetrante (mencionados no corpo da inicial).

Como não se trata de julgamentos vinculantes, penso que se possa deixar de aplicá-los, pois não me parece que tal norma tenha vindo ao mundo jurídico para reger toda a tributação relativa ao PIS e a Cofins, operando unicamente nos limites do programa instituído pela lei em questão.

É que esta norma vem no bojo de lei, fruto de conversão de medida provisória, que delimita expressamente em sua ementa seu campo de abrangência: altera a tributação do mercado financeiro e de capitais e institui o Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária (Reporto).

Não diz, nem mesmo de forma implícita, que se está estabelecendo regras gerais atinentes ao PIS e a Cofins.

E as regras de elaboração das leis – que devem servir de parâmetro para sua interpretação – nos dizem que a ementa explicitará de modo conciso o objeto da lei (LC nº 95/1998, art. 5º).

Assim, embora o art. 17 da Lei 11.033/2004 não se vincule expressamente ao art. 14 da mesma norma, a interpretação decorrente da ementa – e do próprio contexto da lei do Reporto, diga-se de passagem – limita sua abrangência ao programa em questão.

Até porque, se essa tese fosse correta, a Lei 11.033/2004 teria alterado as leis de regência da não-cumulatividade, e não deixado solta em seu corpo uma regra geral. Veja-se que, para dar concretude às modificações que esta lei trouxe, diversas outras leis foram expressamente alteradas, o que não ocorreu com as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.

A circunstância de que o art. 17 abrange situações não previstas no art. 14 não tem condão de transudá-lo em regra geral, ainda mais pelo que expus (a ementa limita as regras contidas na lei à alteração da tributação do mercado financeiro e de capitais e à instituição do Reporto), até porque poderá vir a ser aplicada no futuro para saídas isentas, não tributadas ou com alíquota zero, se estas forem previstas para o programa mais adiante.

Com a conversão da medida provisória em lei, e não havendo esta revogado ou expressamente alterado a forma de creditamento prevista nas leis que tratam da não-cumulatividade, a exposição de motivos inicial traz subsídios apenas para a interpretação do arcabouço teórico ou teleológico que orientou o Governo ao editar a MP, mas a própria impetrante reconhece que houve alterações na sua conversão, e a lei, após aprovada, ganha vida própria, até porque é de se presumir que houve intenso debate parlamentar.

Se sua ementa, ou qualquer de suas disposições, não indicar claramente que pretendeu abranger determinado objeto, não me parece que se possa fazer a extensão pretendida, trazendo uma exposição de motivos subjacente à edição da medida provisória posteriormente debatida e alterada no Parlamento para interpretar a lei em que posteriormente se converteu, após toda a tramitação e discussão, até porque, como dito pela autoridade coatora, não houve alteração ou revogação das normas que limitam os insumos que podem ser utilizados como créditos no regime não-cumulativo.

Quanto aos demais argumentos, ao contrário do alegado, o art. 16 da Lei 11.116/2005 não permite a conclusão a que chegou a impetrante.

Como não houve alteração ou revogação das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a interpretação que se deve fazer é a conjugação de todas essas normas, desde que essa conjugação seja factível (o que, no presente caso, o é, até com certa facilidade hermenêutica).

Assim, o "saldo credor" de que trata o art. 16 da Lei 11.116/2005 deve ser apurado como o permissivo contido no art. 17 da Lei 11.033/2004, mas na forma dos art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, quer dizer, com as limitações delas constantes.

Assim, não há possibilidade de creditamento em caso de saídas com alíquota zero.

Não é correto dizer que tenha havido reconhecimento administrativo da tese da impetrante, da parte da Receita Federal do Brasil.

A uma porque as informações prestadas nestes autos pela autoridade coatora o desmente.

A duas porque as orientações extraídas do sítio daquele órgão na rede mundial de computadores, copiadas na inicial (p. 14 ID 29849856), dizem apenas que tributação concentrada (ou monofásica) não se confunde com não-cumulatividade, como o que concordamos e que também dissemos no início dessa fundamentação, mas daí não se segue os contribuintes podem passar a se creditar quando realizarem operações com saídas tributadas à alíquota zero, situação vedada pelas leis de regência do PIS e da Cofins não-cumulativos.

Ou seja, a circunstância de que tributação concentrada e não-cumulatividade não se confundem, não fundamenta uma interpretação de que contribuintes optantes pela não-cumulatividade podem se creditar do valor dos insumos que foram tributados de forma concentrada, quando realizarem operações com saídas tributadas à alíquota zero.

Ao contrário, justamente porque se trata de coisas que operam em campos distintos e podem conviver concomitantemente, é que as normas da não-cumulatividade (inclusive aquelas que vedam determinados créditos) devem ser todas validamente aplicadas.

É equivocado, a meu visto, pensar que o art. 17 da Lei 11.033/2004 inovou no mundo jurídico e regulou integralmente a matéria atinente ao creditamento no regime da não-cumulatividade, e aqui registro a mais elevada vênua em relação às decisões judiciais, inclusive de cortes superiores, que assim não pensam.

Como vimos, trata-se, em verdade, de norma especial, destinada a regular regime tributário diferenciado e específico.

Dispositivo.

Pelo exposto, com fundamento no art. 487, inc. I, do CPC, julgo IMPROCEDENTE o pedido e DENEGO a segurança pleiteada.

Com o resultado da demanda, a análise da liminar pleiteada fica prejudicada.

Sucumbência carreada para a impetrante, que deverá arcar com as custas do processo.

Não incide verba honorária nas ações mandamentais.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Publique-se. Sentença registrada eletronicamente no PJe. Intimem-se, inclusive a Fazenda Nacional, e dê-se ciência ao MPF.

Araçatuba, data no sistema.

ARAÇATUBA, 26 de junho de 2020.

BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA (81) Nº 5001301-83.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REU: RICARDO RIBEIRO PALMIRO

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que, foi expedida a Carta Precatória id 34957326 e está disponível a Caixa Econômica Federal para instrução e encaminhamento, comprovando-se a distribuição nos autos.

Araçatuba, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001441-20.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: UBALDO CLARO DE FARIAS FILHO
Advogado do(a) AUTOR: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Tendo em vista a decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 1554596/SC, que trata desta matéria e tramita pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 999), publicada no DJe de 2/6/2020 ("*presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.*"), determino a suspensão deste feito até o julgamento do Resp ou decisão anterior que determine o prosseguimento do feito.

Aguarde-se em Secretaria.

Após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

Araçatuba, data no sistema

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001447-27.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: VANDERLEI PERES GARCIA
Advogado do(a) AUTOR: JONATAS MATANA PACHECO - SC30767
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Tendo em vista a decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 1554596/SC, que trata desta matéria e tramita pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 999), publicada no DJe de 2/6/2020 ("*presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.*"), determino a suspensão deste feito até o julgamento do Resp ou decisão anterior que determine o prosseguimento do feito.

Aguarde-se em Secretaria.

Após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

Araçatuba, data no sistema

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000051-15.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: SILVIA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: DEBORAH CAROLINA LIPPE DOS SANTOS - SP436606
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Emsede de preliminar em sua contestação (id. 31487154), o INSS requer a revogação da gratuidade da justiça, concedida por decisão de id. 26991407.

Para tanto, aduz, em suma, que a parte impugnada não preenche os requisitos autorizadores para a concessão do benefício requerido. Sustenta que verificou no sistema CNIS que seu último salário de contribuição, referente a competência de 02/2020, foi no valor de R\$ 4.178,94 (quatro mil cento e setenta e oito reais e noventa e quatro centavos). Portanto, haveria condições financeiras para que pudesse arcar com o pagamento das custas e despesas processuais.

A parte autora manifestou-se (id. 31879832) requerendo, em síntese, a improcedência do pedido, já que demonstrou a necessidade da medida, com a juntada de débito de financiamento habitacional, conta de água, fatura de cartão de crédito, além de outros gastos.

DECIDO.

O direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, é conferido à pessoa pobre, ou seja, aquela que não possui meios de pagar as despesas processuais sem o comprometimento da renda familiar (art. 98, "*caput*", do Código de Processo Civil c.c. artigo 7º da Lei nº 1.060/1950).

A documentação trazida pelo INSS (id. 31487155) demonstra que a parte autora tem capacidade financeira de arcar com o pagamento das custas e demais despesas processuais, inclusive de honorários de sucumbência. Verifico que, instada a se manifestar, a parte autora se limitou a pugnar pela manutenção do benefício requerido, já que que sua renda líquida seria insuficiente para pagamento das custas e despesas processuais.

Observe que, diante da renda da parte autora (mesmo que se considerassem os descontos legais), eventual manutenção do benefício outrora concedido subverteria sua natureza excepcional ao estendê-lo a quem possui plenas condições de arcar com as módicas custas processuais da Justiça Federal, e desvirtuaria sua finalidade social – permitir acesso à justiça ao jurisdicionado em estado de miserabilidade, que comprove os requisitos legais – sob pena de ser concedido indiscriminadamente, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Diante do exposto, **acolho** a presente impugnação e **revogo** o benefício à assistência judiciária gratuita outrora concedido.

Intime-se a parte autora para, no prazo de quinze dias, efetuar o pagamento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Altere a Secretaria a questão da gratuidade da justiça no sistema PJE.

Após, venham conclusos.

Publique-se.

Araçatuba, data no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001429-06.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: JOSE OTAVIO VITORIO
Advogados do(a) AUTOR: BRUNO SANCHES MONTEIRO - SP365696, LEANDRO FERNANDES DOS SANTOS CAMPOS - SP382165
REU: AGU UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

1 - Esclareça a parte autora o ajuizamento desta demanda em face da União Federal, porquanto não é servidor aposentado deste Ente da Federação e sim do Município de Mirandópolis/SP. Além disso, ao longo de sua exordial a parte autora, única e tão-somente, indica que o Banco do Brasil S/A teria realizado atos tendentes a prejudicar os detentores de contas do PIS/PASEP.

2. Demais disso, deverá ainda a parte autora emendar a inicial indicando concretamente quais foram os atos praticados pela União que lhe foram prejudiciais, até como forma de permitir eventual defesa.

Não cabe ao Poder Judiciário analisar meras suspeitas de irregularidades se a própria parte não consegue demonstrá-las de forma minimamente indiciária, ou, se nem mesmo ela sabe ao certo se e como ocorreram.

3 - Fica a parte autora intimada de que não tomadas das providências acima resultará na extinção da ação sem resolução de mérito, nos exatos termos do art. 321, § único, do Código de Processo Civil.

4 – Não havendo manifestação, venham os autos conclusos para extinção, nos termos do art. 321, parágrafo único, art. 330, IV e art. 485, I, todos do Código de Processo Civil.

5 – Emendada a inicial, venham conclusos.

Int.

Araçatuba, SP, 7 de julho de 2020.

LUIZAUGUSTO IAMASSAKI FIORENTINI

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000912-98.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: VITORIO CELINI CANAZZARO
Advogado do(a) AUTOR: ALDA JOANA MARINHO DOS SANTOS - SP338521
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a decisão proferida nos autos do Recurso Especial nº 1554596/SC, que trata desta matéria e tramita pelo rito dos recursos repetitivos (Tema 999), publicada no DJe de 2/6/2020 (*"presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional."*), determino a suspensão deste feito até o julgamento do Resp ou decisão anterior que determine o prosseguimento do feito.

Aguarde-se em Secretaria.

Após, conclusos.

Publique-se. Intime-se.

Araçatuba, data no sistema

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001371-03.2020.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: ANTONIO SERGIO DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: EDSON CESAR DE SOUZA - SP329524
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Decisão em Embargos de Declaração.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **ANTÔNIO SÉRGIO DE SOUZA**, em face da decisão proferida no id. 34620474, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Afirma que houve contradição, já que o valor de seu salário no CNIS não condiz com seus rendimentos líquidos. Junta seus quatro últimos demonstrativos de pagamento, para o fim de demonstrar que são variáveis e insuficientes..

Aduz que houve omissão quando foram desconsiderados seus gastos: financiamento imobiliário no valor aproximado de R\$ 920,00; um empréstimo bancário no valor de R\$ 1.306,2; além de possuir dois filhos menores.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Sem razão os embargos.

A decisão embargada não contém omissão ou contradição a admitir alteração por meio do recurso de embargos de declaração.

Todavia, passo a apreciar a documentação juntada, considerando-a um aditamento à inicial.

A documentação que acompanha a petição de embargos de declaração, em nada altera o entendimento anterior, já que, mesmo variável, o menor salário **líquido** apresentado é no valor de R\$ 3.056,53 (três mil e cinquenta e seis e cinquenta e três centavos).

O direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, é conferido à pessoa pobre, ou seja, aquela que não possui meios de pagar as despesas processuais sem o comprometimento da renda familiar (art. 98, "caput", do Código de Processo Civil c.c. artigo 7º da Lei nº 1.060/1950).

A documentação trazida pela parte autora demonstra que tem capacidade financeira de arcar com o pagamento das custas e demais despesas processuais, inclusive de honorários de sucumbência.

Observo que, diante da renda da parte autora, eventual concessão do benefício subverteria sua natureza excepcional ao estendê-lo a quem possui plenas condições de arcar com as módicas custas processuais da Justiça Federal, e desvirtuaria sua finalidade social – permitir acesso à justiça ao jurisdicionado em estado de miserabilidade, que comprove os requisitos legais – sob pena de ser concedido indiscriminadamente, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Pelo exposto, conheço dos embargos de declaração e, no mérito, **os REJEITO**.

Cumpra-se o despacho retro.

Publique-se. Intime-se.

Araçatuba, data no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003146-87.2019.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: LUCIANO OTTAVIANO REPRESENTACOES S/S LTDA - ME
Advogados do(a) AUTOR: PAULO ROBERTO MELHADO - SP289895, PAULO GUSTAVO MENDONCA - SP286297
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que, os autos encontram-se com vista a parte autora, ora apelada, para as contrarrazões de apelação, no prazo de 15 dias, como decurso, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal, nos termos do art. 2º, inciso XXII, da Portaria n. 7 de 09/02/2018, do MM. Juiz Federal Luiz Augusto Lamassaki Fiorentini.

Araçatuba, 08.07.2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 000439-07.2010.4.03.6316 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: LAUDELINO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: AMALIA CECILIA RAMOS DE LIMA MENDONÇA - SP249427
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista à parte exequente, no prazo de 15 dias, para requerer o que entender de direito em termos de prosseguimento do feito, nos termos do ID 31052852.
Araçatuba, 07.07.2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002040-88.2013.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CLAUDIONOR VITORIO, APARECIDA JUNQUEIRA VITORIO, CONDOMINIO RESIDENCIAL ITAMARACA
Advogados do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384, MARIA SATIKO FUGI - SP108551, LEILA LIZ MENANI - SP171477, CLAUDIO HENRIQUE JUNQUEIRA VITORIO - SP122045
EXECUTADO: CONDOMINIO RESIDENCIAL ITAMARACA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: APARECIDO AZEVEDO GORDO - SP84277

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista ao credor para, no prazo de dez dias, requerer o que entender de direito em termos de prosseguimento do feito.
Araçatuba, 03.06.2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000568-25.2017.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) AUTOR: LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623
REU: AUTDRIVE ASSISTENCIA TECNICA E MONTAGEM DE PAINELIS ELETRICOS EIRELI - EPP, LUCINEI APARECIDO DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a CEF, sobre a juntada da Carta Precatória, nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba.
Araçatuba, 08.06.2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0001544-54.2016.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIANO GAMA RICCI - SP216530, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623
EXECUTADO: SILVIO CESAR FERREIRA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a CEF, sobre a juntada da Carta Precatória, nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba.
Araçatuba, 08.06.2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000848-86.2014.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749
EXECUTADO: TNT INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA - ME, MICHELE APARECIDA ROQUE, EDIVAN CARLOS FIOLINE

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que os autos encontram-se com vista a CEF, sobre a juntada da Carta Precatória, nos termos da Portaria nº 07/2018, da 1ª Vara Federal de Araçatuba.
Araçatuba, 08.06.2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000196-76.2017.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: LUIZ CELONI
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953, FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO DE JUNTADA

Certifico e dou fê que, junto a estes autos o(s) ofício(s) requisitório(s) transmitido(s) ao TRF3.

ARAÇATUBA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5002273-24.2018.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: SIDNEI FRANCISCO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSE TANNUS - SP327030, ANA LUCIA SOUZA GARCEZ DE MELLO - SP295783
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO DE JUNTADA

Certifico e dou fê que, junto a estes autos o(s) ofício(s) requisitório(s) transmitido(s) ao TRF3.

ARAÇATUBA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5000280-09.2019.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: JOSE CARLOS IGNACIO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS ROBERTO DE SOUZA - SP251639
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO DE JUNTADA

Certifico e dou fê que, junto a estes autos o(s) ofício(s) requisitório(s) transmitido(s) ao TRF3.

ARAÇATUBA, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0000602-27.2013.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: RENASCER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: LUCIA MUNIZ DE ARAUJO CASTANHAR - SP113112

DESPACHO

Consoante documentos IDs. ns. 29436457 e 29436852, restou formalizado nos autos penhora sobre parte de bem imóvel pertencente à executada, inclusive, com o registro da construção junto ao Cartório de Registro de Imóveis local.

Prossiga-se, assim, nos autos de Embargos do Devedor opostos pela parte executada, registrados sob o número 0002328-94.2017.4.03.6107, devendo a secretaria proceder à consulta dos mesmos a cada 180 (cento e oitenta) dias, certificando acerca de seu eventual julgamento, vindo, neste caso, os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

Araçatuba/SP, data no sistema.

DESPACHO

Vê-se dos autos de Execução Fiscal n. 0000602-27.2013.403.6107, dos quais estes são dependentes, que restou formalizado naqueles a penhora sobre parte de bem imóvel pertencente a executada.

Determino, assim, o prosseguimento desta ação.

1. Proceda a secretaria a associação dos feitos no sistema processual.
 2. Traslade a secretaria para estes autos cópias dos documentos IDs. ns. 29436852 e 29436457 constantes dos autos executivos acima mencionados, que se referem ao auto de penhora e cópia da matrícula do imóvel onde consta o registro do bem construído.
- Cumpra salientar que a penhora cuja cópia consta dos presentes autos (fls. 56/58, ID n. 23212707, volume 01), restou cancelada, por decisão proferida nos autos executivos.
3. Recebo os embargos para discussão e suspendo a execução.
 4. Vista à parte embargada para impugnação em 30 dias.
 5. Com a vinda da impugnação, dê-se vista à parte embargante por 10 dias.
 6. Após, especifiquemos as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, no prazo sucessivo de 05 dias, iniciando-se pela parte embargante.
- Cumpra-se. Publique-se. Intime-se.

Araçatuba/SP, data no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000495-19.2018.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGAGRECCO MONACO - SP234382, RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: MARIA CAROLINA CORREA PAOLIELLO
Advogado do(a) EXECUTADO: ADELMO MARTINS SILVA - SP126066

Decisão em Embargos de Declaração.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MARIA CAROLINA CORREA PAOLIELLO**, em face da decisão proferida no id. 33857303.

Afirma que houve nulidade do procedimento a partir da efetivação do depósito, diante da omissão em relação à sua redução a termo e intimação para oposição de embargos.

Argumenta que há contradição entre a determinação no despacho inicial (“Com a vinda da guia de depósito e sendo insuficiente à garantia, espeça-se mandado de penhora, avaliação e intimação, instruído com cópia de eventual valor construído, cuja penhora deverá recair em bens suficientes à garantia total do juízo. Deverá o executado ser intimado para opor embargos, independentemente da garantia total do débito, caso não sejam encontrados bens suficientes, situação que deverá ser certificada pelo Oficial de Justiça.”) e a decisão embargada, que deferiu a conversão do depósito em renda da União.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Sem razão os embargos. Não há omissão ou contradição na decisão embargada.

A parte embargante quer alterar entendimento do Juízo veiculado nas decisões de id. 11397593 e 17895790, submetidas a recurso de agravo de instrumento nº 5015630-25.2019.403.0000, ao qual não foi concedido efeito suspensivo.

A decisão embargada (id. 33857303) não contém omissão ou contradição a admitir alteração por meio do recurso de embargos de declaração.

Apenas para aclarar, saliente que o depósito referido no despacho inicial (item 03), mencionado pela embargante, se refere ao obtido via Convênio BACENJUD, diferente, por óbvio, do efetuado espontaneamente pelo executado.

Acaso o embargante entenda que a conclusão a que chegou este magistrado é incorreta, deve manejar o recurso apropriado para ver a decisão modificada.

A explicitação ora pretendida tem indistigável conotação infringente de novo pronunciamento jurisdicional, de modo que desborda do campo dos embargos de declaração.

É decisão unânime em nossos Tribunais Superiores que: “Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição”. (STJ - 1ª Turma, REsp 15.774-0-SP-Edel, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, j. 25.10.93).

Pelo exposto, conheço dos embargos de declaração e, no mérito, **os REJEITO.**

Publique-se. Intime-se.

Araçatuba, data no sistema.

2ª VARA DE ARAÇATUBA

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001444-72.2020.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: EDSON RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIANA RIBEIRO DOS SANTOS - SP239436
IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A Defensoria Pública da União, instituição incumbida da defesa dos necessitados (CF, art. 134), por seu Conselho Superior, regulamentou o tema da gratuidade de justiça, dispondo que presume-se economicamente necessitada a pessoa natural integrante de núcleo familiar cuja renda mensal bruta não ultrapasse o valor de R\$ 2.000,00 (Resoluções do CSDPU n. 133 e n. 134, ambas de 2016).

No caso em apreço, e considerando a documentação acostada aos autos, concedo o prazo de 15 (quinze) dias para a parte Impetrante comprovar documentalmente sua hipossuficiência econômica, quer seja, provar nos autos, através de **documentos** (demonstrativos de pagamentos, declarações de imposto de renda, etc), que não possui capacidade financeira para arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua subsistência.

Intime-se.

Araçatuba, 07 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001922-51.2018.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567
EXECUTADO: CRISTIANE PINHEIRO DOS SANTOS CALCADOS - ME, MARCELO LUIZ DA SILVA PRECILIANO, CRISTIANE PINHEIRO DOS SANTOS

DESPACHO

Defiro a pesquisa de endereço dos executados tão somente via sistema (s) WEBSERVICE e BACENJUD.

Com a juntada dos extratos das consultas aos autos, publique-se para a intimação da exequente para manifestação no prazo de 15 dias.

No silêncio, sobrestem-se os autos no arquivo, valendo ressaltar que não cabe ao juízo o controle de prazo de suspensão do processo.

Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, 17 de abril de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001182-30.2017.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: WILLIAM M DE SOUZA CONSTRUTORA - EPP, WILLIAM MARCIO DE SOUZA
Advogado do(a) EXECUTADO: VANESSA DE ALMEIDA - SP311673
Advogado do(a) EXECUTADO: VANESSA DE ALMEIDA - SP311673

DESPACHO

Considerando que não houve pagamento do débito e tampouco a interposição de embargos monitórios pela parte ré, converto a ação para Cumprimento de Sentença, nos termos do que preconiza o § 2º, do art. 701, do CPC. Altere-se a classe processual.

Consta dos autos requerimento da exequente por meio do qual requer a constrição patrimonial do executado via (s) sistema(s) BACENJUD.

Conforme se observa do presente processo, após **citado/intimado(s)**, o(s) executado(s) deixou(ram) decorrer o prazo para o pagamento. Assim, diante da inércia do(s) executado(s), afigura-se possível a adoção das medidas constritivas requeridas pelo exequente. Conforme o disposto no artigo 835 do novo CPC, o dinheiro possui caráter preferencial como objeto de penhora. Desse modo, com fundamento no artigo 854 do novo CPC, defiro o requerimento da exequente mediante o bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD de valores existentes em contas bancárias do(s) executado(s), até o limite do valor do débito exequendo. Proceda-se à elaboração da minuta de bloqueio e transferência à ordem deste Juízo, certificando nos autos, ficando, desde já, deferida a reiteração das ordens não respondidas. Se bloqueados valores não irrisórios, intime(m)-se o(s) executado(s) na pessoa de seu advogado por publicação na imprensa oficial, ou, não tendo advogado, intime(m)-se-o(s) por carta com AR, para querendo oferecer, **impugnação**, no prazo de 15(quinze) dias, nos termos do art. 523 e seguintes, do novo CPC. Decorrido o prazo para **impugnação**, dê-se vista ao(à) Exequente para requerer o que de direito. Caso sejam bloqueados valores em montante superior ao valor total atualizado da execução, DECORRIDOS 05 (cinco) dias sem que haja manifestação do(s) executado(s), o excedente será desbloqueado depois de prestadas as informações que revele tal excesso (Resolução 524/06, do CJF, art. 8º, parágrafo 1º).

Também serão desbloqueados os valores que não sejam suficientes para pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 836 do novo CPC, e/ou sejam irrisórios, uma vez que é contraproducente praticar atos de transferência de recursos e expedir alvará de levantamento de montante ínfimo. Caso os valores bloqueados sejam significantes, porém não garantam a integralidade da execução, DECORRIDOS 05 (cinco) dias sem que haja manifestação do(s) executado(s) proceda-se à transferência à CEF, agência deste Juízo, via BACENJUD, para fins de atualização monetária.

Restando infrutífero o bloqueio via BACENJUD, dar-se-á vista à exequente para manifestação, bem como para requerer o que entender de direito em termos de prosseguimento do feito no prazo de 15(quinze) dias.

Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, 24 de março de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0001651-69.2014.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RODRIGO FERREIRA DOS SANTOS INDUSTRIA E COMERCIO DE CALÇADOS - ME, REINALDO APARECIDO DE SOUZA, RODRIGO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) EXECUTADO: LUCAS CALIXTO ESCORPIONI - SP392995

ATO ORDINATÓRIO

Republicação do r. despacho retro, **tendo em vista não haver constado o nome do advogado do executado:**

Petição id 34104839: Tendo em vista que o bloqueio judicial recaiu sobre verba do executado recebida a título de auxílio emergencial, determino o **imediate desbloqueio**.

Deixo de apreciar os embargos à execução interpostos, uma vez que os mesmos devem-se distribuídos em autos em apartado, nos termos do que dispõe o § 1º, do artigo 914, do CPC.

Manifeste-se a parte autora/exequente em termos de prosseguimento efetivo do feito, requerendo o que de direito no prazo de 15 dias.

No silêncio, sobrestem-se os autos no arquivo, valendo ressaltar que não cabe ao Juízo o controle de prazos de suspensão do processo.

Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002021-87.2010.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOSE CARLOS MAGALHAES
Advogados do(a) EXECUTADO: JAIME MONSALVARGA - SP36489, JAIME MONSALVARGA JUNIOR - SP146890

ATO ORDINATÓRIO

Diligência id 33590764: Intime-se o executado do bloqueio judicial de numerário ocorrido.

ARAÇATUBA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001681-77.2018.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
EXECUTADO: JOSE DA ASSUNÇÃO VIANA E SILVA - ME, JOSE DA ASSUNÇÃO VIANA E SILVA, PATRICIA TEIXEIRA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: WILLY BECARI - SP184883
Advogado do(a) EXECUTADO: WILLY BECARI - SP184883
Advogado do(a) EXECUTADO: WILLY BECARI - SP184883

ATO ORDINATÓRIO

Diligência id 33600262: Intimem-se os executados dos bloqueios judiciais de numerário ocorrido.

ARAÇATUBA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002335-64.2018.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136
EXECUTADO: JOSE CARLOS RIEL SOUZA

DESPACHO

Considerando que não houve pagamento do débito e tampouco a interposição de embargos monitórios pela parte ré, converto a ação para Cumprimento de Sentença, nos termos do que preconiza o § 2º, do art. 701, do CPC. Altere-se a classe processual.

Consta dos autos requerimento da exequente por meio do qual requer a constrição patrimonial do executado via(s) sistema(s) BACENJUD.

Conforme se observa do presente processo, após **citado/intimado(s)**, o(s) executado(s) deixou(ram) decorrer o prazo para o pagamento.

Assim, diante da inércia do(s) executado(s), afigura-se possível a adoção das medidas constritivas requeridas pelo exequente.

Conforme o disposto no artigo 835 do novo CPC, o dinheiro possui caráter preferencial como objeto de penhora.

Desse modo, com fundamento no artigo 854 do novo CPC, defiro o requerimento da exequente mediante o bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD de valores existentes em contas bancárias do(s) executado(s), até o limite do valor do débito exequendo.

Proceda-se à elaboração da minuta de bloqueio e transferência à ordem deste Juízo, certificando nos autos, ficando, desde já, deferida a reiteração das ordens não respondidas.

Se bloqueados valores não irrisórios, intime(m)-se o(s) executado(s) na pessoa de seu advogado por publicação na imprensa oficial, ou, não tendo advogado, intime(m)-se-o(s) por carta com AR, para querendo oferecer, **impugnação**, no prazo de 15(quinze) dias, nos termos do art. 523 e seguintes, do novo CPC.

Decorrido o prazo para **impugnação**, dê-se vista ao(à) Exequente para requerer o que de direito.

Caso sejam bloqueados valores em montante superior ao valor total atualizado da execução, DECORRIDOS 05 (cinco) dias sem que haja manifestação do(s) executado(s), o excedente será desbloqueado depois de prestadas as informações que revele mental excesso (Resolução 524/06, do CJF, art. 8º, parágrafo 1º).

Também serão desbloqueados os valores que não sejam suficientes para pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 836 do novo CPC, e/ou sejam irrisórios, uma vez que é contraproducente praticar atos de transferência de recursos e expedir alvará de levantamento de montante ínfimo.

Caso os valores bloqueados sejam significantes, porém não garantam a integralidade da execução, DECORRIDOS 05 (cinco) dias sem que haja manifestação do(s) executado(s) proceda-se à transferência à CEF, agência deste Juízo, via BACENJUD, para fins de atualização monetária.

Restando infrutífero o bloqueio via BACENJUD, dar-se-á vista à exequente para manifestação, bem como para requerer o que entender de direito em termos de prosseguimento do feito no prazo de 15(quinze) dias.

Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, 23 de março de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003275-22.2015.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567

EXECUTADO: RICHETTI & RICHETTI SEMI JOIAS LTDA - ME, THAMYRES RICHETTI MOTA, THAYNA RICHETTI MOTA, THAYS RICHETTI MOTA

Advogado do(a) EXECUTADO: RODRIGO TADASHIGUE TAKIY - SP243597

Advogado do(a) EXECUTADO: RODRIGO TADASHIGUE TAKIY - SP243597

Advogado do(a) EXECUTADO: RODRIGO TADASHIGUE TAKIY - SP243597

Advogado do(a) EXECUTADO: RODRIGO TADASHIGUE TAKIY - SP243597

DESPACHO

Defiro a pesquisa de endereço dos executados tão somente via sistema (s) WEBSERVICE e BACENJUD.

Com a juntada dos extratos das consultas aos autos, publique-se para a intimação da exequente para manifestação no prazo de 15 dias.

No silêncio, sobrestem-se os autos no arquivo, valendo ressaltar que não cabe ao juízo o controle de prazo de suspensão do processo.

Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, 17 de abril de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002869-98.2015.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TIEKO HISATSUGU

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO RULI - SP135305

ATO ORDINATÓRIO

Diligência id 33590281: Intime-se o executado do bloqueio judicial de numerário ocorrido.

ARAÇATUBA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001443-58.2018.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
EXECUTADO: AUGUSTINHO DE OLIVEIRA REPRESENTACOES, AUGUSTINHO DE OLIVEIRA

DESPACHO

Considerando que não houve pagamento do débito e tampouco a interposição de embargos monitórios pela parte ré, converto a ação para Cumprimento de Sentença, nos termos do que preconiza o § 2º, do art. 701, do CPC. Altere-se a classe processual.

Consta dos autos requerimento da exequente por meio do qual requer a constrição patrimonial do executado via(s) sistema(s) BACENJUD.

Conforme se observa do presente processo, após **citado/intimado(s)**, o(s) executado(s) deixou(ram) decorrer o prazo para o pagamento.

Assim, diante da inércia do(s) executado(s), afigura-se possível a adoção das medidas constritivas requeridas pelo exequente.

Conforme o disposto no artigo 835 do novo CPC, o dinheiro possui caráter preferencial como objeto de penhora.

Desse modo, com fundamento no artigo 854 do novo CPC, defiro o requerimento da exequente mediante o bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD de valores existentes em contas bancárias do(s) executado(s), até o limite do valor do débito exequendo.

Proceda-se à elaboração da minuta de bloqueio e transferência à ordem deste Juízo, certificando nos autos, ficando, desde já, deferida a reiteração das ordens não respondidas.

Se bloqueados valores não irrisórios, intime(m)-se o(s) executado(s) na pessoa de seu advogado por publicação na imprensa oficial, ou, não tendo advogado, intime(m)-se-o(s) por carta com AR, para querendo oferecer, **impugnação**, no prazo de 15(quinze) dias, nos termos do art. 523 e seguintes, do novo CPC.

Decorrido o prazo para **impugnação**, dê-se vista ao(à) Exequente para requerer o que de direito.

Caso sejam bloqueados valores em montante superior ao valor total atualizado da execução, DECORRIDOS 05 (cinco) dias sem que haja manifestação do(s) executado(s), o excedente será desbloqueado depois de prestadas as informações que revelam excesso (Resolução 524/06, do CJF, art. 8º, parágrafo 1º).

Também serão desbloqueados os valores que não sejam suficientes para pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 836 do novo CPC, e/ou sejam irrisórios, uma vez que é contraproducente praticar atos de transferência de recursos e expedir alvará de levantamento de montante ínfimo.

Caso os valores bloqueados sejam significativos, porém não garantam a integralidade da execução, DECORRIDOS 05 (cinco) dias sem que haja manifestação do(s) executado(s) proceda-se à transferência à CEF, agência deste Juízo, via BACENJUD, para fins de atualização monetária.

Restando infrutífero o bloqueio via BACENJUD, dar-se-á vista à exequente para manifestação, bem como para requerer o que entender de direito em termos de prosseguimento do feito no prazo de 15(quinze) dias.

Intime-se. Cumpra-se.

ARAÇATUBA, 20 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003062-79.2016.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ARALCO S. A - INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) EXECUTADO: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965

Vistos, em DECISÃO.

Contra a decisão interlocutória de fls. 438/441 (da versão física dos autos), que reconheceu a formação de grupo econômico e a responsabilidade tributária solidária entre a devedora inicial (ARALCO S.A. – INDÚSTRIA E COMÉRCIO) e aquelas outras componentes do denominado “GRUPO ARALCO”, incluindo-as no polo passivo (FIGUEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A [CNPJ n. 08.391.345/0001-25]; ARALCO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO [CNPJ n. 51.086.080/0001-80]; ALCOAZUL S/A – AÇUCAR E ALCOOL [CNPJ n. 44.845.915/0001-73]; NOVA ARALCO – INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A [CNPJ n. 27.870.027/0001-01]), foram opostos **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** pelas executadas **ARALCO S/A – INDÚSTRIA E COMÉRCIO** e outras (fls. 443/453 da versão física).

Nos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO as executadas/embargantes alegam que a decisão não explicitou os motivos ensejadores da responsabilidade tributária solidária, o que se fazia necessário, uma vez que o simples fato de elas comporem um mesmo grupo econômico não seria determinante para torná-las corresponsáveis, notadamente se se levar em conta que os fatos geradores dos tributos colocados em cobrança são anteriores à própria existência da embargante NOVA ARALCO.

Argumentam, ainda, que o redirecionamento pressuporia a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, algo que este Juízo não observou.

Em resposta, a UNIÃO sustentou o descabimento dos embargos de declaração, tendo em vista o não preenchimento dos seus pressupostos (fl. 488 da versão física).

Os autos foram digitalizados e as partes tomaram ciência disto (fl. 467 da versão eletrônica – ID 27698718).

É o relatório necessário. **DECIDO.**

Os embargos de declaração, a teor do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, **(i)** obscuridade ou contradição, **(ii)** omissão sobre ponto ou questão a respeito dos quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou **(iii)** erro material.

Conforme aduzido pela exequente/embargada, não se verifica omissão ou vício intrínseco na decisão guerreada que justifique sua correção por meio de embargos de declaração, de modo, portanto, que o efeito infringente almejado pelas embargantes (a reforma da decisão hostilizada) havia de ter sido buscado pela via recursal adequada, diversa dos embargos de declaração.

A título de demonstração do caráter infringente dos embargos, as embargantes afirmam que não ficou demonstrada a coparticipação delas no fato gerador do tributo ou o interesse comum delas nos negócios jurídicos específicos que originaram os tributos objeto da presente execução, razão por que deve ser refutada a hipótese de responsabilidade por sucessão empresarial.

Daí se infere que, a pretexto do esclarecimento, as embargantes tentam renovar a discussão ao entorno do pedido fazendário de redirecionamento e, por conseguinte, a reforma da decisão embargada, mas a via adequada para tanto não é, obviamente, a dos embargos de declaração.

Neste sentido, é pacífico em nossos Tribunais Superiores que: “*Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição.*” (STJ - 1ª Turma, REsp 15.774-0-SP-Edcl, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, j. 25.10.93).

Acaso as embargantes entendam que a conclusão a que chegou o magistrado é incorreta, devem manejar, se tempo ainda houve, o recurso apropriado para ver a decisão modificada.

Sendo assim, **DESCONHECO** dos presentes embargos de declaração.

No mais, diga a exequente em termos de prosseguimento. No silêncio, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, ficando a exequente advertida de que não compete a este Juízo o controle do prazo de suspensão.

Por fim, ficam as partes advertidas, nos termos do § 2º do artigo 77 do Código de Processo Civil, de que a protocolização de incidente manifestamente protelatório será considerada ato atentatório à dignidade da justiça por resistência infundada ao desiderato último do processo de execução fiscal, qual seja a satisfação do crédito colocado em cobrança, passível de sancionamento em até 20% do valor atualizado da causa.

Publique-se. Intimem-se.

Araçatuba/SP, data da assinatura eletrônica. (lf5)

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001015-08.2020.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: LINS AGROINDUSTRIAL S.A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA - SÃO PAULO

DESPACHO

Dê-se ciência à parte Impetrante do documento ID 34972387.

ARAÇATUBA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001088-77.2020.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: ELISABETE DE FATIMA GARCIA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MADELENE DE SOUZA GOMES - SP405487, EDUARDO MENDES QUEIROZ - SP412372, THIAGO FANI MOTERANI - SP358570
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, SECRETÁRIO ESPECIAL DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL - MINISTÉRIO DA CIDADANIA - UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO - BRASÍLIA, UNIÃO FEDERAL, DIRETOR SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SECRETARIO NACIONAL DO CADASTRO ÚNICO

DESPACHO

Na manifestação – ID 34958240, o UNIÃO FEDERAL noticiou que o pedido administrativo formalizado pela parte impetrante foi reprocessado e foi enviado para pagamento para a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, no dia 29/06/2020.

Sendo assim, antes de prosseguir como exame da impetração, intime-se a parte impetrante para, no prazo de 05 (cinco) dias, informar se persiste seu interesse de agir.

Araçatuba/SP, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119) Nº 5001625-44.2018.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
IMPETRANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência do retorno dos autos do e. TRF 3ª Região.

Antes de apreciar o pedido de liminar substanciado na exordial, por ora, a título de esclarecimentos reputados necessários para o deslinde da questão e integralização da cognição judicial, determino que se **requisitem as informações à autoridade impetrada** quanto ao que se alega na petição inicial, nos estritos termos do art. 7º, I, da Lei nº 12.016/2009.

Outrossim, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.910, de 15/07/2004, que deu nova redação ao artigo 3º da Lei nº 4.348, de 26/06/64 e artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09, dê-se ciência deste despacho ao **PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL**.

Após, ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Retomando-se os autos conclusos para prolação de sentença, quando também o pedido de liminar será apreciado, uma vez que não obstante a relevância do fundamento da demanda, não estão presentes motivos que possam tornar ineficaz o provimento final.

Intimem-se.

Araçatuba, 07 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001117-48.2002.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
EXEQUENTE: JUCIER ARAUJO FEITOSA
Advogados do(a) EXEQUENTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395, ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO - SP189185
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIA IVONETE ARAUJO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO

DESPACHO

Petição id 34556216: Defiro. Expeça-se a certidão.

Int.

ARAÇATUBA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000914-68.2020.4.03.6107 / 2ª Vara Federal de Araçatuba
AUTOR: MARINA DUARTE DE MACEDO
Advogado do(a) AUTOR: JONATAS MATANA PACHECO - SC30767
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

... Com a vinda da contestação, a secretaria dará vista à parte autora para manifestação em 15 (quinze) dias, bem como, no mesmo prazo, manifestar o seu interesse na produção de provas, justificando a sua pertinência, sob pena de preclusão.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS

1ª VARA DE ASSIS

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000402-29.2018.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: JOSE ROSA TEIXEIRA

Advogados do(a) EXEQUENTE: RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-B, CHRISTIANE SPLICIDO GUIRRA - SP271111

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34775831 - Defiro, tendo em vista o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais de 24/04/2020, que dispõe acerca da transferência dos valores de RPVs e PRCs já expedidos e que estão à disposição das partes, mas cujo levantamento está obstando pelas regras do isolamento social.

Solicite-se ao banco do Brasil S/A a transferência dos valores referentes ao Precatório nº 20190092250 para a conta poupança indicada pela parte autora.

Cópia deste Despacho, instruído com cópia da petição ID 34775831 e anexo, servirá de ofício.

Comprovada a transferência, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Int. Cumpra-se.

ASSIS, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis
Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030
(18) 3302-7900 - ASSIS-SE01-VARA01@trf3.jus.br
Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5000214-65.2020.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EMBARGANTE: CÍCILIA MARIA DE JESUS COIMBRA

Advogado do(a) EMBARGANTE: ELIANE COIMBRA - SP250411

EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Cuida-se de embargos de terceiro opostos por **CÍCILIA MARIA DE JESUS COIMBRA** em face da **UNIÃO**, com pedido de tutela provisória de urgência, objetivando a desconstituição da constrição judicial que recai sobre a totalidade do imóvel descrito na matrícula nº 11.702, arquivada perante o Oficial do Registro de Imóveis desta cidade de Assis/SP.

A tutela de urgência foi indeferida (ID 30044212). Na ocasião, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita e foi determinada a emenda à inicial para que a embargante trouxesse aos autos a cópia do auto de penhora e justificasse o valor atribuído à causa, sob pena de extinção.

Todavia, a embargante ficou-se inerte.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Passo a fundamentar e decidir.

Efetivamente, a sanção prevista no parágrafo único do artigo 321 do Código de Processo Civil para o descumprimento das diligências determinadas pelo Juízo com o objetivo de adequação da petição inicial aos requisitos dos artigos 319 e 320 desse Código é o indeferimento da petição inicial por inépcia.

Uma vez que a parte autora deixou de promover a emenda nos termos da decisão proferida no ID 30044212, não resta alternativa senão o indeferimento da peça vestibular.

Diante do exposto, **indefiro a petição inicial** e deixo de apreciar o mérito do pedido formulado pela parte autora, nos termos do que dispõem os artigos 321, parágrafo único c.c. o artigo 485, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Sem custas, tendo em vista a gratuidade concedida.

Não há condenação em honorários, diante da não integração da requerida à relação processual.

Transitada em julgado, remetam-se os autos ao arquivo findo.

Sentença registrada eletronicamente.

Publique-se. Intime-se.

Assis, data da assinatura eletrônica.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis
Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030
(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br
Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000742-34.2013.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO, UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: ELIZABETH MARIA DE ARAUJO DROGARIA - ME, ELIZABETH MARIA DE ARAUJO LIMA, ISMAEL CORDEIRO ARAUJO

Advogado do(a) EXECUTADO: VALDIR CARLOS JUNIOR - SP378744

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da mensagem de correio eletrônico anexa, recebida da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ourinhos/SP, que comunica da designação de data para alienação em hasta pública do imóvel de matrícula nº 38.723, mantida perante o Oficial do Registro de Imóveis de Assis/SP, no Processo de EXECUÇÃO FISCAL nº 0000090-48.2017.4.03.6125, objeto de penhora também nestes autos.

Após, cumpra a secretaria as determinações contidas no primeiro parágrafo do Despacho ID 29228848, prosseguindo-se nos termos do referido despacho.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000742-34.2013.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO, UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: ELIZABETH MARIA DE ARAUJO DROGARIA - ME, ELIZABETH MARIA DE ARAUJO LIMA, ISMAEL CORDEIRO ARAUJO

Advogado do(a) EXECUTADO: VALDIR CARLOS JUNIOR - SP378744

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da mensagem de correio eletrônico anexa, recebida da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ourinhos/SP, que comunica da designação de data para alienação em hasta pública do imóvel de matrícula nº 38.723, mantida perante o Oficial do Registro de Imóveis de Assis/SP, no Processo de EXECUÇÃO FISCAL nº 0000090-48.2017.4.03.6125, objeto de penhora também nestes autos.

Após, cumpra a secretaria as determinações contidas no primeiro parágrafo do Despacho ID 29228848, prosseguindo-se nos termos do referido despacho.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

MONITÓRIA (40) Nº 5000761-76.2018.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AUTOR: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698

RÉU: R R TRANSPORTES LOGISTICO EIRELI - ME, ROGERIO RODRIGUES DA SILVA

Intime-se a parte autora para, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar-se em termos de prosseguimento.

Descumprida a determinação ou decorrido "in albis" o prazo concedido, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, até ulterior provocação.

Int. Cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

LUCIANO TERTULIANO DA SILVA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

MONITÓRIA (40) Nº 5000297-18.2019.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AUTOR: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136

RÉU: PAULO FRANCESCHINI RODRIGUES - ME, PAULO FRANCESCHINI RODRIGUES

Advogado do(a) RÉU: SANDRAMARA NEVES - SP367311

O réu opõe embargos monitórios tempestivamente e requer a) extinção do feito pela ausência de força executiva do título de crédito utilizado pelo embargado; b) reconhecimento da iliquidez e inexigibilidade do título em que se funda a ação; c) capitalização de juros; d) falta de comprovação do saldo devedor; e) excesso de cobrança; f) inversão do ônus da prova, à luz do CDC e e) a intimação da autora/embargada para resposta e o reconhecimento da carência da ação por suposta falta de provas da dívida alegada e ausência de extrato e demonstrativos comprovando a utilização do crédito disponibilizado.

De início, destaco que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL instruiu a petição inicial com documentos comprobatórios dos fatos alegados, dentre eles contratos, extratos da conta corrente (ID 16547073 a ID 16547085) e demonstrativo discriminado de débito, afastando, portanto, o alegado pelo embargado quanto à ausência de provas do débito.

Por ora postergo a intimação da autora/embargada, nos termos pretendidos pela ré/embargante, tendo em vista que os embargos apresentados pelo réu contestam o valor apresentado, porém deixam de apresentar o valor correto, o que diverge do disposto no artigo 702, §2º do Código de Processo Civil.

Isto posto, intime-se o RÉU/EMBARGANTE, na pessoa dos advogados constituídos para, no prazo de 15 (quinze) dias apresentar demonstrativo discriminado e atualizado do valor que entende devido, considerando os extratos bancários que instruíram a inicial e outras provas que disponha, sob pena de rejeição liminar dos embargos monitórios opostos, nos termos do art. 702, §3º do Código de Processo Civil.

Após, com ou sem manifestação, retomem conclusos.

Int. e cumpra-se.

Assis, SP, data registrada no sistema.

LUCIANO TERTULIANO DA SILVA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

MONITÓRIA (40) Nº 0001222-22.2007.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

REPRESENTANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REPRESENTANTE: MARCELA DIONISIO CEZAR, MARIA APARECIDA DIONISIO CEZAR

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, em termos de prosseguimento do feito. Em sua manifestação deverá:

- a) informar se houve realização de acordo administrativo, conforme requerido pela parte ré às fls. 94-95 do documento nº 23020374;
- b) trazer aos autos demonstrativo atual da dívida, se o caso;
- c) expressar-se acerca de eventual ocorrência de prescrição intercorrente.

Após, voltem conclusos.

Entretanto, decorrido in albis o prazo concedido, sobreste-se o feito, até ulterior provocação.

Int. Cumpra-se.

Assis/SP, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

AÇÃO CIVIL COLETIVA (63) Nº 5001072-33.2019.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: SINDICATO DOS FUNCIONARIOS E SERVIDORES PUBLICOS MUNICIPAIS DE MARACAI

Advogado do(a) AUTOR: EMMANUEL DA SILVA - SP239015

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Acolho a preliminar apontada pela parte autora em sua réplica (ID 34561632).

Tratando-se de ação por meio da qual se objetiva, em síntese, substituir o índice de correção monetária incidente sobre os valores depositados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e tendo em vista que nos autos da Ação Direita de Inconstitucionalidade 5.090/DF, a qual justamente versa sobre a rentabilidade do FGTS, foi deferida medida liminar no sentido de se determinar a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema, inclusive o RESp 1.614.874/SC, impõe-se a determinação de sobrestamento da tramitação deste processo, tendo em vista a identidade de tema.

Por conseguinte, determino o sobrestamento do presente feito até o julgamento final da ADI 5.090/DF e do RESp 1.614.874/SC.

Frise-se que compete à parte interessada o impulsionamento do processo após a resolução final da controvérsia.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001098-15.2002.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: MUNICÍPIO DE FLORINIA

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO CARLOS DE ARAUJO - SP77259

REU: RIO PARANAPANEMA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564, MARIA DE MELO FRANCO - SP153817, ALEXANDRE OUTEDA JORGE - SP176530, ROBERTO GARCIA DE ASSIS OLIVEIRA - SP196359, LUIZ CASSIO DOS SANTOS WERNECK NETTO - SP203945, FERNANDA HERRERA ROSS - SP206719, TATIANA RODRIGUES NASCIMENTO - SP207745

DESPACHO

Visto em inspeção.

Sobrestem-se os autos, nos termos do despacho ID 24070168 - fls. 1196/1198-verso, até a devolução dos autos da ação civil pública nº 0001054-93.2002.403.6116, ou até eventual requisição dos autos por órgão jurisdicional de grau superior.

Cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0000193-73.2003.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: MUNICÍPIO DE NANTES

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO CARLOS DE ARAUJO - SP77259

REU: RIO PARANAPANEMA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564, MARIA DE MELO FRANCO - SP153817, ALEXANDRE OUTEDA JORGE - SP176530, ROBERTO GARCIA DE ASSIS OLIVEIRA - SP196359, LUIZ CASSIO DOS SANTOS WERNECK NETTO - SP203945, TATIANA RODRIGUES NASCIMENTO - SP207745, FERNANDA HERRERA ROSS - SP206719

DESPACHO

Visto em inspeção.

Sobrestem-se os autos, nos termos do despacho ID 24070165 - fls. 1147/1149-verso, até a devolução dos autos da ação civil pública nº 0001054-93.2002.403.6116, ou até eventual requisição dos autos por órgão jurisdicional de grau superior.

Cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000646-87.2011.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: RUBENS ZERIAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886, ALEXANDRE PIKEL GOMES EL KHOURI - SP405705

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO / OFÍCIO

Vistos em inspeção.

ID 29810498 e ID 30614716: A sociedade MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., CNPJ/MF 11.648.657/0001-86, na condição de procuradora do advogado da parte autora/exequente, MARCIA PIKEL GOMES – SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, CNPJ/MF 24.913.397/0001-70, comunica a realização de CESSÃO DE CRÉDITO dos HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS requisitados mediante destaque no Precatório nº 20200035406, Ofício Requisitório nº 20200004677, apresenta cópia da procuração que lhe foi outorgada pela causídica supracitada através de instrumento público, Cópia de seu contrato social, contrato de cessão e Procuração “ad judicium” outorgada em favor dos advogados subscritores das retrocitadas, MANARIN SOCIEDADE DE ADVOGADOS, OAB 27577, Dra. BRUNA DO FORTE MANARIM, OAB/SP 380.803, Dr. FELIPE FERNANDES MONTEIRO, OAB/SP 301.284 e Dra. THALITA DE OLIVEIRA LIMA, OAB 429.800.

Providencie a Secretaria a vista dos autos ao ilustre Procurador do INSS, representante da Fazenda Pública devedora, para querendo, manifestar-se acerca da cessão de crédito notificada.

Após, se nada for requerido, providencie a secretaria os itens abaixo:

De início, oficie-se ao(à) Excelentíssimo(a) Senhor(a) Presidente do E. TRF 3ª Região, comunicando a cessão de crédito notificada nestes autos, bem como solicitando a conversão em depósito judicial, à ordem deste Juiz, dos valores requisitados através do Precatório nº 20200035406, Ofício Requisitório nº 20200004677, incluído na proposta orçamentária de 2020, conforme consulta que ora faço anexar ao presente.

Cópia deste despacho servirá de ofício a ser remetido por correio eletrônico. Instrua-se com cópia do ofício requisitório ID 29178818, da petição e documentos dos IDs ID 29810498 30614716 e consulta de requisição de pagamento anexa.

Comprovada a conversão em depósito judicial, dê-se nova vista dos autos ao INSS.

Após, se não apresentados óbices pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e pelo INSS, HOMOLOGO a cessão dos créditos relativos aos HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS requisitados por destaque em favor do advogado da parte autora/exequente, MARCIA PIKEL GOMES – SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, CNPJ/MF 24.913.397/0001-70, Precatório nº 20190061368, ofício requisitório nº 20190000837, à empresa cessionária MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., CNPJ/MF 11.648.657/0001-86.

Deverá a secretaria providenciar a retificação da atuação destes autos com a inclusão do(a) cessionário(a) MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., CNPJ/MF 11.648.657/0001-86, nos dados de atuação como “Outros”, e respectivos advogados, Dr(a). Bruna do Forte Mandarim, OAB/SP 380.803, Dr(a). Felipe Fernandes Monteiro, OAB/SP 301.284, e Dr(a). Thalita de Oliveira Lima, OAB/SP 429.800, outorgados na procuração incluída no ID 30614722.

Após, intime-se a empresa cessionária do crédito para que, no prazo de 15 (quinze) dias, indique em nome de qual advogado deverá oportunamente ser expedido o alvará de levantamento.

Após, sobrestem-se o feito até o pagamento do Precatório nº 20200035406, Ofício Requisitório nº 20200004677.

Noticiado o pagamento dos valores requisitados através do Precatório nº 20200035406, Ofício Requisitório nº 20200004677, expeçam-se dois alvarás de levantamento TOTAL das contas indicadas no extrato de pagamento do referido precatório:

a) um alvará em favor do autor/exequente RUBENS ZERIAL - CPF: 045.855.908-38, com poderes para seu advogado, DESDE QUE apresentada procuração “ad judicium” ATUALIZADA (outorgada há menos de 2 anos), com poderes especiais para “receber e dar quitação”;

b) um alvará referente aos HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS depositados em nome de MARCIA PIKEL GOMES – SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, CNPJ/MF 24.913.397/0001-70, em favor do(a) cessionário(a) MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., CNPJ/MF 11.648.657/0001-86, com poderes para o(a) patrono indicado pelo cessionário.

Expedidos os alvarás de levantamento, encaminhem-se aos respectivos causídicos os links para impressão dos Alvarás, certificando-os de que referidos Alvarás tem validade por 60 (sessenta) dias corridos a partir da data da expedição.

Ultimadas as providências acima e nada sendo mais requerido, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Int. e cumpra-se.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000190-37.2020.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis
AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: MAURICIO PINTO CORREA
Advogado do(a) REU: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370

DESPACHO

Apresentadas as razões de apelação pelo órgão do Ministério Público Federal (id 34917219), dê-se vista à defesa do réu para as contrarrazões.
Após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo e observadas as cautelas de praxe.
Int. Cumpra-se.
Assis, data da assinatura digital

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000288-56.2019.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: GIOVANI EMANNUEL PEREIRA OLIVEIRA,

Advogado do(a) AUTOR: HIGOR FERREIRA MARTINS - SP356052

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Cuida-se de cumprimento definitivo de sentença promovido em face do INSS por meio do qual a exequente pretende o recebimento de verbas decorrentes da condenação (ID 25352148).

Intime-se o INSS para apresentar os cálculos de liquidação, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, pois a autarquia previdenciária detém os elementos necessários à confecção destes.

Com a vinda dos cálculos de liquidação, INTIME-SE a parte autora a, no prazo de 15 (quinze) dias:

a) manifestar-se acerca dos cálculos ofertados pela autarquia previdenciária, advertindo-a que seu silêncio configurará concordância tácita com os aludidos cálculos e, em caso de discordância, deverá apresentar seus próprios cálculos;

b) se a parte autora estiver representada por mais de um advogado, informar, rigorosamente em conformidade com os registros da Receita Federal, o nome do(a) advogado(a) que deverá constar como beneficiário(a) do ofício requisitório relativo aos honorários advocatícios sucumbenciais, bem como o respectivo número do CPF/MF, sob pena dos aludidos honorários serem requisitados em nome do(a) causídico(a) eleito(a) por este Juízo. Na ocasião, deverá atentar-se para a necessidade de PROCURAÇÃO "AD JUDICIA" ATUALIZADA (outorgada há menos de 2 anos), com poderes especiais para "receber e dar quitação".

Concordando a parte autora com os cálculos apresentados, expressa ou tacitamente, excepa(m)-se desde logo o(s) devido(s) ofício(s) requisitório(s), oportunizando nova vista às partes antes da transmissão (art. 11 da Resolução CJF nº 458/2017).

Transmitido(s) o(s) ofício(s) requisitório(s) ao E. TRF 3ª Região, sobreste-se o presente feito, mantendo-o em escaninho próprio da Secretaria até o cumprimento do(s) aludido(s) ofício(s), se o caso.

Com o pagamento do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s), façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Por outro lado, na hipótese de discordância e apresentação de cálculos pela parte autora, INTIME-SE o INSS para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias, impugnar a execução, nos termos do artigo 535 do CPC de 2015.

Se ofertada impugnação pelo INSS, intime-se a parte autora/exequente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

Sem prejuízo, proceda a secretaria à retificação da autuação deste feito, com a alteração da classe processual para Cumprimento de Sentença.

Int. Cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000083-98.2008.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136

ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO

EXECUTADO: CLAUDECIR RODRIGUES MARTINS, DURVAL JOSE FERREIRA, MARINALVA FEITOZA FERREIRA

Advogado do(a) EXECUTADO: HIGOR FERREIRA MARTINS - SP356052

DESPACHO

ID 27211598 - Intime-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para, no prazo de 15 (quinze) dias:

a) comprovar nos autos o levantamento do valor construído na conta de titularidade do réu/executado CLAUDECIR RODRIGUES MARTINS, no valor de R\$880,72 (f. 351 - ID 20759951), e sua utilização para abatimento do saldo devedor do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES nº 24.0284.185.0003926-20, objeto desta ação, independente de alvará de levantamento;

b) apresentar demonstrativo discriminado e atualizado do débito após o abatimento dos valores levantados.

Cumpridas as determinações, tomem os autos conclusos para apreciação do pedido de restrição de transferência, através do sistema RENAJUD, do(s) veículo(s) automotor(es) encontrado(s) em nome da parte executada.

Silente, remetam-se os autos ao arquivo-fimdo, resguardando-se eventual interesse da exequente.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000351-47.2020.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: VALDECI DONIZETI CHIQUETO BATISTA

Advogado do(a) AUTOR: JULIO CESAR DE AGUIAR - SP286201

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Pretende a parte autora a revisão de seu benefício de Aposentadoria por Idade (NB 169.839.204-1), com DIB em 25.06.2015. Fundamenta seu pedido na aplicação do disposto no inciso I do art. 29 da Lei 8.213/91, com o cálculo da média dos 80% maiores salários de contribuição todo o período contributivo, inclusive os salários de contribuição vertidos pela segurada antes julho de 1994 e não com a aplicação da regra de transição, prevista no artigo 3.º da Lei 9.876/99, por lhe ser mais favorável. Requereu os benefícios da Justiça Gratuita.

À vista dos documentos juntados pela parte autora, em especial o Carta de concessão do benefício de Aposentadoria por Idade (ID 31058606), que comprova rendimentos no valor do salário mínimo, defiro à parte autora os benefícios da gratuidade judiciária. Defiro, também, o pedido de prioridade no trâmite processual em função da idade. Anote-se.

Intime-se a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, trazer aos autos a cópia integral dos autos do procedimento administrativo relativo ao benefício cuja revisão aqui se pretende, incluindo memória do cálculo da RMI, relação dos salários de contribuição integrantes do período básico do cálculo, com indicação do coeficiente de cálculo aplicado, histórico de créditos (HISCRE) de todos os valores até hoje pagos à parte autora à título de aposentadoria.

Após, CITE-SE o INSS para contestar os pedidos ou apresentar eventual proposta de transação (sendo que, nesta hipótese, deverá indicar precisamente, e de forma nominal, o valor dos atrasados, em reais, a serem pagos, bem como eventual alteração da RMI), no prazo legal. Por ocasião da contestação, deverá o INSS indicar as provas que pretende produzir, juntando desde logo as provas documentais, bem como outros documentos que entender necessários, nos termos do art. 11 da Lei nº 10.259/01, sob pena de preclusão.

Juntada a Contestação do Instituto Previdenciário, com ou sem proposta de acordo, intime-se a parte autora para manifestação em 15 dias.

Após, façamos autos conclusos para sentença.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000167-91.2020.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR: JORGE VALOES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: ARMANDO CANDELA JUNIOR - SP353476, ARMANDO CANDELA - SP105319, MARCELO JOSE PETTI - SP209298

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Pretende a parte autora a revisão de seu benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 166765771-0), requerido em 07/10/2014 e concedido em 21/11/2014, com a aplicação do disposto no inciso I do art. 29 da Lei 8.213/91, do qual decorreria o cálculo da média dos 80% maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, inclusive os salários de contribuição vertidos pela segurada antes julho de 1994 e não com a aplicação da regra de transição, prevista no artigo 3.º da Lei 9.876/99, por lhe ser mais favorável.

À vista dos documentos juntados pela parte autora, em especial o Carta de concessão do benefício de Aposentadoria por Contribuição inserida no ID 28719384, que comprova rendimentos no valor do salário mínimo, defiro à parte autora os benefícios da gratuidade judiciária. Defiro, também, o pedido de prioridade no tramite processual em função da idade. Anote-se.

Intime-se a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, trazer aos autos a cópia integral dos autos do procedimento administrativo relativo ao benefício cuja revisão aqui se pretende, incluindo memória do cálculo da RMI, relação dos salários de contribuição integrantes do período básico do cálculo, com indicação do coeficiente de cálculo aplicado, histórico de créditos (HISCRE) de todos os valores até hoje pagos à parte autora à título de aposentadoria.

Após, CITE-SE o INSS para contestar os pedidos ou apresentar eventual proposta de transação (sendo que, nesta hipótese, deverá indicar precisamente, e de forma nominal, o valor dos atrasados, em reais, a serem pagos, bem como eventual alteração da RMI), no prazo legal. Por ocasião da contestação, deverá o INSS indicar as provas que pretende produzir, juntando desde logo as provas documentais, bem como outros documentos que entender necessários, nos termos do art. 11 da Lei nº 10.259/01, sob pena de preclusão.

Juntada a Contestação do Instituto Previdenciário, com ou sem proposta de transação, intime-se a parte autora para manifestação em 15 dias.

Após, façamos autos conclusos para sentença.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000572-98.2018.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

AUTOR:ANGELO CARMO BELUCI, ANGELO CARMO BELUCI

Advogados do(a) **AUTOR:** BIANCA PRISCILA DA SILVA CAMPOS RODRIGUES - SP334123, MARIA DE FATIMA DALBEM FERREIRA - SP87304

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos da Superior Instância.

Tendo em vista o trânsito em julgado (ID 29059697) da Decisão em cujos termos restou desprovido o recurso de apelação da parte autora (29059696), intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social, querendo, promover a execução do julgado, no prazo de 15 (quinze) dias.

Silente, remetam-se os autos ao arquivo, resguardando-se eventual direito da parte.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000365-02.2018.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: ORIEL JOSE GOMES

SUCESSOR: ZENILDA MARIA DA SILVA GOMES

Advogado do(a) EXEQUENTE: LELIO DE ALENCAR NOBILE - SP159640,

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Manifistem-se as partes acerca da informação e cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo (ID 31494564 e anexos), no prazo comum de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, façam-se os autos conclusos para Decisão.

Int. Cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Assis

Rua Vinte e Quatro de Maio, 265, Centro, ASSIS - SP - CEP: 19800-030

(18) 3302-7900 - assis-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000074-39.2008.4.03.6116 / 1ª Vara Federal de Assis

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PRISCILA GISELE DA SILVA AVANZI, RUBERVAL LUIZ AVANZI, MARIA APARECIDA DA SILVA AVANZI

DESPACHO

Vistos em inspeção.

ID - 31851111 e anexo - Já ficou comprovado nos autos (Certidão ID 21525092) que o imóvel de matrícula 2.671 do CRI/Assis/SP (Rua Peru, 104, Assis/SP) serve de residência aos executados, e que o imóvel de matrícula nº 21.146 (Rua Piratininga, n. 983, Assis/SP), penhora no ID nº 14618708 - fs. 296/300 não é bem de família. A argumentação da parte exequente, desprovida de comprovação não tem o condão de alterar os fatos.

Intime-se a exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, dar cumprimento à determinação constante do segundo parágrafo do Despacho ID 27791309.

Cumprida a determinação, proceda a serventia ao cumprimento das demais determinações do referido despacho.

No entanto, descumprida a determinação ou decorrido "in albis" o prazo concedido, remetam-se os autos ao arquivo, resguardando-se eventual direito da exequente.

Int. e cumpra-se.

Assis, data registrada no sistema.

CAIO CEZAR MAIA DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU

1ª VARA DE BAURU

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5000188-91.2020.4.03.6108 / 1ª Vara Federal de Bauru

EMBARGANTE: ACUCAREIRA QUATAS/A

Advogado do(a) EMBARGANTE: THAIS FOLGOSI FRANCO - SP211705

EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Quanto ao requerimento de parcelamento dos honorários, havendo concordância do perito, entendo por bem deferi-lo, devendo a Embargante providenciar o pagamento da primeira parcela com a maior brevidade.

Feito o primeiro pagamento, providencie a Secretaria a intimação do perito judicial para que ele dê ciência às partes e também a este juízo da data de início dos trabalhos, com antecedência mínima de cinco dias (CPC, art. 466, §2º), ficando autorizado o levantamento da parcela inicial pelo expert.

O laudo deverá ser entregue no prazo máximo de 40 (quarenta) dias, pois, o aceite do pagamento parcelado dos honorários não justifica a entrega após o término do parcelamento, notadamente pela observância ao princípio da razoável duração do processo.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto

Juiz Federal

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003920-35.2001.4.03.6108 / 1ª Vara Federal de Bauru

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ESPORTE CLUBE NOROESTE

Advogados do(a) EXECUTADO: SERGIO RICARDO RODRIGUES - SP136354, ANDREA FERREIRA DE MELO - SP171554, DIRCEU CALIXTO - SP77201

DESPACHO

Aguardar-se no arquivo sobrestado, até que sobrevenha decisão final nos autos da Ação Civil Pública nº 1010042-14.2019.8.26.0071, em trâmite perante a 1ª Vara da Fazenda Pública em Bauru/SP.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto

Juiz Federal

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5002076-66.2018.4.03.6108 / 1ª Vara Federal de Bauru

EMBARGANTE: ABIGAIL REGINALOPES FRANCESCETTI

Advogado do(a) EMBARGANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217

EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ASSISTENTE: ERICO RODRIGO GABRIEL

Advogado do(a) ASSISTENTE: YVAN GOMES MIGUEL - SP246843

DESPACHO

Após o retorno dos autos do e. TRF3, notei possível equívoco nas decisões colacionadas a partir do ID 33694799 que, a meu ver, tratam-se de peças de outro processo.

Digo isso porque Fernando César Alvarenga Gonçalves não figura como parte nestes embargos; consta o nº 5001199-96.2018.4.03.6118 no cabeçalho de todas as decisões proferidas em grau de recurso; e, também, porque há manifesta discrepância entre o conteúdo dos decisórios e a realidade dos autos.

Assim, peço vênha ao nobre Desembargador Relator para, respeitosamente, encaminhar os autos à Segunda Instância, a fim de que sejam sanados os possíveis equívocos.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto

Juiz Federal

Subseção Judiciária de Bauru

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000135-47.2019.4.03.6108
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-B
EXECUTADO: NOVA DUPLA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: EMERSON LUIZ MATTOS PEREIRA - SP257627

SENTENÇA

Tendo o exequente informado que o débito foi integralmente quitado pela executada, **JULGO EXTINTA ESTA EXECUÇÃO**, o que faço com fundamento no art. 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Calculado nos princípios da razoabilidade e da eficiência, deixo de intimar a parte executada para o pagamento das custas remanescentes, pois tal procedimento, em comparação com o valor a ser arrecadado, seria mais oneroso à Administração. Com fundamento nas mesmas razões, deixo de oficiar à Fazenda Nacional para a inscrição do débito em dívida ativa.

Diante da renúncia ao prazo recursal, declaro o trânsito em julgado. Arquivem-se estes autos, observadas as formalidades legais, procedendo-se ao levantamento de penhora(s) e ao expediente necessário para o recolhimento de mandados e cartas precatórias, porventura expedidos.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru/SP, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5002568-24.2019.4.03.6108 / 1ª Vara Federal de Bauru
EMBARGANTE: ANTONIO FERNANDO GERALDI DE JESUS
Advogado do(a) EMBARGANTE: RODRIGO GOMES DOS REIS - SP384259
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

DESPACHO ID 32168993, FINAL:

“(…)Após, intime-se a parte Autora para a mesma finalidade (especificação de provas). Int.”

BAURU, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 0010311-59.2008.4.03.6108
AUTOR: VERA FIGUEIREDO QUAGGIO, VERA MARIA QUAGGIO DOS SANTOS, SYLVIO QUAGGIO JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: PAULA CRISTINA CARDOSO COZZA - SP127650
Advogado do(a) AUTOR: PAULA CRISTINA CARDOSO COZZA - SP127650
Advogado do(a) AUTOR: PAULA CRISTINA CARDOSO COZZA - SP127650
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO ANDRADE - SP87317

DESPACHO

Pedido Id 34780420: atento aos argumentos da exequente e à situação vivenciada de pandemia de COVID19, bem como ao fato de a advogada possuir os poderes especiais de receber e dar quitação (Id 23068291), não vejo óbices ao acolhimento do pedido.

Logo, oficie-se ao PAB da CEF - Agência 3965, requisitando a transferência do depósito Id 32183029, no total de R\$ 84.415,87, em conta dessa agência 005.86403060-2, sem incidência de Imposto sobre a Renda tendo em vista a natureza do crédito depositado (correção monetária de caderneta de poupança), para a conta de titularidade da advogada Paula Cristina Cardoso Cozza - CPF: 093.246.658-39, Banco Caixa Econômica Federal - 104, Agência: 3965, Operação: 001, Conta-corrente: 00080047-7.

Requise-se, também, a transferência do depósito Id 32183028, no total de R\$ 8.441,57 na mesma conta acima, porém com incidência de Imposto sobre a Renda tendo em vista tratar-se de pagamento de honorários sucumbenciais, também para a conta de titularidade da advogada Paula Cristina Cardoso Cozza - CPF: 093.246.658-39, Banco Caixa Econômica Federal - 104, Agência: 3965, Operação: 001, Conta-corrente: 00080047-7.

CÓPIA DESTE DESPACHO SERVIRÁ COMO OFÍCIO/2020-SD01, instruído com as peças abaixo (links das procurações e principais documentos), devendo ser encaminhado eletronicamente para ciência e cumprimento pelo PAB da CEF, Agência 3965. Solicite-se o prazo de 15 (quinze) dias para atendimento e comunicação ao Juízo das transferências efetuadas, com o resgate total da conta 005.86403060-2, nos moldes em que requerido:

<http://webtrf3.jus.br/anexos/download/05AF6BE06D>

<http://webtrf3.jus.br/anexos/download/F2ECE4628D>

Cabe ao(á) patrono(a) que possui os poderes especiais de receber e dar quitação, também prestar contas do(s) pagamento(s) para comprovação da efetiva entrega da prestação jurisdicional

Tudo cumprido, abra-se vista às partes, ficando declarado o cumprimento da sentença.

Oportunamente, arquivem-se, com baixa na Distribuição.

Int.

Bauru/SP, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) 0000155-02.2014.4.03.6108
EXEQUENTE: PAULO BARRAGAN URTADO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROSANE STEDILE POMBO MEYER - PR29115, LUIZ GUILHERME MEYER - PR29114
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

À vista do(s) comprovante(s) de depósito feito(s) na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, atrelado(s) ao(s) respectivo(s) CPFs do(a) advogado(a), conforme requisitado, dê-se ciência para fins de levantamento, atentando-se o(a) beneficiário(a) aos termos da Lei n. 13.463/2017 que autoriza a instituição financeira depositária a **cancelar os RPVs depositados há mais de 2 (DOIS) anos**.

Após, aguarde-se o(s) pagamento(s) do(s) precatório(s), permanecendo os autos suspensos em Secretaria.

Int.

Bauru/SP, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto
Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 5001162-31.2020.4.03.6108
AUTOR: ILMABORGES DE OLIVEIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: APARECIDA INGRACIO DA SILVA BELTRAO - PR26214
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de ação de procedimento comum em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio doença cessado em 14/08/2019. Aduz que desde outubro de 2012 faz tratamento médico e está acometida de enfermidade crônica que a incapacita para suas atividades laborais habituais.

Em casos semelhantes, fora do sistema laboral e social que se implementou por conta da pandemia COVID-19, entendia ser o caso de antecipação da prova pericial. Ocorre que existem algumas restrições momentâneas impostas a esta prova e, por este motivo, não há como produzi-la de forma antecipada.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, tal qual determina o artigo 334, do Novo CPC, pois há de ser observado o teor da Portaria Conjunta PRES CORE 8/2020 e, ainda, o desinteresse da parte Autora, bem como nos casos em que uma das partes é o Poder Público, a discricionariedade para a composição é mitigada pelos princípios próprios que regem o interesse público

Cite-se o INSS para contestar o feito e apresentar seu requerimento justificado de provas, servindo este como MANDADO DE CITAÇÃO, via Sistema PJe,

Após, intime-se a parte autora para réplica no prazo legal, momento em que poderá apresentar requerimento de produção probatória, justificando sua pertinência.

Defiro a gratuidade de justiça. Anote-se, acaso seja necessário.

Intimem-se.

Bauru/SP, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) 5000219-19.2017.4.03.6108
EXEQUENTE: MARIO RENATO CASTANHEIRA FANTON
Advogados do(a) EXEQUENTE: EVANYALVES DE MORAES - SP279545, ELIOEN AASCKAR - SP213884
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

À vista do(s) comprovante(s) de depósito feito(s) no BANCO DO BRASIL, atrelado(s) ao(s) respectivo(s) CPFs do(a) advogado(a), conforme requisitado, manifeste-se a parte autora no prazo de 15 (quinze) dias úteis sobre a satisfação dos seus créditos. Ressalto que, com a publicação da Lei n. 13.463/2017, a instituição financeira depositária poderá **cancelar os Precatórios e RPVs depositados há mais de 2 (DOIS) anos**.

Decorrido o prazo, nada sendo requerido e informada a satisfação, determino o arquivamento dos autos com baixa-fimdo, tendo em vista que a UNIÃO FEDERAL cumpriu espontaneamente o julgado, apresentando os cálculos dos valores devidos, sem impugnação da parte credora.

Logo, nestes termos, fica declarado o cumprimento da sentença pelo pagamento.

Int.

Bauru/SP, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) 5001237-41.2018.4.03.6108
EXEQUENTE: MARIA CECILIA FERREIRA DA COSTA BOAVENTURA, MANUELLUCAS MAXIMIANO, MANUEL HENRIQUE MAXIMIANO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAELA ORSI - SP251354
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAELA ORSI - SP251354
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAELA ORSI - SP251354
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

À vista do(s) comprovante(s) de depósito feito(s) no BANCO DO BRASIL, atrelado(s) ao(s) respectivo(s) CPFs do(a) autor(a) e/ou do(a) advogado(a), conforme requisitado, manifeste-se a parte autora no prazo de 15 (quinze) dias úteis sobre a satisfação dos seus créditos, **cabendo ao (à) patrono(a) prestar contas do(s) levantamento(s) para comprovação da efetiva entrega da prestação jurisdicional**, tendo em vista a publicação da Lei n. 13.463/2017 que autoriza a instituição financeira depositária a **cancelar os Precatórios e RPVs depositados há mais de 2 (DOIS) anos**.

Decorrido o prazo, nada sendo requerido ou, informada a satisfação, determino o arquivamento dos autos com baixa-fim, em razão do cumprimento do julgado.

Int.

Bauru/SP, data da assinatura eletrônica.

Joaquim E. Alves Pinto
Juiz Federal

2ª VARA DE BAURU

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5015173-05.2018.4.03.6183

EXEQUENTE: MARILENE BARRAVIEIRA DE SAMPAIO FERRAZ

Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) MARILENE BARRAVIEIRA DE SAMPAIO FERRAZ (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003244-06.2018.4.03.6108

EXEQUENTE: NERO BERGAMINI

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIO JOSE CHINANETO - SP209323

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) NERO BERGAMINI (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000871-02.2018.4.03.6108

AUTOR: VALDEMIR GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO MORATELLI - SC46128

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) VALDEMIR GONÇALVES DOS SANTOS (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008647-90.2008.4.03.6108

EXEQUENTE: NAIR FERREIRA SANTANA

Advogado do(a) EXEQUENTE: CIDERLEI HONORIO DOS SANTOS - SP238972

EXECUTADO: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXECUTADO: WILLIAN RICARDO DO AMARAL CARVALHO - SP227088

Advogados do(a) EXECUTADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748, DENIS ATANAZIO - SP229058

PROCESSO ELETRÔNICO - DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Nair Ferreira Sant'Anna em face da decisão proferida no Id 30767125. Segundo a embargante, há necessidade de se esclarecer qual a base de cálculo da multa então arbitrada: se o valor da ação principal ajuizada no longínquo ano de 2008, ou o valor do presente cumprimento de sentença. Aduz, ainda, ser necessário fixar o índice de atualização.

Companhia Excelsior de Seguros manifestou-se pela rejeição do recurso no Id 32085255. Juntou comprovante de depósito das multas arbitradas e pugnou pela extinção do débito.

É a síntese do necessário. Fundamento e Decido.

Conheço dos embargos declaratórios, porque tempestivos, e lhes dou provimento para integrar à decisão recorrida o que segue.

A decisão que condenou a embargante Excelsior fixou a multa no percentual de 2% do **valor da causa**, a reverter em favor da exequente.

O valor atribuído à causa, na forma do art. 291, do CPC, não se confunde como o valor da condenação.

Assim, no caso em tela, a base de cálculo da multa soma R\$ 20.000,00, que deve ser corrigida pelos critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

15 dias. Manifeste-se a executante sobre o valor depositado pela ré Companhia Excelsior, a título de multa. Havendo concordância, apresente os dados bancários necessários para conversão em renda em seu favor, em

Após, operada a preclusão da decisão Id 28462912, cumpram-se as determinações nela contidas.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberg Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001169-23.2020.4.03.6108

AUTOR: SERGIO ROBERTO CANOVA CARDOSO

Advogado do(a) AUTOR: DARCY BERNARDI JUNIOR - SP56402

REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) REU: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007

PROCESSO ELETRÔNICO - SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por **Sérgio Roberto Canova Cardoso** em face da **Ordem dos Advogados do Brasil – Seção de São Paulo**, em que postula “a cessação da suspensão de sua atividade profissional, conforme decisão proferida pela Quinta Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina da requerida”.

Aduz ter-lhe sido aplicada a pena de suspensão do exercício profissional, por trinta dias, prorrogáveis até a quitação do débito por infração ao inciso XXIII, do art. 34, do Estatuto da OAB.

A inicial veio instruída com documentos.

A apreciação da tutela foi postergada para após a manifestação da ré sobre o pedido.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita (Id 32018173).

Embora intimada, a ré não se manifestou.

O autor requereu o prosseguimento do feito, diante da inércia da ré (Id 32596900).

A tutela de urgência foi deferida (Id 32961527).

A ré contestou o pedido, para aduzir a falta de interesse de agir, pois efetuou o cancelamento definitivo da penalidade objeto desta ação antes da propositura desta ação (Id 33486758).

Réplica (Id 33582362).

Pugnou o autor pelo julgamento antecipado da lide (Id 33615848).

É o relatório. Fundamento e Decido.

A ré comprovou o cancelamento definitivo da penalidade de suspensão, objeto desta ação, em 28 de abril de 2020 (Id 33486758 - Pág. 5), precedentemente ao ajuizamento desta ação.

Dispõe o art. 17 do Código de Processo Civil: “*Para postular em juízo é necessário ter e interesse e legitimidade.*”

É de se reconhecer que, no momento do ajuizamento desta ação, o autor não detinha interesse de agir.

Ante o exposto, **declaro extinto o feito**, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, incisos VI, do CPC.

Diante da extinção sem mérito desta ação, fica sem efeito a tutela de urgência deferida.

Condeno o autor a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, exigíveis nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Custas de lei.

Transitada em julgado, arquivem-se estes autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) N° 5002965-83.2019.4.03.6108

AUTOR: WILLIAM MANFRINATO

Advogado do(a) AUTOR: LUCAS LEO CASTILHO - SP371282

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

PROCESSO ELETRÔNICO - SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação proposta por em face **William Manfrinato** da **Caixa Econômica Federal** em que postula a revisão contratual, a repetição de indébito e a reparação dos danos materiais e morais.

O pedido está sustentado nos seguintes argumentos: (i) ao formalizar o contrato de compra e venda de imóvel, mútuo e alienação fiduciária em Garantia no SF – Sistema Financeiro de Habitação n.º 1.4444.0947166-9, no dia 04.07.2016, no valor global de R\$ 489.640,00, com prazo de pagamento de 352 meses, foi induzido pela instituição financeira a se tornar correntista, pois teria o benefício da taxa de juros reduzida; após a quitação da 17ª parcela do contrato, teve conhecimento de que não haviam aplicado em seu contrato a taxa de juros reduzida, com o que optou pelo encerramento da conta corrente n.º 001.00025029-7, no dia 20/12/2018; (ii) teve também de adquirir seguro de vida, sob n.º 1.4444.0947166-9 (venda casada, vedada pelo ordenamento jurídico), que fundamenta o pedido de reparação dos danos morais.

Ajuizada perante o Juizado Especial Federal, sob n.º 0000929-84.2019.4.03.6325, afastada a litispendência ou coisa julgada com os processos apontados no termo de prevenção, a ré foi citada e apresentou contestação (Id n.º 24943065 - Pág. 99 e seguintes).

Réplica (Id n.º 24943065 - Pág. 114 e seguintes).

Por aquele Juízo foi ratificado, de ofício, o valor atribuído à causa e declinada a competência para este Juízo Federal (Id n.º 24943065 - Pág. 118).

Certidão de Pesquisa de Prevenção positiva (Id n.º 24943654 - Pág. 1).

As custas processuais não foram recolhidas (Id n.º 24947236 - Pág. 1).

A prevenção foi afastada pela decisão Id 24980519).

O autor recolheu as custas processuais (Id 26007918 - Pág. 1).

O julgamento foi convertido em diligência (Id 31118373 - Pág. 1).

Sobreveio manifestação do autor (Id 31765659 - Pág. 1), seguindo-se vista à ré (Id 31767587 - Pág. 1).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Julgo antecipadamente a lide, porque desnecessária a produção da prova pericial requerida, diante da suficiência da prova documental.

Bem formada a relação processual passo ao exame do mérito.

O autor afirmou, na petição inicial, com base no extrato acostado no Id 24943065 - Pág. 31, que a taxa de juros aplicada foi de 10,6813%.

Porém, observa-se, no campo abaixo da mesma planilha, a informação de que a taxa de juros foi reduzida para 9,56, convergindo com as informações trazidas pela CEF, na contestação.

Ao responder os termos da inicial, a ré afirmou que *“conforme demonstra a planilha de evolução do contrato, anexada, observa-se a aplicação da taxa de juros reduzida, modificando a taxa de juros nominal do contrato que é de 10,6813% a.a., para 9,5690% a.a. (redução de 1,1123%) em função da opção por débito em conta ou débito em folha (Tx. de Juros reduzida) e manutenção do pacote de relacionamento com a Caixa. No presente caso, a aplicação da taxa reduzida resultou numa redução inicial do encargo mensal no montante de R\$ 443,99, reduzindo a prestação inicial de R\$ 6.196,66 para R\$ 5.752,67. A aplicação da taxa reduzida foi aplicada até 05/03/2018 quando foi excluída em virtude da inadimplência do encargo 021 vencido em 05/04/18 (conforme TP Ped 281 exclusão por inadimplência).”* (Id 24943065 - Pág. 100).

O autor, contudo, **postula a redução da tarifa até a data e encerramento da conta corrente.**

Dentre as Condições Específicas Aplicáveis ao financiamento, previstas no item “G”, consta:

“O(s) DEVEDOR(ES) optou (ram) pela taxa de juros reduzida com a aquisição, até a data de assinatura deste contrato, dos produtos/serviços: conta corrente com cheque especial, cartão de crédito, conta salário na CAIXA e desconto do encargo mensal em folha de pagamento ou débito em conta corrente CAIXA, os quais devem ser mantidos durante toda a vigência do contrato. Enquanto atendidas as condições acima e o(s) DEVEDOR(ES) estiver(em) adimplente(s) é concedido um redutor à taxa de juros definida na letra ‘B10.1’, passando a ser aplicada a taxa de juros reduzida constante na letra ‘B10.2’. A aplicação do redutor será na cancelada na hipótese de inadimplência ou cancelamento de um dos produtos e/ou serviços optados pelo(s) DEVEDOR(ES), retornando à taxa de juros constante na letra ‘B.10.1.’”

Na resposta da ocorrência aberta no SAC da Caixa Econômica Federal, infere-se que houve perda da taxa reduzida em 05/03/18, em razão do **atraso das parcelas anteriores** e, em 20/12/2018, foi realizada a incorporação de três parcelas vencidas nos meses de novembro e dezembro de 2018 e janeiro de 2019 (Id 24943065 - Pág. 69).

A inadimplência de prestações do contrato (Id 24943065 - Pág. 77) inviabiliza a concessão da taxa reduzida de juros, condição inicialmente estabelecida entre as partes para fruição do benefício.

Quanto à arguição da venda casada do seguro com a contratação do financiamento, a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (tema 54), definiu que o mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante.

Os documentos trazidos pela CEF evidenciam que o autor foi instruído a escolher a seguradora e **optou** pela apólice da Caixa Seguros (Id 24943065).

Desse modo, não há nenhuma ilegalidade a ser coartada.

Não identifico, portanto, a prática de ato ilícito – requisito indispensável à configuração do dano moral arguido.

Sob nenhum viés o pedido merece acolhimento.

Dispositivo

Ante o exposto, **julgo improcedente o pedido**, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Condeno o autor a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, exigíveis nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Custas de lei.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberg Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008465-07.2008.4.03.6108

EXEQUENTE: JAIR MARMONTEL MARIANI

Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIEL GOMES FIGUEIREDO - SP303711

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

Advogado do(a) EXECUTADO: ROBERTO ANTONIO CLAUS - SP118175

PROCESSO ELETRÔNICO - SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de cumprimento de sentença requerido por Jair Marmontel Mariani em face da Caixa Econômica Federal e da Companhia de Habitação Popular de Bauru.

A Companhia de Habitação Popular de Bauru – COHAB/Bauru requereu a extinção do cumprimento de sentença, sob o argumento de que o autor reconheceu a dívida objeto de discussão e realizou acordo para parcelamento do débito na execução hipotecária que tramita perante o juízo estadual (Id 31526951).

O julgamento foi convertido em diligência para que o exequente e a CEF se manifestassem sobre a alegação, cientes de que o silêncio implicaria extinção pela carência superveniente de interesse de agir (Id 33538937).

É o relatório. Fundamento e Decido.

Dispõe o art. 17 do Código de Processo Civil: “*Para postular em juízo é necessário ter e interesse e legitimidade.*”

No presente caso, após o ajuizamento da ação, a ré informou que o autor reconheceu a dívida objeto de discussão e realizou acordo para parcelamento do débito na execução hipotecária que tramita perante o juízo estadual, conduzindo à perda superveniente do interesse de agir.

Na forma do artigo 493 do CPC que “*Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.*”.

Ante o exposto, **declaro extinto o cumprimento de sentença** sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, incisos VI, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas de lei.

Transitada em julgado, arquivem-se estes autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000366-40.2020.4.03.6108

AUTOR: VIPSERVICOS GERAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AUTOR: FABIO MAIA DE FREITAS SOARES - SP208638

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCESSO ELETRÔNICO - SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Vip Serviços Gerais Ltda., para o que aduz omissão e contradição quando da apreciação do pedido pertinete às férias gozadas, 1/3 de férias e adicional de horas extras, e quanto à fixação da sucumbência.

A União se manifestou pela rejeição do recurso no ID 34951279.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Conheço dos embargos de declaração porque tempestivos, mas lhes nego provimento.

Constou expressamente da sentença que “à exceção do aviso prévio indenizado e da importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, nenhuma das verbas mencionadas na inicial possui natureza indenizatória, pois não fazem frente a perdas patrimoniais dos beneficiários das verbas. Possuem, dessarte, natureza remuneratória, sendo pagas em virtude da prestação de serviços, ou da existência dos contratos de trabalho.”

Por não ostentarem natureza indenizatória, estão sujeitas à incidência das contribuições previdenciárias.

Quanto aos honorários, a sentença não apresenta também nenhum defeito, pois, diante da sucumbência preponderante da autora, a condenou a pagar honorários de 10% sobre o valor atribuído à causa e a União, no mesmo percentual sobre o valor do indébito.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) N° 5001000-07.2018.4.03.6108

AUTOR: CENTRO ESPIRITAAMOR E CARIDADE

Advogados do(a) AUTOR: GISELE POMPILIO MORENO - SP344470, GUILHERME EZEQUIEL BAGAGLI - SP343312

REU: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Id 18079847 - A situação retratada pela autora não permite modificar o entendimento exarado na deliberação Id 8864773, nem enseja a retomada do andamento do feito.

Não provou a autora ter havido despacho final pelo Ministério da Cidadania.

Mantenho a decisão proferida no Id 8864773.

Considerando-se que a petição foi protocolizada pela autora em 05/06/2019, informe a autora se houve modificação da situação fática – o que poderá despontar o interesse de agir na apreciação do pedido de antecipação de tutela ou ensejar a carência superveniente de interesse de agir, no prazo de 15 dias.

Silente, sobrestejem-se novamente os autos até que seja definitivamente julgado o recurso administrativo.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberg Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) N° 5001950-16.2018.4.03.6108

AUTOR: DILCINEIA TONINATO TENDOLO

Advogados do(a) AUTOR: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536, RENATO GASPARINI COMAZZETTO - SP275551

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO PARA APRESENTAR CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO (ART. 1.010, §1º, DO CPC)

Nos termos do art. 1º, inciso III, alínea "T", da Portaria nº 01/2019, deste juízo, fica a parte apelada (**DILCINEIA TONINATO TENDOLO**) intimada a apresentar, no prazo de 15 (quinze) dias, contrarrazões à apelação de **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** (art. 1.010, §1º, do CPC).

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

LUSIA MARIA DA COSTA JULIÃO

Servidora

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5002657-81.2018.4.03.6108

EXEQUENTE: ANTENOR VLADINEI CASARIN

Advogado do(a) EXEQUENTE: AILTON SOTERO - SP80984

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Ciência à parte exequente do depósito de precatório, referente ao crédito principal na Caixa Econômica Federal, ID 34979276, atentando-se para o previsto no artigo 2º da Lei 13.463/2017 (Art. 2º: Ficam cancelados os precatórios e as RPV federais expedidos e cujos valores não tenham sido levantados pelo credor e estejam depositados há mais de dois anos em instituição financeira oficial.)

Considerando as medidas de enfrentamento à Emergência de Saúde Pública de importância internacional decorrente da COVID-19, e tendo em vista o disposto no art. 906, parágrafo único, do CPC, informe a parte autora/exequente os seus dados bancários (número da conta, agência e instituição financeira) a fim de viabilizar a transferência eletrônica dos valores depositados nestes autos (ID 34979276).

Fornecidos os dados, oficie-se à Caixa Econômica Federal requisitando que promova a transferência do saldo da conta constante do ID 34979276 para a conta indicada.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente, no prazo de 05 dias, quanto à satisfação da obrigação fixada no julgado exequendo, sendo o silêncio interpretado como concordância tácita, promovendo-se, na sequência, a conclusão para extinção da execução.

Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2.ª Vara Federal de Bauru/SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001666-37.2020.4.03.6108

IMPETRANTE: ADILSON FRANCISCO FERNANDES

Advogado do(a) IMPETRANTE: PAULO MARCOS RONDON - SP367795

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM BAURU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Promova o impetrante a emenda à petição inicial para apontar a autoridade impetrada, anexar o requerimento do pedido de revisão e comprovar a mora da autoridade impetrada, em 15 dias.

No mesmo prazo, manifeste-se sobre os processos apontados no termo de prevenção, bem como, esclareça se o que pretende é dar cumprimento ao quanto decidido nos autos de n.0001758-36.2017.4.03.6325.

Após, conclusos para análise da liminar.

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000212-22.2020.4.03.6108

AUTOR: MARCIO NATALINO DASILVA

Advogados do(a) AUTOR: CAIO PEREIRA RAMOS - SP325576, MARISTELA PEREIRA RAMOS - SP92010

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

ID 34767243: Considerando a Portaria Conjunta PRES-CORE 01/2020, do E. TRF da 3ª Região, que estabelece medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do COVID-19, deverá a Secretaria do juízo aguardar o decurso do prazo de 14 dias fixado naquele normativo, ou eventual prorrogação, para que designe data para realização de audiência de instrução, intimando-se as partes.

Int.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberg Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000791-67.2020.4.03.6108

AUTOR: ANDRE WILSON RIBEIRO DE MATTOS

Advogados do(a) AUTOR: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520, THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675

REU: UNIÃO FEDERAL

PROCESSO ELETRÔNICO - DECISÃO

Vistos.

Vigente o Provimento CJF3R.n.º 39, de 03 de julho de 2020 (publicado no Diário Eletrônico no dia 07.07.2020), que alterou a competência das 2ª e 25ª Varas Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo, para lhes atribuir **competência exclusiva, em toda a Seção Judiciária de São Paulo**, para processar, conciliar e julgar **demandas relacionadas à saúde pública e saúde complementar**, declino da competência e determino a remessa destes autos à Subseção Judiciária de São Paulo, para redistribuição a uma das referidas varas.

Preclusa esta decisão, remetam-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberg Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000001-88.2017.4.03.6108

EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS DASILVA FERREIRA

Advogados do(a) EXEQUENTE: ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827, JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) ANTONIO CARLOS DA SILVA FERREIRA (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001117-95.2018.4.03.6108

EXEQUENTE: GERALDO JOSE FELIPE JUNIOR

Advogados do(a) EXEQUENTE: AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) GERALDO JOSE FELIPE JUNIOR (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0008742-18.2011.4.03.6108

EXEQUENTE: LAERCIO DA GRACA GRANA

Advogado do(a) EXEQUENTE: LAURO DE GOES MACIEL JUNIOR - SP209644

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) LAERCIO DA GRACA GRANA (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000629-09.2019.4.03.6108

EXEQUENTE: MARYELLEN OLIVEIRA DE PINHO, ELIZABETE DE OLIVEIRA LINARES

Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIO RICARDO DE SOUSA VILANI - SP219859

Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIO RICARDO DE SOUSA VILANI - SP219859

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) MARYELLEN OLIVEIRA DE PINHO (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 1304588-52.1997.4.03.6108

EXEQUENTE: PEDRO HENRIQUE SIMOES

Advogados do(a) EXEQUENTE: DANILO ROBERTO FLORIANO - SP253235, RONALDO DE ROSSI FERNANDES - SP277348

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) PEDRO HENRIQUE SIMOES (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000574-58.2019.4.03.6108

EXEQUENTE: HIDROPLAS SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA, COMPANHIA AMERICANA INDUSTRIAL DE ONIBUS REPRESENTANTE: ORLANDO GERALDO PAMPADO

Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400

Advogados do(a) EXEQUENTE: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119, PAULO SERGIO DE OLIVEIRA - SP165786, ORLANDO GERALDO PAMPADO - SP33683

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

De ordem do MM. Juiz Federal, em face do pagamento do(s) Precatório(s) expedido, e considerando a as medidas adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID 19, fica a parte exequente intimada a informar, por petição firmada por advogado constituído nos autos, a ser encaminhada por correio eletrônico para o endereço da secretaria desta 2ª Vara Federal de Bauru (bauru-se02-vara02@trf3.jus.br), os dados bancários do(s) beneficiário(s) HIDROPLAS SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA E COMPANHIA AMERICANA INDUSTRIAL DE ONIBUS (Banco/agência/conta/tipo de conta), a fim de viabilizar a respectiva transferência eletrônica, nos termos do art. 906, parágrafo único, do CPC.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

RODOLFO MARCOS SGANZELA

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001661-15.2020.4.03.6108

IMPETRANTE: ROSANA FERNANDA MARQUES

Advogados do(a) IMPETRANTE: VITOR HUGO DE CASTRO - SP443786, ANDRESSA ALVES DOS SANTOS - SP424287, LETICIA MORELLI AUGUSTO - SP431597

IMPETRADO: PRESIDENTE PEDRO DUARTE GUIMARÃES, PRESIDENTE GUSTAVO CANUTO, UNIÃO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, DATAPREV

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Rosana Fernanda Marques** em face do **Presidente da Caixa Econômica Federal, Pedro Duarte Guimarães, Presidente da Dataprev, Gustavo Canuto, Dataprev, União e Caixa Econômica Federal**, por meio da qual postula, em sede liminar, a concessão imediata do benefício emergencial a impetrante, no valor de duas cotas mensais de acordo com o §3º do art. 2º da lei mencionada.

A inicial veio instruída com documentos.

É a síntese do necessário. Fundamento e Decido.

Considerando a plena possibilidade de a superintendência da CEF nesta cidade responder aos reclamos desta ação, promova a impetrante a emenda da inicial, considerados os percalços em se voltar o *writ* em face de autoridade com sede em Brasília.

Feita a emenda, notifique-se a autoridade impetrada para que preste as informações.

Após, tomem conclusos.

Defiro em favor da impetrante os benefícios da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5001225-56.2020.4.03.6108

REQUERENTE: CONNECTPARTS COMERCIO DE PECAS E ACESSORIOS AUTOMOTORES S/A

Advogados do(a) REQUERENTE: FLAVIO LUIS DE OLIVEIRA - SP138831, ESTEVAO TAVARES LIBBA - SP314997

REQUERIDO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) REQUERIDO: LUCIANA OLIVEIRA DOS SANTOS DELAZARI - SP226169

PROCESSO ELETRÔNICO - SENTENÇA

Vistos, etc.

Ante a concordância da autora com a proposta feita pela ré, **homologo-a por sentença**, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Civil.

Cada parte responderá pelos honorários advocatícios de seus advogados.

Custas rateadas pelos demandantes (art. 90, § 2º, do Código de Processo Civil).

De ofício, altero o valor da causa para R\$ 1.170.774,45, que corresponde ao proveito econômico pretendido.

Promovam as partes o recolhimento das custas complementares.

Transitada em julgado, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

MONITÓRIA (40) Nº 0002588-71.2017.4.03.6108

AUTOR: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) AUTOR: ANDRE DANIEL PEREIRA SHEI - SP197584

REU: ISADORA TEIXEIRA CAPORALI - ME, ISADORA TEIXEIRA CAPORALI

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, promova-se consulta de endereço da executada no sistema SIEL.

Deixo de determinar tentativa de citação no endereço obtido junto ao CNIS por se tratar de alojamento estudantil, bem como datar de 2007 a última atualização cadastral, tudo indicando estar desatualizado.

Obtido endereço ainda não diligenciado no SIEL, expeça-se o necessário para citação.

Caso a pesquisa seja infrutífera, venham os autos conclusos para deliberação acerca do pedido de citação por edital.

Intime-se. Cumpra-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberger Zandavali

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2.ª Vara Federal de Bauru/SP

MONITÓRIA (40) Nº 5001185-11.2019.4.03.6108

AUTOR: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) AUTOR: MARCIO SALGADO DE LIMA - SP215467, ANDERSON RODRIGUES DA SILVA - SP243787

REU: RODRIGO HENRIQUE GABRIEL 28917978843

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

Fica a parte autora intimada acerca da expedição da carta precatória n. 045/2020-SM02 - ID 32923834 para providenciar sua distribuição e comprovação nos autos no prazo de trinta dias.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

KLEBER VIEIRA CACAO

Servidor

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000834-04.2020.4.03.6108

AUTOR: EDI NELSON PETTENUCCI

Advogados do(a) AUTOR: LUCIMARA BARRETO SPERIDIAO - SP345528, LUIS EDUARDO FOGOLIN PASSOS - SP190991

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO PARA RÉPLICA

Nos termos do art. 1º, inciso I, alínea "e", da Portaria nº 01/2019, deste juízo, fica a parte autora intimada a, querendo, manifestar-se acerca da contestação do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, no prazo de 15 (quinze) dias.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

LUSIA MARIA DA COSTA JULIÃO

Servidora

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000998-66.2020.4.03.6108

AUTOR: JOSE EDUARDO DE FARIA MORANDINI

Advogados do(a) AUTOR: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716, ALEX LIBONATI - SP159402

REU: UNIÃO FEDERAL

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO PARA ESPECIFICAÇÃO JUSTIFICADA DE PROVAS

Nos termos do art. 1º, inciso II, alínea "a", da Portaria nº 01/2019, deste juízo, ficam as partes intimadas a especificar as provas que pretendam produzir, no prazo de 15 (quinze) dias, justificando a sua pertinência, com indicação expressa do(s) fato(s) que, por seu intermédio, intentem comprovar, apresentando, desde logo, o rol de testemunhas, na hipótese de requerimento de prova oral, ou os quesitos periciais, no caso de pedido de prova pericial, tudo sob pena de indeferimento.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

LUSIAMARIADACOSTAJULIÃO

Servidora

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

RENOVATÓRIA DE LOCAÇÃO (137) Nº 5000021-11.2019.4.03.6108

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REU: M2 ADMINISTRADORA DE BENS S/S - EPP, PTX - LOCACAO IMOBILIARIA LTDA - ME, JOELMA VICENTIM FRANCISO EIRELLI

Advogados do(a) REU: ALEX LIBONATI - SP159402, CARLOS FERREIRA DA COSTA NETO - SP346902

Advogado do(a) REU: ALEX LIBONATI - SP159402

Advogado do(a) REU: ALEX LIBONATI - SP159402

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

Ficam as partes intimadas acerca da expedição da carta precatória n. 043/2020-SM02 para realização de perícia na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, SP.

Bauru/SP, 7 de julho de 2020.

KLEBER VIEIRA CACAO

Servidor

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000552-90.2016.4.03.6108

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: REICOM INDUSTRIA E COMERCIO DE INDUZIDOS E PECAS ELETRICAS LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: CARLOS ROGERIO MORENO DE TILLIO - SP164659

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Primeiramente, reconsidero a determinação exarada no último parágrafo do despacho ID 31089800.

Ausente manifestação efetiva da exequente, suspendo a presente execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, sobrestando-se o feito e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição, e após, decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõem o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e o artigo 921 do CPC, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Int.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000651-89.2018.4.03.6108

PROCESSO ELETRÔNICO - SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de embargos opostos por **Prevê Ensino Limitada** à execução fiscal proposta pela **União**, em que argui: (i) inépcia da petição inicial e nulidade das Certidões de Dívida Ativa; (ii) cobrança da multa com efeito confiscatório; (iii) o critério de fixação de verba honorária do Decreto-Lei n.º 1025/69 está muito distante da realidade socioeconômica contemporânea, devendo prevalecer as regras veiculadas no NCPC; e (iv) inconstitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A inicial veio instruída com procuração e documentos.

Os embargos foram recebidos e a execução suspensa (Id 23011438 - Pág. 47).

Impugnação (Id 23011438 - Pág. 54).

Sobreveio manifestação da embargante (Id 23011438 - Pág. 80).

O julgamento foi convertido em diligência para que, diante do pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e da necessidade de apurar o valor do ISS incluído, as partes esclarecessem se pretendiam elucidar essas questões com pareceres ou documentos técnicos ou por meio de prova pericial (Id 23011438 - Pág. 84).

A União requereu o julgamento antecipado da lide (Id 23011438 - Pág. 86).

Diante do silêncio da embargante, foi declarada preclusa a oportunidade para a produção da prova pericial (Id 30989321 - Pág. 1).

A União manifestou-se pela improcedência (Id 32762537 - Pág. 1).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o Relatório. Fundamento e Decido.

Bem formada a relação processual, passo ao exame do mérito.

i. Inépcia da petição inicial e nulidade das Certidões de Dívida Ativa

Não obstante as considerações apresentadas, as certidões de dívida ativa preenchem todos requisitos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, ou seja, identificam o débito que está sendo executado, além de mencionarem o período de apuração, sua origem e natureza e a forma de utilização para o cálculo da dívida e acréscimo.

Na análise dos requisitos que constam do rol do artigo 2º, § 5º, e artigo 6º, § 4º, da Lei n.º 6.830/80, bem como do artigo 202 do CTN, verifica-se que nenhum deles foi desrespeitado, com o que são infundadas as alegações apresentadas.

Ademais, as Certidões de Dívida Ativa fruem de presunção de legitimidade (artigo 3º), *juris tantum*, que somente pode ser infirmada por provas hábeis.

No mais, a embargante apenas teceu considerações genéricas e desprovidas de quaisquer provas, sem apontar as omissões suscitadas e sem capacidade de afastar a presunção.

Não se vislumbra qualquer irregularidade, seja na inscrição, seja na Certidão de Dívida Ativa, ou mesmo na execução.

ii. Multa

No que toca à arguição de caráter confiscatório da multa, o Supremo Tribunal Federal afirmou que não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento) (RE 582.461/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2011, Repercussão Geral, DJe 18.08.2011).

Exatamente esse é o percentual de multa moratória exigido nas Certidões de Dívida Ativa.

iii. Encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1025/69

É certo que nas execuções fiscais promovidas pela União (Fazenda Nacional), prevalece a incidência desse encargo, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR:

“O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios”

O Superior Tribunal de Justiça continua admitindo a incidência do referido encargo em reiteradas decisões proferidas. (Nesse sentido: Ag 1008474, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 11/09/2008; (REsp 979.540/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 18/10/2007, p. 345).

Por ocasião do julgamento do recurso especial nº 1.143.320, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 – rito dos recursos repetitivos, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça reafirmou esse entendimento.

iv. ISS na base de cálculo de PIS e COFINS

A viabilidade jurídica de se incluir tributo na base de cálculo de outro tributo restou afastada, diante da decisão proferida pelo STF no RE n.º 574.706/PR, no qual o Pretório Excelso fixou a tese de que “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

O mesmo entendimento deve ser aplicado ao ISSQN.

Não se retira do texto constitucional regra de não cumulatividade do ISSQN.

Todavia, não há prova, nos autos, da regra impositiva municipal do referido imposto, desconhecendo-se, portanto, se tal forma de apuração da base de cálculo é ou não empregada no caso em espeque. Anoto que a prova deste direito cumpre à parte (art. 376, do CPC).

Por tais razões, haja vista a eventual cumulatividade implicar artificial redução de PIS e COFINS, somente o valor efetivamente pago representa a ilegalidade a ser afastada.

Contudo, no presente caso, a embargante não fez a prova de que houve a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não se desincumbindo do ônus probatório que lhe cabia.

Portanto, sob nenhum dos ângulos, merecem acolhimento as teses articuladas pela embargante.

Dispositivo

Posto isso, **julgo improcedente o pedido formulado**, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, que, em execuções fiscais de iniciativa da Fazenda Nacional, são substituídos pelo encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/1969 (Súmula nº 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos, reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do recurso especial nº 1.143.320, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 – rito dos recursos repetitivos).

Custas de lei.

Traslade-se esta sentença para os autos da execução fiscal n.º **0002470-32.2016.403.6108**, certificando-se nos autos e no sistema processual.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Anote-se no campo próprio do processo de referência vinculado a estes embargos (execução fiscal n.º **0002470-32.2016.403.6108**).

Id 32255823 - Pág. 1 - Defiro o pedido e determino a exclusão do advogado Dr. Eduardo Vendramini Marthá de Oliveira, inscrito na OAB/SP sob n.º 331.314 do sistema processual, de modo que as publicações sejam feitas exclusivamente em nome do advogado Dr. THIAGO MANUEL (OAB/SP nº. 381.778).

Publique-se. Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freiberg Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0010743-49.2006.4.03.6108

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) EXEQUENTE: ROSIANE LUZIA FRANCA - SP370141, PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302

EXECUTADO: ELIANE REGINALANCE CARDOSO - DROGARIA- ME

Advogados do(a) EXECUTADO: RAFAEL SPINOLA CASTRO - SP310236, LEANDRO HENRIQUE NERO - SP194802

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de manifestação que promova o efetivo andamento do feito, bem como a ausência de garantia, suspendo a presente execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, sobrestando-se o feito e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição, e após, decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõem o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e o artigo 921, do CPC, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Int.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000292-88.2017.4.03.6108

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO

Advogados do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, GLADSTONE JOAO CAMESKI JUNIOR - SP394053, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872

EXECUTADO: JOSE ROMAO PEDRO

Advogado do(a) EXECUTADO: SUELI APARECIDA GARCIA PEDRO - SP92237

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência à parte executada, através de sua advogada, por publicação, da manifestação do Conselho (ID 34848243 e 34848243), a fim de que, havendo interesse em formalizar acordo, realize contato com o exequente, no prazo de 15 (quinze) dias

Decorrido o prazo, silentes, fica o exequente intimado a se manifestar em prosseguimento, em igual prazo.

Int.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000947-89.2019.4.03.6108

EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE BAURU

PROCURADOR: IDOMEU ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR

Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIEL MOYSES BARRETO - RJ196283

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JULIANO APARECIDO CORREA

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

ID 34847418: não atendida a forma estabelecida pelo CPC (artigos 534 e 535, do CPC), indefiro o pedido da requerente.

Assim, cumpra-se o despacho de ID 34427098, encaminhando-se os autos à Justiça Estadual.

Int.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001815-04.2018.4.03.6108

EXEQUENTE: NEUZA GARCIA DE ALMEIDA

Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIO CESAR POLLINI - SP128933

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Petição ID 34902263: Defiro. Oficie-se ao Banco do Brasil solicitando a transferência bancária dos valores depositados no ID 34978922, para as contas indicadas pela exequente no ID 34902263, registrando-se em relação à transferência dos honorários advocatícios, necessidade de retenção da alíquota do IRRF, tal como ordinariamente promovida pela instituição bancária quando do cumprimento dos alvarás de levantamento de verbas dessa natureza.

Após notícia de cumprimento do ofício pelo Banco do Brasil, intime-se a exequente para manifestação sobre a satisfação do crédito.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2.ª Vara Federal de Bauru/SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000317-67.2018.4.03.6108

EXEQUENTE: ASSOCIACAO POLICIAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE BAURU

Advogado do(a) EXEQUENTE: EVANDRO DIAS JOAQUIM - SP78159

EXECUTADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Ciência à parte exequente do depósito de precatório, referente ao crédito principal, liberado, no Banco do Brasil, atrelado ao CNPJ da beneficiária, ID 34976958, atentando-se para o previsto no artigo 2º da Lei 13.463/2017 (Art. 2º: Ficam cancelados os precatórios e as RPV federais expedidos e cujos valores não tenham sido levantados pelo credor e estejam depositados há mais de dois anos em instituição financeira oficial.)

Caso tenha interesse em que seja efetuada a transferência bancária, considerando as medidas de enfrentamento à Emergência de Saúde Pública de importância internacional decorrente da COVID-19, e tendo em vista o disposto no art. 906, parágrafo único, do CPC, informe a parte autora/exequente os seus dados bancários (número da conta, agência e instituição financeira) a fim de viabilizar a transferência eletrônica dos valores depositados nestes autos (ID 34976958).

Fornecidos os dados, oficie-se ao Banco do Brasil requisitando que promova a transferência do saldo da conta indicada no ID 34976958 para a conta indicada.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente, no prazo de 05 dias, quanto à satisfação da obrigação fixada no julgado exequendo, sendo o silêncio interpretado como concordância tácita, promovendo-se, na sequência, a conclusão para extinção da execução.

Intimem-se.

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000953-67.2017.4.03.6108

EXEQUENTE: ELISIO ALVES

Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIANA SCACABAROSSO - SP165404

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - DESPACHO

Vistos.

Petição ID 34911631: Expeçam-se alvarás de levantamento dos valores depositados no ID 35017374, exclusivamente, em nome dos respectivos beneficiários.

Manifeste-se a parte exequente, no prazo de 05 dias, sobre a satisfação da obrigação fixada no julgado exequendo, sendo o seu silêncio interpretado como concordância.

Não havendo discordância, retomem os autos conclusos para sentença de extinção, nos termos do artigo 925, do CPC de 2015 (A extinção só produz efeito quando declarada por sentença).

Bauru, data infra.

Marcelo Freibergger Zandavali

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2.ª Vara Federal de Bauru/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007617-83.2017.4.03.6183

AUTOR: GLORIA PEREIRA PIEDADE

Advogado do(a) AUTOR: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCESSO ELETRÔNICO - ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO PARA APRESENTAR CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO (ART. 1.010, §1º, DO CPC)

Nos termos do art. 1º, inciso III, alínea "T", da Portaria nº 01/2019, deste juízo, fica a parte apelada (**GLORIA PEREIRA PIEDADE**) intimada a apresentar, no prazo de 15 (quinze) dias, contrarrazões à apelação do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** (art. 1.010, §1º, do CPC).

Bauru/SP, 8 de julho de 2020.

LUSIA MARIA DA COSTA JULIÃO

Servidora

3ª VARA DE BAURU

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003083-59.2019.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru

EXEQUENTE: JULIO MARCIO PEREIRA DE OLIVEIRA, FELISBERTO CORDOVA ADVOGADOS

Advogado do(a) EXEQUENTE: JEFERSON DA ROCHA - SC21560

Advogado do(a) EXEQUENTE: JEFERSON DA ROCHA - SC21560

EXECUTADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Extrato: Cumprimento de sentença – Restituição de salário educação – Título judicial transitado em julgado a não consignar, expressamente, a responsabilidade pela devolução – Responsabilidade solidária do FNDE e da União, contudo, diante das peculiaridades envolvendo o assunto, presente legislação que impõe dever de fiscalização e arrecadação da rubrica pela Receita Federal, inclusive presente orientação interna para que a Procuradoria Federal defenda a ilegitimidade do FNDE em causas que tais, portanto compete à União realizar a restituição do montante principal devido, entidade esta, ainda, dotada de poderes amplos orçamentários para realizar compensação e todos os acertos de conta devidos, tendo-se em vista que os valores então arrecadados eram rateados, também por disposição legal – Afastamento da previsão do § 7º, do art. 85, CPC, pelo C. STJ, via Recurso Repetitivo, assim devidos honorários advocatícios em favor do polo exequente, reduzidos, entretanto, à metade, nos termos do art. 90, mesmo “Codex”, diante da concordância fazendária ao crédito exequendo – Homologação da conta credora

Autos n.º 5003083-59.2019.4.03.6108

Exequentes: Julio Marcio Pereira e Felisberto Córdova Advogados

Executados: FNDE e União

Vistos etc.

Trata-se de cumprimento de sentença, titularizado por Julio Marcio Pereira de Oliveira e Felisberto Córdova Advogados em face do FNDE e da União, visando a, individualmente, executar provimento jurisdicional emanado da ação coletiva 0001207-72.2010.403.6108, ajuizada pela ASCANA – Associação dos Fomecedores de Cana do Médio Tietê, que garantiu a repetição de indébito do salário educação recolhido pelos empregadores rurais pessoas físicas, restando devidos: R\$ 4.299.042,50 a Julio, cabendo o desconto de 20% de honorários contratuais, da ordem de R\$ 859.808,50, assim restando a ele R\$ 3.439.234,00. Pugna, ainda, por honorários sucumbenciais brotados da ação principal, da ordem de R\$ 429.904,25, totalizando a execução R\$ 4.728.946,75, atualização para novembro/2019.

Destaca, ao final, que, ao FNDE compete a devolução de 99% do valor arrecadado e, à União, 1%. Colimou pela fixação de honorários no presente expediente.

Petição do FNDE, ID 28388840, concordando com o valor exequendo, defendendo seja o precatório expedido em desfavor da União, porque o crédito é arrecadado pela Receita Federal, além de a distribuição proposta pelo exequente não fazer parte do título judicial transitado em julgado, pontuando que a atual jurisprudência do C. STJ reconhece sua ilegitimidade passiva, cabendo a si, apenas, arcar com 50% dos honorários sucumbenciais, conforme a condenação.

Reconheceu a União o valor pleiteado pelo credor, ID 29951595, por isso descabida a fixação de honorários, competindo ao FNDE arcar com a restituição de 99% do valor implicado.

Determinada manifestação do particular e do FNDE, ID 31879395.

Manifestou-se o FNDE, ID 32107594, consignando não haver, no v. acórdão, condenação expressa lhe imputando a responsabilidade pelo pagamento, existindo orientação interna conjunta (PGF/AGU) para que os Procuradores Federais defendam a ilegitimidade do Fundo, diante da mudança de entendimento do C. STJ em tal sentido e, além disso, a mesma Corte Superior, em julgamento de caso análogo onde omissa o título judicial, assentou que a responsabilidade pela dívida é solidária e que o rateio é mera questão administrativa, porém quem arrecada é a Receita Federal e, ainda que assim não se entenda, do valor adimplido, existe legal rateio do montante com Estados e Municípios, percebendo apenas 40%.

Intervenção privada, pelo cabimento de honorários no cumprimento de sentença, ID 32696651.

A seguir, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

De início, registre-se que este signatário segue, atualmente, o entendimento de que o FNDE não deve figurar no polo passivo de demandas que discutam a arrecadação do salário educação, citando-se, por exemplo, julgamentos lavrados aos autos 5000844-48.2020.4.03.6108 e 5000663-52.2017.4.03.6108, dentre outros.

Ainda em sede de introdução, importante realçar que a presente lide a ser mais uma claríssima demonstração do quanto o Estado Brasileiro é burocrático, truncado, travado e que precisa urgentemente de uma mudança administrativa, pois o cipoal normativo que permeia o agr. estatal coloca em choque, na presente, dois entes federais, União x FNDE, tratando-se de briga do Estado contra o próprio Estado, o que inadmissível, pois, no “bolo geral”, o dinheiro sai do mesmo caixa, “é tudo da União”, ao passo que a divisão administrativa, setORIZADA por especialidade de atuação, jamais poderia amparar a existência de conflitos entre órgãos do próprio Executivo, significando dizer ou deveria existir norma que não deixasse dúvida a respeito do assunto em voga – existem equipes e pessoas para trabalhar no assunto – ou os órgãos “deveriam conversar” extrajudicialmente, para que não existisse a necessidade do Judiciário resolver questão intestina da União, aqui utilizada a expressão ampla, no todo (com o perdão da expressão, mas oportuna à espécie, está-se diante, “data venia”, da “clássica” “bola dividida entre dois jogadores do mesmo time”, inadmissível...).

Tirante a problemática retro apontada e que gera entraves e gastos à própria entidade pública, ensejando, agora, a intervenção do Estado-Juiz, a questão em tela envolve cumprimento de julgado, assim estritamente devenser obedecidas as diretrizes do título judicial acobertado pela “res judicata”.

Em avanço, incontroverso dos autos não houve, na fase cognoscitiva, expresso comando para responsabilização dos réus/executados, litisconsortes passivos na lide, tomando relevância o terra pois, nos termos da Lei 9.424/1996, art. 15, existe rateio do valor arrecadado, inclusive dele participando a União.

Para deslindar de controvérsia, então, adotando-se regra geral e figurando dois réus numa relação processual, sobrevindo provimento jurisdicional genérico que imponha obrigação de restituir, portanto vencedor o autor, dessume-se que a responsabilidade ali disposta a ser solidária, podendo o credor eleger um ou outro ou os dois requeridos, para a satisfação da obrigação, afinal “os réus” foram condenados, este o entendimento adotado pelo C. STJ no REsp 1852854 SC, 2019/0368774-1, Relator: Ministro Herman Benjamin, Data de Publicação: DJ 02/04/2020, em caso idêntico ao presente, ID 32107594 - Pág. 6.

Todavia, o tema emprisma é recheado de peculiaridades, pois, conforme normas provenientes do próprio Poder Público Federal, a obrigação de arrecadação, incontestavelmente, recai sobre a Receita Federal do Brasil, Lei 11.457/2007, e art. 89, Lei 8.212/1991.

Aliás, esta última prevê, expressamente, que os procedimentos de compensação e restituição, envolvendo as arrecadações dispostas de referida lei, devem observância aos normativos da Receita Federal.

Ato contínuo, a IN/RFB 1.717/2017, em seu artigo 5º, dispõe que “*compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio*”.

Ou seja, embora haja rateio do valor arrecadado ao FNDE e embora à União destinado o valor 1%, quem fiscaliza e dirime a questões envolvendo a devolução de valores a ser a Receita Federal, que é vinculada à União, não ao FNDE.

Para soterrar de vez o assunto e evidenciar a completa confusão dentro da própria União (amplo senso), existe orientação interna para que os Procuradores Federais (que atuam na defesa do FNDE) defendam a ilegitimidade do Fundo em ações que tais, documento este promovido pela AGU (ORIENTAÇÃO JUDICIAL CONJUNTA n. 00023/2019/PF-FNDE/DEPCONT/PGF/AGU de 27 de Dezembro de 2019), ID 32107594 - Pág. 3.

É dizer, as carreiras de Procurador Federal e Procurador da Fazenda Nacional estão inseridas na de Advogados da União, todos os profissionais labutando na defesa do patrimônio e interesses federais da União (amplo senso), portanto, se a Procuradoria Federal encampa tese de ilegitimidade passiva, sem sentido, de novo “data venia”, a Procuradoria da Fazenda Nacional colidir com tal entendimento e obstar a restituição do valor incontroversamente reconhecido devido pelos aqui executados, confessos em suas intervenções aos autos.

Destá forma, o jurídico entendimento que deve ser firmado numa para que o RPPV/Precatório do valor principal tenha como destinatário a União (a honorária sucumbencial é assumida pelo FNDE, conforme a expressa condenação proporcional).

Sobremais, em termos orçamentários, a União tem o poder de realizar internas compensações, destinando mais ou menos recursos para esta ou aquela pasta, para este ou aquele órgão, esta ou aquela unidade da Federação, o que permite um controle bem mais refinado e concreto sobre o assunto, tomando por base, ainda, eventual repetição que venha a requerer junto aos demais beneficiados pelo rateio da verba aqui em pauta, se assim o desejar ou existir viabilidade a tanto, tudo podendo (e devendo, por salutar) ser dirimido extrajudicialmente, art. 37, Lei nº 13.140/2015: “*É facultado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, suas autarquias e fundações públicas, bem como às empresas públicas e sociedades de economia mista federais, submeter seus litígios com órgãos ou entidades da administração pública federal à Advocacia-Geral da União, para fins de composição extrajudicial do conflito*”.

Em suma, a responsabilidade pelo pagamento do valor principal, a ser restituído ao polo contribuinte, a recair sobre a União, não, ao FNDE, sendo que os honorários sucumbenciais contidos no título judicial, transitado em julgado, seguirão a proporção ali estabelecida, qual seja, 50% sob responsabilidade de cada um, ID 25425297 - Pág. 28.

Por sua vez, o § 7º do art. 85, CPC, expressamente estabelece “*não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada*”.

No entanto, o C. STJ, sob a sistemática dos Recursos Repetitivos, REsp 1648498/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Corte Especial, julgado em 20/06/2018, DJe 27/06/2018, assentou que “*o art. 85, § 7º, do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento consolidado na Súmula 345 do STJ, de modo que são devidos honorários advocatícios nos procedimentos individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, ainda que não impugnados e promovidos em litisconsócio*”.

Logo, tratando-se de precedente obrigatório, arts. 926 e seguintes, descabe ao Juízo de Primeiro Grau formular convencimento diverso do que erigido pela Corte Superior.

De saída, diante da expressa anuência dos executados ao valor buscado, prevê o § 4º, do art. 90, Lei Processual Civil que, “*se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade*”.

Isto é, os executados reconheceram o pedido, ao passo que o cumprimento do pagamento, por judicializada a temática, demanda ordem judicial e obediência aos preceitos constitucionais do RPV/Precatório, assim providência que não poderiam cumprir espontaneamente.

Portanto, deve ser aplicada a diretriz de redução dos honorários.

Tomando-se por base o valor originário da lide, qual seja, R\$ 4.728.946,75, arbitrados se põem honorários advocatícios, em prol da parte exequente, no importe de 5% sobre referido montante atualizado, com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, art. 85, § 3º, inciso III, CPC, mitigando-se, entretanto, referido “quantum” para 2,5%, diante da incidência do art. 90, § 4º, CPC, sob responsabilidade de metade para cada executado (1,25% para a União e 1,25% para o FNDE).

Posto isto, **HOMOLOGO** os cálculos produzidos pelo polo exequente, para que surtam os efeitos cabíveis, **com a sucumbência supra fincada**, tudo na forma aqui estatuida.

Adote a Secretaria as providências necessárias para expedição de RPV/Precatório dos valores aqui reconhecidos devidos, dando-se ciência às partes para, querendo, manifestarem-se, no prazo de cinco dias.

A seguir, retomem os autos conclusos, para as transmissões a respeito.

Intimem-se.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001663-82.2020.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru

AUTOR: ANDRE ALEXSANDRO ZONTA

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO JOSE CONTENTE - SP100182

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos etc.

Trata-se de procedimento comum ordinário em que a parte autora busca o restabelecimento de benefício previdenciário, com pedido de tutela antecipada.

O valor atribuído à causa, R\$ 10.000,00 (dez mil reais), é inferior ao estabelecido no art. 3.º da Lei nº 10.259/2001, não se encontrando a espécie inserida entre aquelas relacionadas nos §§ 1.º e 2.º do dispositivo legal antes citado.

Desse modo, tanto sob o prisma legal, quanto sob a perspectiva constitucional, este Juízo não possui competência para o processo e julgamento, devendo o presente ser encaminhado ao E. Juizado Especial Federal de Bauru/SP.

Ante o exposto, **determino** a urgente **redistribuição** destes autos ao **Juizado Especial Federal de Bauru/SP**, mediante a devida baixa na distribuição.

Int.

BAURU, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000872-16.2020.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru

IMPETRANTE: LEME ARTIGOS AUTOMOTIVOS LTDA

Advogados do(a) IMPETRANTE: JONAS MOREIRA GOMES - SP379339, MARCIO ROBISON VAZ DE LIMA - SP141307

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BAURU//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Até cinco dias para a parte impetrante esclarecer da inovação em seu pedido, unicamente trazida em sede de réplica, com referência à limitação da base de cálculo das contribuições elencadas em vinte salários mínimos, seu silêncio traduzindo do pleito abdica, intimando-se-a.

Concluso o feito no dia 20/07/2020.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001628-25.2020.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauri
IMPETRANTE: JOAO ROBERTO FERREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO GONCALVES PORTO - SP391499
IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Presentes em parte os requisitos de risco de incontável dano e jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos, incisos XXXV e LXXVIII do art. 5º, Lei Maior, fundamental a notificação da Autoridade Impetrada, até esta 6ª feira, dia 10/07/2020, para prestar informações no prazo legal, e a julgar o pedido de prorrogação em questão até o dia 27/07/2020, comunicando-o nos autos até esta mesma data, segundo o seu soberano convencimento (art. 2º, Lei Maior), em caso negativo passando a incidir multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) a partir de 28/07/2020.

Concluso o feito em 28/07/2020.

Intimação da parte impetrante sobre o comando supra após a notificação da impetrada.

Bauri, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0007325-30.2011.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauri
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: R.A.P.-APARECIDA - COMERCIO DE MEDICAMENTOS LTDA, R.P4 DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA, AZULPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA - EPP, GSX ASSESSORIA E GESTAO DE SERVICOS DE SAUDE - EIRELI, ESTADO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) REU: LUCIANO AUGUSTO FERNANDES - SP68286, LUCIANO AUGUSTO FERNANDES FILHO - SP258201
Advogados do(a) REU: SAULO VINICIUS DE ALCANTARA - SP215228-A, TIAGO DE LIMA ALMEIDA - SP252087-A, PAULO RODRIGUES DA CUNHA FILHO - SP327130
Advogados do(a) REU: ACHILLES BENEDICTO SORMANI - SP13741, ROSANGELA MARIA SORMANI - SP88118
Advogado do(a) REU: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730
Advogado do(a) REU: SILVIO CARLOS TELLI - SP93244

SENTENÇA

Extrato: Embargos de declaração – Omissão existente – Exequibilidade das obrigações de fazer, sob pena de manter o prejuízo aos interesses públicos envolvidos – Provimento aos aclaratórios

Sentença “M”, Resolução 535/2006, C.J.F.

Autos n.º 0007325-30.2011.403.6108

Embargante : Ministério Público Federal

Embargados : RAP Aparecida Comércio de Medicamentos Ltda, RP4 Distribuidora de Medicamentos Ltda, Pedrolo & Pedrolo Ltda, GSX Assessoria e Gestão de Serviços de Saúde Ltda e do Estado de São Paulo

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, fls. 1.241/1.244 (ID 23187066 - Pág. 143 - – arquivo baixado PDF pg. 2.508), aduzindo omissão julgadora, pois o art.14 da Lei 7.347/85 permite a exequibilidade imediata das obrigações de fazer impostas, itens “f” e “g”, fls. 1.229-v.

Este Juízo apreciou os declaratórios, provendo-os, assim imediato seria o cumprimento dos comandos ali dispostos, tendo feito consignar houve contraditório à insurgência do MPF, fls. 1.308 (ID 23187066 - Pág. 214 – arquivo baixado PDF pg. 2.580).

Irresignada, a FESP apelou, postulando por pedido de efeito suspensivo ao C. TRF-3, o que deferido, autos 5003450-74.2019.4.03.0000, constatando-se falha no contraditório relativo aos embargos de declaração então apreciados e que tiveram efeitos infringentes, ID 23187153 - Pág. 114.

Pugnou o MPF por nulidade do anterior julgamento, ID 23187153 - Pág. 115, o que restou acolhido pelo Juízo, fls. 1.496 (ID 23187153 - Pág. 153), ordenando-se a intimação de todos os réus acerca dos declaratórios ministeriais.

Manifestação das empresa R.AP., ID 32140238, e RP4, ID 32241086, além da FESP, ID 32548920.

A seguir, vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, estes os itens litigados pelo MPF :

“f) obrigação de fazer ao Estado de São Paulo, para que comprove, aos autos, perante esse Juízo, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias do trânsito em julgado, que expediu (ou já possui) ato normativo vinculativo a todos os setores e autoridades/gestores da Secretaria de Saúde, com competência/atribuição para aquisição de medicamentos, para que observem, sob pena de responsabilização funcional, as obrigações de fazer requeridas nas alíneas anteriores (subitem 9.2 do Acórdão nº 1437/2007 - TCU – Plenário);

g) obrigação de fazer ao Estado de São Paulo, para que seja realizado amplo levantamento e apresentadas aos autos, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias do trânsito em julgado, planilhas identificando as compras realizadas junto às empresas aqui rés, no período anterior a cinco anos do ajuizamento desta ação, totalizando os valores que foram pagos indevidamente, a maior, pelo Departamento Regional de Saúde de Bauru – DRS – VI, em razão da inobservância do Preço Máximo de Venda ao Governo – PMVG (preço de fábrica e, nos casos cabíveis, incidência do Coeficiente de Adequação de Preços – CAP, ou outro fator que o venha a substituir);”

Note-se, então, trata o item “f” de comando para que o Estado observe a legalidade que envolve o assunto, portanto um seu dever, bem assim a abordar o item “g” temática de controle, dados que a Fazenda Estadual deveria ter arquivado, providência mínima de gestão, cuidando-se de atribuições palpáveis e de cristalino atendimento à legalidade, seja de agir, seja de manter controle de contabilidade.

É dizer, com razão o MPF, pois o aguardo do trânsito em julgado, no que compete às obrigações de fazer indicadas, permitiria a perpetuação do ilícito flagrado, em prejuízo aos interesses públicos envolvidos.

Assim acolhidos devem ser os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para imediata exequibilidade das obrigações impostas nos itens “f” e “g” da sentença lavrada, fls. 1.229-v, no prazo ali assinado, contado da publicação da presente, assim unicamente suprimido o “trânsito em julgado”, ali antes lançado.

Ante o exposto, JULGO PROVIDOS os embargos de declaração, com efeitos infringentes, na forma aqui estatuída.

Diante do cunho infringente, cumpra-se aos termos do art. 1.024, § 4º, CPC, face à interposição de apelos aos autos.

Comunique-se, com urgência, ao C. TRF-3, autos 5003450-74.2019.4.03.0000, acerca da prolação da presente, devendo os litigantes observar as diretrizes emanadas do E. Juízo “ad quem”, quanto a eventual manutenção do efeito suspensivo, então deferido, ou a sua cassação.

Após, se já apresentadas as contrarrazões por todos os envolvidos, atinentes a todos os apelos presentes ao feito, conferência a ser realizada pela Secretaria – em caso negativo já comandada a abertura de prazo a tanto – esgotada a competência jurisdicional do Juízo de Primeiro Grau e não havendo outras deliberações, subam os autos ao C. TRF-3.

P.R.I.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0001139-83.2014.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
AUTOR: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU
Advogados do(a) AUTOR: HELDER BARBIERI MUSARDO - SP215419, MILTON CARLOS GIMAEEL GARCIA - SP215060
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Autos nº 0001139-83.2014.4.03.6108

Embargante: Companhia de Habitação Popular de Bauru – COHAB

Embargada: Caixa Econômica Federal - CEF

Vistos etc.

Trata-se de embargos à execução, deduzidos por Companhia de Habitação Popular de Bauru – COHAB em face da Caixa Econômica Federal, estando em execução crédito oriundo de saldo residual (por decurso de prazo) de empréstimo recebido do BNH, originários Cr\$ 1.668.520,70, atuais R\$ 1.668.520,70, atualização para 16/12/2013.

A título preliminar, defende a iliquidez do título (escritura pública), que é omissa em relação ao sistema de amortização e não reporta às normas atinentes, o que torna impossível a verificação matemática do que está sendo exigido, não estando revestido por planilha de evolução, frisando pagou 300 prestações no valor que foi exigido pela Caixa, inexistindo tal informação aos autos/abatimento, o que torna incerto o título.

Suscita prejudicialidade externa, face à existência de ações revisionais movidas contra si, visando à alteração dos índices dos contratos finais e envolvendo a quitação pelo FCVS, assim existindo alteração de valores, bem como há casos de ações securitárias, essas últimas a gerarem quitação em função de morte/invalidez, por isso descabido afirmar certeza e liquidez ao título.

No mérito, invoca desequilíbrio financeiro em seu desfavor, ante as próprias normas do SFH, tendo o contrato em prisma sofrido influências externas durante o passar dos anos, de modo que as prestações cobradas dos mutuários finais não se mostram consonantes ao financiamento originário ora executado, não por sua culpa, mas por inoposição governamental, na concessão de subsídios sem responsabilidade fiscal, gerando descompasso entre o que é recebido e o que deve ser restituído ao FGTS, sendo necessária a elaboração de perícia.

Destaca que, quando existe a condenação judicial para quitação de saldo residual pelo FCVS, quem efetivamente efetua o pagamento é a COHAB e, quando existe o repasse por parte da CEF, esse se dá no percentual de 80%, fator que gera prejuízo e descompasso.

Pugnou por Justiça Gratuita e concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Justiça Gratuita deferida, embargos recebidos sem efeito suspensivo, ID 23994055 - Pág. 170.

Petição da COHAB, ID 23994056, invocando fato novo, consistente na aprovação de legislação municipal que autorizou o Executivo, acionista controlador, a adquirir títulos do CVS, de titularidade do FGTS, mediante financiamento, bem como atuar como garantidor das operações firmadas entre COHAB e CEF, objetivando a liquidação das operações de empréstimos habitacionais vencidos e vincendos, vindicando por reconsideração da decisão retro.

Impugnação, ID 23994056 - Pág. 11, alegando descumprimento do art. 739-A, § 5º, CPC/1973 (ausência de apontamento do valor que entende devido), assim cabível a rejeição dos embargos, art. 739, inciso III, mesmo Diploma. Explica que o contrato de empréstimo, em sua cláusula quarta, prevê a taxa de juros nominal 4,30% a.a. e a efetiva 4,386% a.a., existindo indicação de prazo e o sistema de amortização (Tabela Price/Equivalência Salarial), tudo tendo sido aceito pela embargante, existindo, sim, planilha de evolução do contrato, durante os 300 meses, além de a COHAB possuir sistema para acompanhar a evolução. Rechaça a arguição de prejudicialidade externa, assim não se adentra aos contratos finais firmados com mutuários, nem às coberturas realizadas pelo FCVS, porque em pauta débito junto ao FGTS, decorrente de financiamento concedido para financiamento de conjunto habitacional, ao passo que a cobertura apontada é individual.

Pontua houve renegociação da dívida (Resolução 353 do CGFGTS), onde ocorreu a confissão da pendência pela COHAB, não se comunicando os contratos finais firmados com mutuários ao presente débito, decorrendo o desequilíbrio financeiro do polo embargante da alta inadimplência e da omissão no controle de cobrança. Esclarece que o FCVS, sim, quita saldo residual na relação COHAB x mutuário, sendo que os valores passam a constituir seus ativos, com autonomia para utilização da maneira que julgar adequada, com anuência do Conselho do FGTS, sabedor das dificuldades das Companhias Habitacionais e no intuito de viabilizá-las financeiramente, porém houve utilização de créditos, para garantir os contratos, de maneira aleatória, sem preservar vinculação com os contratos originários. Assim, firma que o desequilíbrio é causado pela gestão da COHAB, pois foram pagas 299 parcelas e o crédito do FCVS, oriundo da relação com os mutuários, seria suficiente para liquidar o contrato, o que inoocorrido em razão de utilização do montante de forma diversa, vindicando pela força contratual e descabimento da AJG.

Réplica, ID 23994057 - Pág. 65.

Determinado à CEF prestasse esclarecimentos sobre rubricas existentes na cobrança, ID 23994057 - Pág. 184.

Prestados esclarecimentos pela Caixa, não possuindo interesse na produção de provas, ID 23994057 - Pág. 188.

Manifestação da COHAB, discordando da posição da Caixa, postulando por produção de prova documental e pericial, ID 23994057 - Pág. 205.

Intervenção da Caixa, ID 23994057 - Pág. 221.

Petição conjunta dos contendores, informando protocolo junto à Secretaria do Tesouro Nacional, visando a obter autorização para realização de operação financeira entre Município de Bauri, CEF e COHAB, requerendo suspensão processual por 90 dias, ID 23994057 - Pág. 223.

Deferida a suspensão, ID 23994057 - Pág. 256.

Requeru a CEF o prosseguimento da lide, porque não apresentados os documentos necessários para concretização do acordo, ID 23994058 - Pág. 18.

Pleiteou o polo embargante por prorrogação do prazo, ID 23994058 - Pág. 24, ao que discordou a Caixa, que pugnou pelo prosseguimento da lide, ID 23994059.

Impugnação à concessão de Justiça Gratuita julgada improcedente, ID 23994059 - Pág. 3.

Realizada audiência no executivo fiscal, lá restou determinada a suspensão dos embargos, por 30 dias, 23994059 - Pág. 12.

Noticiou a Caixa andamento de negociações junto à STN, requerendo a dilação da suspensão, 23994059 - Pág. 17

Novos pontos de renegociação informados pela COHAB, por isso requereu por mais dilação de prazo, ID 23994059 - Pág. 35, o que deferido, ID 23994059 - Pág. 37.

Informou a CEF que as partes estão em fase final para selarem acordo, solicitando suspensão processual por 90 dias, ID 23994059 - Pág. 42.

Petição da COHAB informando houve acordo, que não foi assinado em razão de honorários advocatícios que foram condicionados pela ADVOCEF, ID 23994059 - Pág. 43.

Petição econômica aduzindo que o acordo não foi formalizado, devendo a lide prosseguir, ID 25914818.

A seguir, vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

DECIDO.

De conhecimento local a tormentosa situação vivida pela COHAB Bauri, que recentemente, inclusive, trocou a sua gestão em função de investigados atos de ilicitude que ali teriam sido praticados.

Nesta toada, no ID 23981653 - Pág. 256, noticiou a COHAB que o acordo somente não foi celebrado por empecilho envolvendo honorários advocatícios, interesse privado dos Advogados da CEF que **jamais** pode se sobrepor aos interesses públicos da dívida empauta, pois multífários os reflexos da causa à COHAB, Município de Bauri e FGTS.

Não está claro, à demanda, o motivo pela qual o acordo, até então praticamente firmado, deixou de se concretizar.

Desta forma, voltando-se ao ponto inicial do presente comando, qual seja, troca de gestão da Companhia Habitacional, vislumbrando-se, com isso, possibilidade de nova postura ser adotada, doravante, ao caso telado, estabelecido comum prazo de até quinze dias, para que os contendores, **de forma objetiva e direta**, informem o motivo pelo qual o acordo não foi celebrado e, diante das tratativas administrativas então em grau avançado naquela sede, igualmente deverão declinar se possuem interesse na realização de audiência de tentativa de conciliação judicial, para que de uma vez por todas o caso se resolva.

Com efeito, o objetivo, cristalino, a ser o de encontrar um bom termo aos fins coletivos em tela, proclamando-se pela sapiência, bom senso e boa-fé de todos os envolvidos, competindo ao credor considerar o quadro financeiro da embargante, o qual de conhecimento público, tanto quanto a executada deve fazer todo o esforço possível para a quitação da obrigação, por isso a composição, sob a óptica do Juízo, a ser solução benéfica para todos, repelindo-se interesses puramente particulares, "data veni".

Manifestando-se ambos os polos pela realização de audiência, imediatamente conclusos os autos, para a designação correlata, aqui já comandada a oportuna intimação do ato processual a ser realizado, observando-se as práticas de estilo, pela Secretaria.

Intimem-se.

Bauri, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0001137-16.2014.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauri

AUTOR: COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURÍ

Advogados do(a) AUTOR: HELDER BARBIERI MUSARDO - SP215419, MILTON CARLOS GIMAE L GARCIA - SP215060

DESPACHO

Autos nº 0001137-16.2014.4.03.6108

Embargante: Companhia de Habitação Popular de Bauru – COHAB

Embargada: Caixa Econômica Federal - CEF

Vistos etc.

Trata-se de embargos à execução, deduzidos por Companhia de Habitação Popular de Bauru – COHAB em face da Caixa Econômica Federal, estando em execução crédito oriundo de saldo residual (por decurso de prazo) de empréstimo recebido do BNH, originários Cr\$ 10.366.999.864,00, atuais R\$ 7.944.941,16, atualização para 16/12/2013.

A título preliminar, defende a iliquidez do título (escritura pública), que é omissão em relação ao sistema de amortização e não reporta às normas atinentes, o que torna impossível a verificação matemática do que está sendo exigido, não estando revestido por planilha de evolução, frisando pagou 300 prestações no valor que foi exigido pela Caixa, inexistindo tal informação aos autos/abatimento, o que torna incerto o título.

Suscita prejudicialidade externa, face à existência de ações revisionais movidas contra si, visando à alteração dos índices dos contratos finais e envolvendo a quitação pelo FCVS, assim existindo alteração de valores, bem como há casos de ações securitárias, essas últimas a gerarem quitação em função de morte/invalidez, por isso descabido afirmar certeza e liquidez ao título.

No mérito, invoca desequilíbrio financeiro em seu desfavor, ante as próprias normas do SFH, tendo o contrato em prisma sofrido influências externas durante o passar dos anos, de modo que as prestações cobradas dos mutuários finais não se mostram consonantes ao financiamento originário ora executado, não por sua culpa, mas por inoposição governamental, na concessão de subsídios sem responsabilidade fiscal, gerando desconpasso entre o que é recebido e o que deve ser restituído ao FGTS, sendo necessária a elaboração de perícia.

Destaca que, quando existe a condenação judicial para quitação de saldo residual pelo FCVS, quem efetivamente efetua o pagamento é a COHAB e, quando existe o repasse por parte da CEF, esse se dá no percentual de 80%, fator que gera prejuízo e desconpasso.

Pugnou por Justiça Gratuita e concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Justiça Gratuita deferida, embargos recebidos sem efeito suspensivo, ID 23980949 - Pág. 169.

Petição da COHAB, ID 23980950, invocando fato novo, consistente na aprovação de legislação municipal que autorizou o Executivo, acionista controlador, a adquirir títulos do CVS, de titularidade do FGTS, mediante financiamento, bem como atuar como garantidor das operações firmadas entre COHAB e CEF, objetivando a liquidação das operações de empréstimos habitacionais vencidos e vincendos, vindicando por reconsideração da decisão retro.

Impugnação, ID 23980950 - Pág. 11, alegando descumprimento do art. 739-A, § 5º, CPC/1973 (ausência de apontamento do valor que entende devido), assim cabível a rejeição dos embargos, art. 739, inciso III, mesmo Diploma. Explana que o contrato de empréstimo, em sua cláusula quarta, prevê a taxa de juros nominal 4% a.a. e a efetiva 4,075% a.a., existindo indicação de prazo e o sistema de amortização (Tabela Price/Equivalência Salarial), tudo tendo sido aceito pela embargante, existindo, sim, planilha de evolução do contrato, durante os 300 meses, além de a COHAB possuir sistema para acompanhar a evolução. Rechaça a arguição de prejudicialidade externa, assim não se adentra aos contratos finais firmados com mutuários, nem às coberturas realizadas pelo FCVS, porque em pauta débito junto ao FGTS, decorrente de financiamento concedido para financiamento de conjunto habitacional, ao passo que a cobertura apontada é individual.

Pontua houve renegociação da dívida (Resolução 353 do CGFGTS), onde ocorreu a confissão da pendência pela COHAB, não se comunicando os contratos finais firmados com mutuários ao presente débito, decorrendo o desequilíbrio financeiro do polo embargante da alta inadimplência e da omissão no controle de cobrança. Esclarece que o FCVS, sim, quitou saldo residual na relação COHAB x mutuário, sendo que os valores passam a constituir seus ativos, com autonomia para utilização da maneira que julgar adequada, com anuência do Conselho do FGTS, sabedor das dificuldades das Companhias Habitacionais e no intuito de viabilizá-las financeiramente, porém houve utilização de créditos, para garantir os contratos, de maneira aleatória, sem preservar vinculação com os contratos originários. Assim, firma que o desequilíbrio é causado pela gestão da COHAB, pois foram pagas 299 parcelas e o crédito do FCVS, oriundo da relação com os mutuários, seria suficiente para liquidar o contrato, o que inoportunizado em razão de utilização do montante de forma diversa, vindicando pela força contratual e descabimento da AJG.

Réplica, ID 23981651 - Pág. 70.

Intimados os polos, não desejou produzir provas a CEF, ID 23981651 - Pág. 192, silente a COHAB.

Petição conjunta dos contendores, informando protocolo junto à Secretaria do Tesouro Nacional, visando a obter autorização para realização de operação financeira entre Município de Bauru, CEF e COHAB, requerendo suspensão processual por 90 dias, ID 23981651 - Pág. 196.

Deferida a suspensão, ID 23981651 - Pág. 229.

Pleiteou o polo embargante por prorrogação do prazo, ID 23981651 - Pág. 232, ao que discordou a Caixa, que pugnou pelo prosseguimento da lide, ID 3981652.

Realizada audiência no executivo fiscal, lá restou determinada a suspensão dos embargos, por 30 dias, ID 23981652 - Pág. 11.

Noticiou a Caixa andamento de negociações junto à STN, requerendo a dilação da suspensão, ID 23981653 - Pág. 7.

Novos pontos de renegociação informados pela COHAB, por isso requereu por mais dilação de prazo, ID 23981653 - Pág. 25, o que deferido, ID 23981653 - Pág. 27.

Petição da COHAB informando houve acordo, que não foi assinado em razão de honorários advocatícios que foram condicionados pela ADVOCEF, ID 23981653 - Pág. 256.

Informou a CEF que as partes estão em fase final para selarem acordo, solicitando suspensão processual por 90 dias, ID 23981653 - Pág. 261.

Petição econômica aduzindo que o acordo não foi formalizado, devendo a lide prosseguir, ID 25911735 - Pág. 2.

A seguir, vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

DECIDO.

De conhecimento local a tormentosa situação vivida pela COHAB Bauru, que recentemente, inclusive, trocou a sua gestão em função de investigados atos de ilicitude que ali teriam sido praticados.

Nesta toada, no ID 23981653 - Pág. 256, noticiou a COHAB que o acordo somente não foi celebrado por empecilho envolvendo honorários advocatícios, interesse privado dos Advogados da CEF que **jamais** pode se sobrepor aos interesses públicos da dívida em pauta, pois multilaterais os reflexos da causa à COHAB, Município de Bauru e FGTS.

Não está claro, à demanda, o motivo pela qual o acordo, até então praticamente firmado, deixou de se concretizar.

Desta forma, voltando-se ao ponto inicial do presente comando, qual seja, troca de gestão da Companhia Habitacional, vislumbrando-se, com isso, possibilidade de nova postura ser adotada, doravante, ao caso telado, estabelecido comum prazo de até quinze dias, para que os contendores, **de forma objetiva e direta**, informem o motivo pelo qual o acordo não foi celebrado e, diante das tratativas administrativas então em grau avançado naquela sede, igualmente deverão declinar se possuem interesse na realização de audiência de tentativa de conciliação judicial, para que de uma vez por todas o caso se resolva.

Com efeito, o objetivo, cristalino, a ser o de encontrar um bom termo aos fins coletivos em tela, proclamando-se pela sapiência, bom senso e boa-fé de todos os envolvidos, competindo ao credor considerar o quadro financeiro da embargante, o qual de conhecimento público, tanto quanto a executada deve fazer todo o esforço possível para a quitação da obrigação, por isso a composição, sob a óptica do Juízo, a ser solução benéfica para todos, repelindo-se interesses puramente particulares, “data veni”.

Manifestando-se ambos os polos pela realização de audiência, imediatamente conclusos os autos, para a designação correlata, aqui já comandada a oportuna intimação do ato processual a ser realizado, observando-se as práticas de estilo, pela Secretaria.

Intimem-se.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO OU COISA CÍVEL (228) Nº 5002193-23.2019.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
AUTOR: DEBORA ALVES RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Provimento COGE n.º 73/2007: Sentença Tipo "C"

Vistos etc.

HOMOLOGO a desistência, formulada pelo Patrono da autora, Doc. Id 27506001, cujos poderes foram previstos no instrumento do Doc. Id 21266362, e **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do Código de Processo Civil.

Sem custas, ante a Gratuidade, deferida no Doc. Id 21807974.

Sem sujeição a honorários, face à inocorrência da triangularização processual.

Como trânsito em julgado, e nada mais havendo ou sendo requerido, arquivem-se estes autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000339-28.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: THAYLA PIRES DE CAMARGO MONTEIRO TAYAR - ME, THAYLA PIRES DE CAMARGO MONTEIRO TAYAR

SENTENÇA

Provimento COGE n.º 73/2007: Sentença Tipo B

Vistos etc.

Tendo em vista o acordo administrativo noticiado pela exequente, Doc. Id 26569101, com solução extraprocessual da lide, **DECLARO EXTINTO** o presente feito, com fulcro no artigo 924, inciso III, do Código de Processo Civil:

Art. 924. Extingue-se a execução quando:

...

III - o executado obtiver, por qualquer outro meio, a extinção total da dívida;

Ausente constrição a ser levantada, sequer ocorrida a triangularização processual, Doc. Id 16171703.

Dispensada a CEF da complementação das custas, Doc. Id 4760361, a teor do art. 90, § 3º, CPC :

Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

...

§ 3º Se a transação ocorrer antes da sentença, as partes ficam dispensadas do pagamento das custas processuais remanescentes, se houver.

Ocorrendo o trânsito em julgado da presente, nada mais havendo ou sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001322-27.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: VEMAX USINAGEM - EIRELI - EPP, MAURO COSTA DE ABREU
Advogado do(a) EXECUTADO: ALAN RODRIGO MENDES CABRINI - SP240754
Advogado do(a) EXECUTADO: ALAN RODRIGO MENDES CABRINI - SP240754

DESPACHO

Cumpra a CEF o comando ID 30002239, manifestando-se, em até dez dias, acerca do bem ofertado à penhora Doc. Num 21705909), seu silêncio traduzindo concordância.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5002726-16.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: VR ALLIANCE - PARTICIPACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA - ME, EVANDRO RIBEIRO FILHO

DESPACHO

Ante a não apresentação de embargos monitórios ou pagamento da dívida, com fulcro no artigo 701, §2º, do Código de Processo, prossigam os autos nos termos do artigo 523 e seguintes do mesmo Diploma Processual, procedendo a Secretaria à mudança de classe da presente ação para "Cumprimento de Sentença".

Apresente a exequente planilha atualizada de débito, em quinze dias, na forma prevista no art. 524 do CPC.

No silêncio, determino a **SUSPENSÃO**, desde já, do presente cumprimento de sentença, **SOBRESTANDO-SE, em arquivado**, o feito até ulterior provocação, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Apresentado o demonstrativo:

1) Intime-se a parte executada, observando-se o disposto no art. 513, §2º, do CPC, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague o débito discriminado, acrescido de custas, se houver.

2) Advirta-se que transcorrido o prazo sem o pagamento voluntário:

2.1) Inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação (art. 525 do CPC);

2.2) O débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento), nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

Transcorrido o prazo sem pagamento, mas indicados bens à penhora pela parte executada, intime-se a parte exequente para manifestação.

Não havendo pagamento nem indicados bens à penhora:

1) Intime-se a parte exequente para que apresente planilha de débito atualizada com a inclusão dos acréscimos previstos no art. 523, §1º, do CPC;

2) Após, considerando que o dinheiro é o bem preferencial na ordem legal para constrição (artigos 835, I, CPC), defiro, desde já, o BLOQUEIO, em todo território nacional, por meio de inclusão de minuta no Sistema **BACENJUD**, de saldo de contas bancárias eventualmente existentes em nome da parte executada, até o limite da dívida em execução, acrescido de 10% (dez por cento).

Resalte-se que referido acréscimo objetiva cobrir verbas sucumbenciais e atualização do débito até a data do depósito, devendo ser efetuada, oportunamente, a restituição de eventual saldo remanescente e/ou a liberação do bloqueio sobre montante total irrisório, considerado aquele que seja inferior, concomitantemente, ao valor do salário mínimo vigente e a 1% (um por cento) da dívida (art. 836, *caput*, CPC).

Deverão ser juntados aos autos apenas os comprovantes de bloqueios positivos, quaisquer sejam os valores alcançados pelo arresto.

Decorridos sete dias da protocolização das ordens, perante o BACEN, sem que se tenha notícia, nos autos, do arresto, tomar-se-á como negativa a tentativa de bloqueio.

Havendo exposto pedido da parte interessada, será juntado aos autos o comprovante do resultado negativo do bloqueio via Bacenjud.

Sendo positivo o bloqueio e não irrisório, expeça-se o necessário para **INTIMAÇÃO** da parte executada acerca da indisponibilidade e do prazo de 5 (cinco) dias para eventual manifestação nos termos do art. 854, §3º, I e II, do CPC, bem como de que, ao final de tal prazo, em caso de inércia, o bloqueio será convertido automaticamente em PENHORA, independentemente de nova intimação.

Oportunamente, deverá a Secretária:

- a) providenciar a TRANSFERÊNCIA dos valores bloqueados pelo sistema BACENJUD para conta vinculada a este feito, pertencente à agência 3965 da CEF, em caso de silêncio da parte executada;
- b) efetuar a LIBERAÇÃO de montante irrisório;
- c) remeter os autos para decisão, se impugnado o bloqueio.

Restando negativo ou insuficiente o bloqueio acima determinado e em cumprimento ao Princípio da economia processual, proceda-se, também, ao arresto de veículos de propriedade do(a)s executado(a)s, através do Sistema **RENAJUD**.

Caso o(s) veículos(s) encontrado(s) esteja(m) gravado(s) de alienação fiduciária, determino não seja lançada restrição de transferência, com fulcro no artigo 7º-A, do Decreto-Lei nº 911/69, incluído pela Lei nº 13.043/2014.

Após a consecução das medidas acima determinadas, **INTIME-SE** a exequente de todo o processado e para manifestação, em até quinze dias, indicando, se o caso, bens suscetíveis de penhora, requerendo o que entender de direito.

No silêncio, determino a **SUSPENSÃO**, desde já, do presente cumprimento de sentença, **SOBRESTANDO-SE, em arquivio**, o feito até ulterior provocação, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Intime-se. Cumpra-se.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000696-30.2017.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE DANIEL PEREIRA SHEI - SP197584
EXECUTADO: EMBRASYSYSTEM - TECNOLOGIA EM SISTEMAS, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: DANILA ALVES FREDERICHE - SP379630

DESPACHO

Inicialmente, comprove a EBCT o recolhimento custas de distribuição da carta precatória e das diligências do oficial de justiça, em até quinze dias.

Após, em sede de virtualização do feito nº 0000696-30.2017.4.03.6108, para processamento do cumprimento de sentença, nos termos do artigo 523 e seguintes, do CPC, intime-se a parte executada para que, em 05 (cinco) dias, proceda à conferência dos documentos digitalizados, indicando eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, será considerada em ordem a virtualização, e, independentemente de nova intimação a respeito, terá início o prazo de 15 (quinze) dias para a parte executada, observando-se o disposto no art. 513, §2º, do CPC, pagar o débito discriminado, acrescido de custas, se houver,

Advirta-se que transcorrido o prazo sem o pagamento voluntário:

- 1) Inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação (art. 525 do CPC);
- 2) O débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento), nos termos do art. 523, §1º, do CPC.

Transcorrido o prazo sem pagamento, mas indicados bens à penhora pela parte executada, intime-se a parte exequente para manifestação.

Não havendo pagamento nem indicados bens à penhora:

- 1) Intime-se a parte exequente para que apresente planilha de débito atualizada com a inclusão dos acréscimos previstos no art. 523, §1º, do CPC;
- 2) Após, considerando que o dinheiro é o bem preferencial na ordem legal para construção (artigos 835, I, CPC), defiro, desde já, o BLOQUEIO, em todo território nacional, por meio de inclusão de minuta no Sistema **BACENJUD**, de saldo de contas bancárias eventualmente existentes em nome da parte executada, até o limite da dívida em execução, acrescido de 10% (dez por cento).

Ressalte-se que referido acréscimo objetiva cobrir verbas sucumbenciais e atualização do débito até a data do depósito, devendo ser efetuada, oportunamente, a restituição de eventual saldo remanescente e/ou a liberação do bloqueio sobre montante total irrisório, considerado aquele que seja inferior, concomitantemente, ao valor do salário mínimo vigente e a 1% (um por cento) da dívida (art. 836, *caput*, CPC).

Deverão ser juntados aos autos apenas os comprovantes de bloqueios positivos, quaisquer sejam os valores alcançados pelo arresto.

Decorridos sete dias da protocolização das ordens, perante o BACEN, sem que se tenha notícia, nos autos, do arresto, tomar-se-á como negativa a tentativa de bloqueio.

Havendo exposto pedido da parte interessada, será juntado aos autos o comprovante do resultado negativo do bloqueio via Bacenjud.

Sendo positivo o bloqueio e não irrisório, expeça-se o necessário para **INTIMAÇÃO** da parte executada acerca da indisponibilidade e do prazo de 5 (cinco) dias para eventual manifestação nos termos do art. 854, §3º, I e II, do CPC, bem como de que, ao final de tal prazo, em caso de inércia, o bloqueio será convertido automaticamente em PENHORA, independentemente de nova intimação.

Oportunamente, deverá a Secretária:

- a) providenciar a TRANSFERÊNCIA dos valores bloqueados pelo sistema BACENJUD para conta vinculada a este feito, pertencente à agência 3965 da CEF, em caso de silêncio da parte executada;
- b) efetuar a LIBERAÇÃO de montante irrisório;
- c) remeter os autos para decisão, se impugnado o bloqueio.

Restando negativo ou insuficiente o bloqueio acima determinado e em cumprimento ao Princípio da economia processual, proceda-se, também, ao arresto de veículos de propriedade do(a)(s) executado(a)(s), através do Sistema **RENAJUD**.

Caso o(s) veículos(s) encontrado(s) esteja(m) gravado(s) de alienação fiduciária, determine não seja lançada restrição de transferência, com fulcro no artigo 7º-A, do Decreto-Lei nº 911/69, incluído pela Lei nº 13.043/2014.

Após a consecução das medidas acima determinadas, **INTIME-SE** a exequente de todo o processado e para manifestação, em até quinze dias, indicando, se o caso, bens suscetíveis de penhora, requerendo o que entender de direito.

No silêncio, determine a **SUSPENSÃO**, desde já, do presente cumprimento de sentença, **SOBRESTANDO-SE, em arquivo**, o feito até ulterior provocação, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Intime-se. Cumpra-se.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001150-85.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: LEANDRO CARVALHO RIBEIRO & CARVALHO LTDA - ME, ROSALINA DE CARVALHO, LEANDRO CARVALHO RIBEIRO

DESPACHO

Comprove a CEF o cumprimento do segundo parágrafo do despacho ID 28813746, em até quinze dias.

No silêncio, suspendo a presente execução, sobrestando-se o feito, em arquivo, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001160-32.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988
EXECUTADO: COMERCIAL BIPCAR LTDA - ME, CARLOS DOMINGOS MOZELA

DESPACHO

Petição ID 30977326: ante o lapso temporal transcorrido, comprove a CEF o cumprimento do segundo parágrafo do despacho ID 28812764, em até dez dias.

No silêncio, suspendo a presente execução, sobrestando-se o feito, em arquivo, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000030-34.2014.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru

EXEQUENTE:EMPRESABRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO CARLOS KAMIYA - SP181992
EXECUTADO: INFORMATICA RECIFE COMERCIO SERVICOS E CONFECÇOES LTDA - ME

DESPACHO

Manifêste-se a exequente, em prosseguimento, no prazo de 15 dias.

No silêncio, suspendo a presente execução, sobrestando-se o feito, em arquivo, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001144-78.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SOUZA E CIA SERVICOS DE BELEZA LTDA, ANDREA TOMA DE SOUZA, LUZIA TOMA DE SOUZA

DESPACHO

Manifêste-se a exequente, em prosseguimento, no prazo de 15 dias.

No silêncio, suspendo a presente execução, sobrestando-se o feito, em arquivo, e observando-se que, pelo prazo de 1 (um) ano se suspenderá a prescrição e, após decorrido referido prazo, fluirá o prazo da prescrição intercorrente, nos termos do que dispõe o artigo 921, do Código de Processo Civil, sem necessidade de nova intimação da exequente neste sentido.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001396-81.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: A. RANAZZI NETO - ME, ANA PAULA RANAZZI CARRARA, ANTONIO RANAZZI NETO

DESPACHO

Até cinco dias para a CEF comprovar o cumprimento do despacho ID 30411814, sob pena de oficiamento à Fazenda Nacional para inscrição do valor em dívida ativa.

Intimação por correio eletrônico.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5002360-40.2019.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EMBARGANTE: MARIA ELISA LAGE GALICIA - ME, MARIA ELISA LAGE GALICIA
Advogados do(a) EMBARGANTE: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119, LIVIA FRANCINE MAION - SP240839
Advogados do(a) EMBARGANTE: PAULO SERGIO DE OLIVEIRA - SP165786, MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119, LIVIA FRANCINE MAION - SP240839
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Ante o documento juntada pela Embargante (ID 30729221), manifeste-se a CEF.

Int.

Bauru, data da assinatura eletrônica.

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002312-18.2018.4.03.6108 / 3ª Vara Federal de Bauru
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARIA ELISA LAGE GALICIA EIRELI - EPP, MARIA ELISA LAGE GALICIA
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119

ATO ORDINATÓRIO

Despacho ID 30150343: (...) abra-se nova vista para a CEF.

BAURU, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA

1ª VARA DE FRANCA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5013135-83.2019.4.03.6183 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: JOSE BARROTI
Advogado do(a) AUTOR: CAMILA TERRA RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR96493
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Mantenho a sentença por seus próprios fundamentos jurídicos.
2. Cite-se o INSS para responder, caso queira, ao recurso de apelação interposto, no prazo legal.
3. Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001025-34.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: ROZALVO RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: TIAGO JEPYMATOSO PEREIRA - SP334732
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial, adeque o valor da causa atribuído ao presente feito, tendo em vista que os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida, conforme prevê a súmula 204 do STJ.

No mesmo prazo, apresente cópia integral do processo administrativo que concedeu o benefício objeto da revisão ou comprove que requereu a cópia junto a autarquia previdenciária e a solicitação contínua pendente.

Int.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003923-47.2016.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: ADILSON LEITE
Advogado do(a) AUTOR: DAIENE KELLY GARCIA - SP300255
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo o prazo de 30 dias para que a parte autora junte aos autos cópia integral do processo administrativo que indeferiu o benefício objeto da lide.

Int.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / 5000359-33.2020.4.03.6113

AUTOR: ANGELINO DE ANDRADE BARBOSA

Advogado do(a) AUTOR: MARIA CRISTINA GOSUEN DE ANDRADE MERLINO - SP325430

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO SANEADOR

O INSS aventou, em preliminar de contestação, incompetência absoluta deste Juízo para julgar o feito, tendo em vista a majoração de danos morais para fins de manipulação de competência.

Nos casos de ação previdenciária em que se pleiteia o recebimento de parcelas vencidas e vincendas, estes valores devem ser somados para apuração do valor da causa de acordo com o que preceitua o artigo 292, § 1º, do Código de Processo Civil, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei n.º 10.259/2001.

Também é assente o entendimento jurisprudencial do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região de que a indenização por danos morais é pedido acessório e decorrente da pretensão principal, e que não se mostra razoável que seu valor ultrapasse o montante do benefício previdenciário pleiteado.

Nestes termos, emações nas quais se pleiteia a concessão de benefício previdenciário cumulado com pedido de indenização por danos morais, o valor da causa deve corresponder à soma das parcelas vencidas e doze vincendas, conforme preceitua o artigo 292 do Código de Processo Civil, mais o valor do pedido de indenização por danos morais. E, para verificação do valor desta última verba, deve ser utilizado como parâmetro o valor referente à soma das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário.

No presente feito, verifico que o valor pleiteado em indenização por danos morais não ultrapassa a soma das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário.

Diante do exposto, afasto o argumento de manipulação de competência apresentado pela parte ré e desacolho a preliminar de incompetência absoluta desta Vara em favor do Juizado Especial Federal.

Não há outras questões preliminares ou prejudiciais a serem resolvidas.

Estabeleço que compete ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, I, do CPC.

A questão de direito que importa nos autos é saber o autor tem direito a aposentadoria especial ou comum.

As questões controvertidas nos autos cingem-se em saber quais as funções específicas que o autor exerceu no ambiente de trabalho e se estas funções estavam sujeitas à condições nocivas à saúde ou integridade física da parte autora.

Declaro saneado o processo.

Defiro a realização da prova pericial **por similaridade na empresa Indústria de Calçados Palflex Ltda**, requerida pela parte autora, na petição de ID n.º 34018639, devendo a perita judicial, no desempenho de sua função, utilizar-se de todos os meios necessários para a apuração dos fatos, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder de parte ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com plantas, desenhos, fotografias e outras quaisquer peças, nos termos delineados pelo art. 473, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Para a realização da prova técnica, designo a perita ROSANE RAMOS PEREIRA, Engenheira do Trabalho, CREA n.º 5069429080, que deverá entregar o laudo no prazo de 30 (trinta) dias, contados de sua intimação, e cumprir escrupulosamente seu encargo.

Faculto às partes, no prazo de 15 (quinze) dias, indicar assistente técnico, apresentar quesitos e informar contatos profissionais, em especial o endereço eletrônico, para onde serão dirigidas as intimações pessoais.

O vistor judicial deverá avaliar de forma indireta as condições de trabalho da parte autora nas empresas inativas, mediante a aferição dos registros ambientais de outra empresa que será adotada como paradigma. Registro que a cessação da atividade das empresas apontadas pelo demandante como inativas restou demonstrada adequadamente por meio dos documentos encartados junto ao a inicial.

Ficam as empresas paradigmas escolhidas pelo perito, desde já, cientes de que esta profissional faz parte do quadro de auxiliares desta Vara Federal, e está autorizado a entrar nas dependências das referidas empresas, com o fito de colher dados técnicos para realização do laudo pericial, nos termos do art. 473 do Código de Processo Civil.

Determino, outrossim, que as empresas forneçam ao vistor judicial, no ato da pericia, o Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho, relativo à função periciada.

A perita deverá comunicar às partes e os seus assistentes técnicos, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias, por e-mail, as datas e os horários das diligências e informar expressamente no laudo a data em que realizou tais comunicações, conforme dispõem arts. 466, § 2º e 474, do Código de Processo Civil.

Uma vez intimada a parte autora, por meio de seu advogado, e ela não comparecer à pericia, será considerada preclusa a prova pericial se, para realização da prova, depender de informações do autor a respeito da atividade por ele exercida na empresa periciada.

Fixo os honorários periciais em R\$ 372,80 (trezentos e setenta e dois reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n. 305, de 2014.

Com a entrega do laudo, dê-se vistas às partes para que se manifestem no prazo sucessivo de 15 (quinze) dias, a iniciar pelo autor. (art. 477, § 1º, CPC).

Após a manifestação das partes acerca do laudo pericial, não havendo outros questionamentos remanescentes a serem dirimidos, requisite a Secretaria o pagamento dos honorários.

No tocante ao requerimento para realização de pericia das empresas em atividade, deve a parte anexar a documentação pertinente, providenciando-a junto à empresa, de acordo com o que dispõe o artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

Portanto, **não** é cabível a realização de prova pericial direta na **empresa ainda ativa**.

Concedo, ainda, o prazo de 30 dias para que a parte autora apresente documentos pertinentes à comprovação das atividades exercidas em condições nocivas à saúde do trabalhador, seja em empresas ativas ou inativas.

Deixo ressaltado que caberá à parte diligenciar junto aos empregadores para sanar eventual irregularidade constante nos documentos apresentados para o fim de comprovar a exposição aos agentes nocivos durante a jornada de trabalho, para que atendam os requisitos previstos na legislação de regência. Fica consignado, ainda, que somente na hipótese de ter sido comprovada a negativa do empregador de corrigir tais inconsistências é que será apreciada a necessidade de ser periciado o referido ambiente de trabalho, sem prejuízo da apuração da responsabilidade do empregador pela inobservância desta obrigação legal.

Tendo em vista que ao PPP emitido pela empresa Posto Caixa D'Água Ltda informou que não havia laudos técnicos no período laborado pelo autor na empresa, intime-se o representante legal da referida empresa para que, no prazo de 10 dias, encaminhe a este Juízo cópia do LTCAT/PPRA referente a função de frentista mais próximo do período em que o autor exerceu atividades nessa empresa.

Int. Cumpra-se.

Quesitos do juízo:

- a) A parte autora trabalhou sujeita a condições prejudiciais à saúde ou a integridade física de forma habitual e permanente? Em caso afirmativo, a quais agentes nocivos esteve exposta?
- b) Qual empresa serviu de paradigma para avaliar cada empresa inativa? A empresa que serviu de paradigma tem o mesmo porte das empresas inativas?
- c) Qual fonte documental ou testemunhal foi utilizada para se constatar as atividades efetivamente exercidas pela parte autora (profissiografia) nas empresas que cessaram suas atividades?
- d) No desempenho do trabalho houve o uso de equipamento de proteção individual? Em caso afirmativo, o uso de equipamento era suficiente para neutralizar os efeitos dos agentes nocivos? Caso tenha sido afirmado pela parte autora que não eram fornecidos equipamentos de proteção individual, alguma fonte documental ou testemunhal confirmou este fato?
- e) As máquinas em uso na empresa examinada são as mesmas que eram usadas nas empresas inativas?
- f) Há diferença de lay-out nas empresas examinadas diretamente daquelas em que a parte autora trabalhou?
- g) Quando foi feita a última alteração de lay-out na empresa em que foi realizada o exame para servir de paradigma?
- h) Os trabalhadores das empresas examinadas em idêntica função estão expostos aos mesmos agentes agressivos?

Franca, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 5001335-45.2017.4.03.6113

AUTOR: NEUSA DE LOURDES DA SILVA BALDUINO

Advogados do(a) AUTOR: NARA TASSIANE DE PAULA - SP301169, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Intime-se a parte ré para apresentar contrarrazões de apelação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

Franca, 1 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5005339-61.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: TATIANE RODRIGUES DE MELO - SP420369-B
REU: PAULO CESAR GOMES

DESPACHO

A parte autora, por meio da petição de ID nº 32686159 informou que a ré encontra-se domiciliada em sítio localizado no município de Cassilândia/MS.

Na petição de ID nº 34676928, requereu a remessa dos autos à subseção judiciária pertencente ao referido município.

Diante do exposto, considerando que a contratação do crédito ocorreu, também no referido município e tendo em vista que o município de Cassilândia/MS pertence a Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS, determino a remessa dos autos ao Juízo Distribuidor da referida subseção judiciária, observadas as formalidades legais.

Int.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001495-65.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA MILANI
Advogado do(a) AUTOR: CAROLINA DE OLIVEIRA - SP390145
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Compulsando a petição inicial, verifico que a parte autora reside no município de São Joaquim da Barra/SP, cuja jurisdição federal pertence à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

Diante do exposto, tendo em vista a incompetência deste Juízo para julgar o presente feito, com supedâneo no artigo 51, parágrafo único, do Código de Processo Civil, determino a remessa dos autos ao Juízo Federal Distribuidor de Ribeirão Preto/SP, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 0004303-07.2015.4.03.6113

AUTOR: SEBASTIAO EURIPEDES FERREIRA

Advogado do(a) AUTOR: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Intime-se a parte ré para apresentar contrarrazões de apelação ao recurso adesivo interposto pela parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

Franca, 1 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001143-10.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: ARNALDO LIMONTI

Advogado do(a) AUTOR: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Observo que a Primeira Seção do STJ determinou a suspensão dos processos cuja controvérsia verse sobre a "*Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999).*" (Tema 999 STJ - REsp 1554596/SC e REsp 1596203/PR)

Assim, considerando que na presente demanda o autor pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante inclusão de no cálculo da média dos 80% maiores salários de contribuição do segurado todo o período contributivo, inclusive os salários de contribuição anteriores a julho de 1994 e atendendo, pois, ao decidido pela Primeira Seção do STJ, **determino a suspensão da presente ação até ulterior deliberação.**

Int.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 5001301-65.2020.4.03.6113

AUTOR: MARCOS MARTINS ARANTES

Advogado do(a) AUTOR: THAYLA CRISTIANO DE CARVALHO GONCALVES - SP335670

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação e documentos juntados pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, conforme dispõe o artigo 350 do Código de Processo Civil.

No mesmo prazo, manifestem-se as partes, caso queiram, nos termos do artigo 357, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

Franca, 1 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/FRANCA / 0002293-58.2013.4.03.6113

**AUTOR: JOANA DARC FERREIRA LOPES BORGES, TONY TAVARES FERREIRA LOPES BORGES
SUCEDIDO: ANTONIO TAVARES BORGES**

Advogado do(a) AUTOR: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

/

DESPACHO

Intimem-se as partes para apresentarem contrarrazões de apelação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

Franca, 1 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/FRANCA / 5001491-28.2020.4.03.6113

AUTOR: MARIANO CRUZNETO

Advogado do(a) AUTOR: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

/

DESPACHO

Defiro os benefícios da gratuidade da justiça, previstos no artigo 98 do Código de Processo Civil.

O artigo 334 do Código de Processo Civil determina a designação de audiência de conciliação se as partes não se manifestarem expressamente em sentido contrário.

Na hipótese dos autos, a parte ré manifestou desinteresse na realização da audiência preliminar conforme Ofício n. 161/GAB/PSFRAO/PGF/AGU/2016, de 30/03/2016, depositado em Secretaria. Os motivos apontados para o desinteresse são que os pedidos objeto de ações em tramitação versam, em sua esmagadora maioria, sobre matéria fática, tomando inócuo o agendamento da audiência preliminar.

Considerando a manifestação da parte ré, deixo de designar a audiência preliminar de conciliação neste momento processual, ficando sua designação postergada para momento oportuno, após a produção da prova, como autoriza o artigo 139, incisos V e VI, do Código de Processo Civil.

Cite-se o INSS, nos termos do artigo 335, do Código de Processo Civil.

Int. Cumpra-se.

Franca, 2 de julho de 2020

FRANCA / EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159)

0000919-36.2015.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ATACADISTA DE BEBIDAS FRADE LTDA - ME, MARIA DAS GRACAS DE MELO FRADE, NILSON DA SILVA FRADE

Advogado do(a) EXECUTADO: EMERSON ANTONIO DIAS - SP184333

Advogado do(a) EXECUTADO: EMERSON ANTONIO DIAS - SP184333

Advogado do(a) EXECUTADO: EMERSON ANTONIO DIAS - SP184333

DESPACHO

Considerando a existência de valor bloqueado nos autos junto ao sistema Bacenjud, conforme certidão retro e extrato acostado, determino a manifestação da exequente acerca do referido valor (R\$ 551,80), cujo bloqueio ocorreu em nome do coexecutado Nilson da Silva Frade, já falecido (certidão às fls. 146 dos autos físicos - ID 22768854). Deverá a exequente requerer o que for de seu interesse, no prazo de trinta dias.

Após, voltem conclusos.

Franca, 02/07/2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001053-02.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: FRANCISCO DONIZETE DOS ANJOS

Advogado do(a) AUTOR: MARIA CRISTINA GOSUEN DE ANDRADE MERLINO - SP325430

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial, adeque o valor da causa atribuído ao presente feito, tendo em vista que o valor de indenização em danos morais requeridos na petição inicial é diferente do valor incluído na planilha do valor da causa juntada na petição de ID n.º 34754623.

Int.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 5002455-55.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: GILMAR GUIMARAES CRUZ
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS ALBERTO DE BASTOS - SP104455
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial, junte aos autos a cópia do processo administrativo que cessou o benefício objeto a lide ou comprove que o requerimento formulado à autarquia previdenciária ainda se encontra pendente de cumprimento.

Int.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 5000389-68.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: MUNICIPIO DE FRANCA
Advogado do(a) AUTOR: GEISLA FABIA PINTO - SP289337
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca do requerimento formulado pela União na petição de ID n.º 34783726, no prazo de 15 dias.

Int.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 0000601-82.2017.4.03.6113

AUTOR: TARQUIO FERREIRA DA CRUZ

Advogados do(a) AUTOR: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Intimem-se as partes para apresentarem contrarrazões de apelação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

Franca, 3 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 5001071-23.2020.4.03.6113

AUTOR: SERGIO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO TALLIS LOURENZONI - SP251365

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Manifêste-se o autor sobre a contestação e documentos juntados pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, conforme dispõe o artigo 350 do Código de Processo Civil.

No mesmo prazo, manifestem-se as partes, caso queiram, nos termos do artigo 357, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

Franca, 3 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/FRANCA / 5003053-09.2019.4.03.6113

AUTOR: JOEL DE CARVALHO

Advogado do(a) AUTOR: JESSICA ALVES NICULA CINTRA - SP375685

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Manifêste-se o autor sobre a contestação e documentos juntados pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, conforme dispõe o artigo 350 do Código de Processo Civil.

No mesmo prazo, manifestem-se as partes, caso queiram, nos termos do artigo 357, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

Franca, 3 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/FRANCA / 0003749-38.2016.4.03.6113

AUTOR: SILVIO DE ALMEIDA

Advogados do(a) AUTOR: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Intime-se a parte ré para apresentar contrarrazões de apelação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

Franca, 3 de julho de 2020

1ª Vara Federal de Franca

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/5001509-49.2020.4.03.6113

AUTOR: JOSE PEREIRA SOBRINHO

Advogado do(a) AUTOR: VICTOR DE OLIVEIRA - SP389786

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, comprove, por meio de planilha discriminada, o valor da RMI utilizado na planilha que atribuiu o valor da causa, sob pena de indeferimento da inicial.

No mesmo prazo, apresente cópia integral do processo administrativo que indeferiu o benefício objeto da lide.

Int.

Franca, 3 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001361-38.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: ROSANGELA APARECIDA UTRERA

Advogado do(a) AUTOR: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 dias, manifeste-se sobre a formação de coisa julgada material em relação aos períodos julgados nos autos apontados pela prevenção, nos termos do artigo 10, do CPC e junte certidão de trânsito em julgado do referido processo.

Int.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 5001658-16.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: HUGO CESAR CHEREGUINI FILHO
Advogado do(a) AUTOR: MARCO AURELIO GILBERTI FILHO - SP112010
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. ID 32386844: defiro o pedido da parte embargante de produção de prova testemunhal a fim de se oportunizar ao embargante demonstrar que não geria de fato a sociedade empresária executada nos autos principais, em observância ao quanto decidido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ID 25132749).

2. Guarde-se o retorno das atividades presenciais para oportuna designação de data para sua realização.

Int.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) N° 5001111-73.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRE DE ALBUQUERQUE SGARBI - SP342355-A, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856
EXECUTADO: FERRAREZE DROGARIA LTDA - ME, ELSO SEBASTIAO DE ALMEIDA FORTES, VINICIUS SOUSA DE ALMEIDA FORTES, ALEXANDRE SOUSA DE ALMEIDA FORTES, MARIA ZENAURA DE SOUZA FORTES
Advogados do(a) EXECUTADO: THIAGO HENRIQUE LEMES - SP224370, DIEGO HENRIQUE LEMES - SP255888
TERCEIRO INTERESSADO: GROSCON ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA. - EPP
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS ALBERTO DE ALBUQUERQUE PACHECO

DESPACHO

1. Defiro o pedido da terceira Groscon Administradora de Consórcios de liberação do bloqueio que recaiu sobre o veículo Fiat Palio Sport 1.6, placa FGN 1562, tendo em vista a concordância da exequente Caixa Econômica Federal (ID 32476395), bem como a informação da terceira Groscon de que o produto da venda do veículo será insuficiente para pagamento integral do débito (ID 31851009).

2. Proceda a Secretaria a liberação dos demais veículos penhorados (ID 14830176), uma vez que gravados com a restrição da alienação fiduciária, em razão da desistência dos mesmos pela exequente (ID 31851009).

3. Requeira a exequente o que for de seu interesse para o prosseguimento do feito, no prazo de trinta dias.

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000993-29.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: ADEMAR FERNANDES DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102, LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-E
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A parte autora formulou pedido na exordial pretendendo a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, desde a data de 19/07/2019, ou seja, desde a data da entrada do requerimento administrativo, sem contudo, especificar qual período pretendia ver reconhecido.

Como havia idêntica ação anterior em trâmite no Juizado Especial Federal sob o n.º 0004702-03.2015.403.6318, a parte autora foi intimada a apresentar cópia da petição inicial, julgado integral proferido pela Turma Recursal e certidão de trânsito em julgado da referida ação.

Intimada a se manifestar sobre a ocorrência de coisa julgada formada nos referidos autos que tramitou no Juizado desta Subseção Judiciária, a parte autora informou, por meio da petição n.º 32521602167, que, após o trânsito em julgado, foi realizado novo procedimento administrativo em 17/07/2019, que o autor não discute nesse processo os períodos já transitados em julgados que abrange os períodos até 16/09/2013, que já teria cumprido os requisitos para aposentadoria, uma vez que teria continuado trabalhando na atividade especial até a data do requerimento administrativo, que não teria sido apreciado pela decisão já transitada em julgado.

Após, novas intimações para esclarecer quais períodos pretende ver reconhecidos no presente feito, a parte autora informou, por meio das petições de ID n.º 33227184 e 33613495, que o INSS averbou os períodos reconhecidos judicialmente em 20/05/2020 e que pretende ver reconhecidos os períodos laborados entre 17/09/2013 a 17/07/2019.

Diante das informações e documentos apresentados aos autos, verifico que a ação que tramitou no Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária transitou em julgado em 27/02/2020 e, como não houve a concessão de tutela de urgência, não procede a alegação da parte autora de que a autarquia previdenciária não havia cumprido o julgado no momento do requerimento administrativo efetuado em 17/07/2019, pois, nessa data, não havia julgado proferido pela Turma Recursal.

Verifico, ainda, por meio da cópia integral do processo administrativo anexado aos autos, que não foi apresentada cópia do PPP referente ao período de 18/09/2013 a 17/07/2019, cujo período pretende o reconhecimento judicial, para apreciação da autarquia previdenciária.

Diante do exposto, intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 dias, manifeste-se sobre o interesse de agir no presente feito, nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil.

Int.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003439-03.2014.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIA SATIKO FUGI - SP108551, TIAGO RODRIGUES MORGADO - SP239959
EXECUTADO: ALADO ARTEFATOS DE COURO LTDA, LUIS DONIZETE DE OLIVEIRA, ANTONIO AUGUSTO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXECUTADO: MARINA PEDIGONI MAURO ARAUJO - SP325912, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162

DESPACHO

O prazo para regularização da digitalização, conforme determinado no item 1 do Despacho id. 26586428, iniciar-se-á a partir do retorno do trabalho presencial da Justiça Federal em Franca.

Após, cumprida a regularização, arquivem-se os autos, sobrestados, conforme determinado no item 3 do referido despacho.

Int.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003019-34.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
EXECUTADO: UNIMED NORTE PAULISTA - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) EXECUTADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833

DESPACHO

ID 32543800: manifeste-se a executada acerca do forma de pagamento parcial da dívida indicada pela exequente, no prazo de quinze dias.

Após, voltem conclusos.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000784-65.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: JOSE VITOR LUCAS
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Trata-se de pedido de habilitação de herdeiros do autor JOSÉ VITOR LUCAS, falecido em 24 de maio de 2018.

Somente o cônjuge do falecido autor comprovou com documentos a qualidade de dependente habilitado à pensão por morte da *de cuius*, conforme disposto no artigo 112 da Lei de Benefícios n.º 8.213/1991.

Assim, com fundamento no artigo 1.060 do Código de Processo Civil, admito a habilitação da herdeira MAURA ALVES DE LUCAS.

Encaminhem-se os autos ao SEDI para retificação do polo ativo da ação.

Após a intimação das partes, venham os autos conclusos.

Int.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

FRANCA / EXECUÇÃO FISCAL (1116)

5001416-91.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: RICARDO CORTEZ

Advogado do(a) EXECUTADO: KAREN BERTELLI MAGRIN DE OLIVEIRA NEGRAO - MG178366

DESPACHO

1. ID 34955549: haja vista a notícia da exequente de parcelamento do débito (art. 151, inc. VI, do CTN), suspendo a presente execução, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil, ou seja, "durante o prazo concedido pelo exequente, para que o executado cumpra voluntariamente a obrigação", cabendo à parte exequente noticiar nestes autos a quitação da dívida ou rescisão do parcelamento.

2. Aguarde-se emarquivo sobrestado ulterior provocação da parte interessada.

Int.

Franca, 07/07/2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001199-48.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: CONCRETA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA

Advogados do(a) AUTOR: MOISES DA ROCHA OLIVEIRA - SP350506, RODOLFO BRUNELI - SP395119, FABIO HENRIQUE FURTADO COELHO DE OLIVEIRA - RO5105

REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Tendo em vista a viabilidade da prova pericial informado pelo perito judicial e a proposta de honorários periciais apresentada na petição de ID nº 34966678, intime-se a parte autora para que informe se pretende a produção da prova e, em caso positivo, efetue o depósito judicial destes honorários periciais, no prazo de 30 dias.

Int.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 5001511-19.2020.4.03.6113

AUTOR: RONALDO CABRAL DE MORAIS

Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA PINATI DE AVILA - SP309886

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Defiro os benefícios da gratuidade da justiça, previstos no artigo 98 do Código de Processo Civil.

O artigo 334 do Código de Processo Civil determina a designação de audiência de conciliação se as partes não se manifestarem expressamente em sentido contrário.

Na hipótese dos autos, a parte ré manifestou desinteresse na realização da audiência preliminar conforme Ofício n. 161/GAB/PSFRAO/PGF/AGU/2016, de 30/03/2016, depositado em Secretaria. Os motivos apontados para o desinteresse são que os pedidos objeto de ações em tramitação versam, em sua esmagadora maioria, sobre matéria fática, tomando inócuo o agendamento da audiência preliminar.

Considerando a manifestação da parte ré, deixo de designar a audiência preliminar de conciliação neste momento processual, ficando sua designação postergada para momento oportuno, após a produção da prova, como autoriza o artigo 139, incisos V e VI, do Código de Processo Civil.

Cite-se o INSS, nos termos do artigo 335, do Código de Processo Civil.

Int. Cumpra-se.

Franca, 7 de julho de 2020

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001795-88.2015.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MARCELO DONIZETE DA COSTA FERREIRA

Advogados do(a) EXECUTADO: REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347, LUCIANA FIGUEIREDO ANDRADE DE OLIVEIRA RAMOS - SP145395, ISABELA RIBEIRO DE FIGUEIREDO SALOMAO - SP150142, ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614, DANIELA RAIMUNDO LUCINDO - SP205267, LIGIA ZANETTI COSTA - SP408355

DESPACHO

Conforme deferido nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n. 0000331-24.2018.4.03.6113, mantenha-se sobrestada a presente execução fiscal até o julgamento dos embargos. Dessa forma, o pedido de designação de leilão do bem penhorado será apreciado oportunamente.

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

FRANCA / EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159)

5002677-57.2018.4.03.6113

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ROTA NORTE INDUSTRIA DE CALCADOS LTDA - ME, RIBAMAR ALVES COSTA, YOLANDA APARECIDA SANTUCCI ANARELI

DESPACHO

1. Defiro o pedido da exequente e, nos termos dos artigos 835 e 854, *caput*, do Código de Processo Civil, determino a indisponibilidade dos ativos financeiros da parte executada por meio do sistema **BACENJUD**, limitado ao último valor do débito informado nos autos (artigo 854, *caput*, do CPC), no importe de R\$ 600.107,81.

Serão liberadas por este Juízo, independentemente de requerimento, a quantia tomada indisponível que sequer suportar as custas da execução (art. 836, *caput*, do CPC) e que, cumulativamente, for inferior a R\$ 100,00 (cem reais), salvo no caso previsto no Ofício-Circular nº 062/GLF/2018 ("código resposta bloqueio: R\$ 0,01 – um centavo"). Eventual numerário excedente ao valor executado (artigo 854, § 1º, do CPC) também deverá ser liberado. Havendo numerário bloqueado, voltemos autos conclusos.

2. Caso seja sem êxito a pesquisa no sistema Bacenjud, defiro a consulta de bens pelo sistema INFOJUD, trazendo-se aos autos as informações concernentes às três últimas declarações de imposto de renda da parte executada.

Tal entendimento encontra lastro na posição adotada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, após a edição da Lei nº 11.382/2006, tornou-se desnecessário o prévio esgotamento das diligências tendentes à localização de bens do devedor para o deferimento do pedido de bloqueio pelo sistema BACENJUD, bem como que a referida posição firmada para o BACENJUD deve ser aplicada ao RENAJUD e ao INFOJUD, reconhecendo-se que estes são meios disponibilizados aos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS NO PERÍODO POSTERIOR À VACATIO LEGIS DA LEI N. 11.382/2006 (21/1/2007). DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE.

1. Discute-se, nos autos, sobre a possibilidade de deferimento de consulta aos sistemas Infojud e Renajud antes do esgotamento das diligências por parte da exequente. 2. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que "[...] a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras". O posicionamento supramencionado tem sido estendido por esta Corte também à utilização dos sistemas Infojud e Renajud. 3. Recurso especial provido. EMEN: (RESP 201800416775, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/04/2018..DTPB:.)

3. Ao cabo das diligências, intime-se a exequente para, no prazo de 30 (trinta) dias, requerer o que for de seu interesse para o prosseguimento do feito. No silêncio, ao arquivo sobrestado, no aguardo de ulterior provocação da exequente, no interesse de quem a execução se processa.

4. Sem prejuízo, exaurido o pedido de liberação do veículo requerido pelo Banco Bradesco, exclua-se do cadastro dos autos.

Cumpra-se e intime-se.

Franca, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0001959-92.2011.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MAZZA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS FRANCA LTDA - EPP, SERGIO MAZZA BARBOSA, MAZZA E MAZZA IMOBILIARIA LTDA - ME, ALC NEVES
CONSTRUCOES E INCORPORACOES EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS GALON TANAKA - SP361207
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS GALON TANAKA - SP361207
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS GALON TANAKA - SP361207
Advogado do(a) EXECUTADO: ROQUELAINE BATISTA DOS SANTOS - SP202868

DESPACHO

Para cumprimento da regularização da digitalizada pela parte executada (despacho id. 30895729), o prazo de 15 (quinze) dias se iniciará após o retorno do trabalho presencial.

Int.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0003091-24.2010.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANNA PAOLA NOVAES STINCHI - SP104858
EXECUTADO: VANESSA SILVA DE OLIVEIRA

DESPACHO

1. Defiro à executada Vanessa Silva de Oliveira os benefícios da gratuidade judiciária.

2. Concedo à executada o prazo de quinze dias, o qual deverá ser computado após o retorno das atividades jurisdicionais presenciais do Fórum Estadual de Franca-SP, para a juntada dos documentos pertinentes do processo nº 0003373-73.1999.8.26 da 4ª Vara Cível de Franca/SP - físico, para comprovação de que o valor bloqueado se refere a pensão alimentícia de seu filho.

Determino ainda a juntada dos extratos da referida conta bancária de forma legível (ID 34568079 e 34568090).

3. Por oportuno, observo que o valor bloqueado em 28/02/2018, no importe de R\$ 2.377,69, tem origem em processo que não a presente execução. Pelo extrato acostado (ID 34568074), verifica-se que este valor foi bloqueado nos autos 0004764-08.2017.4.03.6113, não cabendo a este Juízo apreciar o pedido de liberação deste valor.

Int.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

FRANCA / EXECUÇÃO FISCAL (1116)

1401469-13.1996.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: COPAL COUROS PATROCINIO LTDA, FLORISBERTO ALBERTO BERGER, ROBERTO BERGER, HENRIQUE JOSE BERGER, MYRIANE BERGER PROCHET

Advogados do(a) EXECUTADO: EMERSON GARCIA PEREIRA - PR18122, LAURO HYPPOLITO - SP101586

Advogados do(a) EXECUTADO: EMERSON GARCIA PEREIRA - PR18122, LAURO HYPPOLITO - SP101586

Advogados do(a) EXECUTADO: EMERSON GARCIA PEREIRA - PR18122, LAURO HYPPOLITO - SP101586

DESPACHO

Requeira a exequente o que for de seu interesse para o prosseguimento do feito, no prazo de trinta dias.

No silêncio, os autos serão remetidos ao arquivo sobrestado, aguardando provocação da parte exequente, no interesse de quem a execução se processa.

Franca, 07/07/2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000205-83.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: BRUNO ALVIM HORTA CARNEIRO - MG105465, NINA SUE HANGAI COSTA - MG143089, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856, ANDRE DE

ALBUQUERQUE SGARBI - SP342355-A

EXECUTADO: CHRISTIAN PEDRO BARBOSA RODRIGUES

DESPACHO

1. Cumpra a Caixa Econômica Federal integralmente o quanto determinado no despacho de ID. 31142574, juntando aos autos o demonstrativo da dívida, no prazo de quinze dias.

2. No silêncio, os autos serão remetidos ao arquivo aguardando ulterior provocação da parte exequente, no interesse de quem o cumprimento de sentença se processa.

3. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / 5003527-77.2019.4.03.6113

AUTOR: CARLOS ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO SANEADOR

Não há questões preliminares ou prejudiciais a serem resolvidas.

Estabeleço que compete ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, I, do CPC.

A questão de direito que importa nos autos é saber o autor tem direito a aposentadoria especial ou comum.

As questões controvertidas nos autos cingem-se em saber quais as funções específicas que o autor exerceu no ambiente de trabalho e se estas funções estavam sujeitas à condições nocivas à saúde ou integridade física da parte autora.

Declaro saneado o processo.

A parte autora requer a produção de prova pericial para comprovar que exerceu atividades em condições especiais de trabalho.

No tocante ao requerimento para realização de perícia das empresas em atividade, deve a parte anexar a documentação pertinente, providenciando-a junto à empresa, de acordo com o que dispõe o artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

Portanto, não é cabível a realização de prova pericial direta na empresa ainda ativa.

Defiro a realização de prova pericial indireta, **por similaridade**, nas empresas que encerraram as atividades, devendo para tanto, a parte autora comprovar a inatividade de todas as empresas que deseja a realização da prova, no prazo de 15 dias, sob pena de **preclusão** da prova.

Concedo o prazo de 30 dias para que a parte autora apresente documentos pertinentes à comprovação das atividades exercidas em condições nocivas à saúde do trabalhador, seja em empresas ativas ou inativas.

Deixo ressaltado que caberá à parte diligenciar junto aos empregadores para sanar eventual irregularidade constante nos documentos apresentados para o fim de comprovar a exposição aos agentes nocivos durante a jornada de trabalho, para que atendam os requisitos previstos na legislação de gênica. Fica consignado, ainda, que somente na hipótese de ter sido comprovada a negativa do empregador de corrigir tais inconsistências é que será apreciada a necessidade de ser periciado o referido ambiente de trabalho, sem prejuízo da apuração da responsabilidade do empregador pela inobservância desta obrigação legal.

Int. Cumpra-se.

Franca, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002163-34.2014.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: VALTEMIR ALVES NICULA
Advogados do(a) AUTOR: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Ciência às partes do trânsito em julgado e do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região a este Juízo.
2. Proceda-se à alteração de classe da ação para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, nos termos TABELA ÚNICA DE CLASSES - TUC ESPECIALIZAÇÕES da Justiça Federal de 1º grau - Seção Judiciária de São Paulo.
3. Remetam-se os autos ao Setor de Cumprimento do INSS para que efetue o cumprimento do julgado (sentença e acórdão), no prazo de trinta dias, mediante comprovação nos autos.
4. Após a comprovação, concedo o prazo de quinze dias para que o(a) autor(a) apresente eventual cálculo de liquidação, conforme as especificações contidas nos incisos I a VI, do artigo 534, do Código de Processo Civil.
5. Deverá a parte autora, no prazo acima referido, discriminar no cálculo o valor dos juros devidos ao(a) exequente e também quanto aos honorários advocatícios, se houver, para possibilitar eventual expedição dos requisitos.
6. Em seguida, intime-se o INSS para impugnar, querendo, a execução, no prazo de trinta dias, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil.
7. Havendo concordância do INSS com os valores apurados pelo autor, venham os autos conclusos para sua homologação.
8. Se for apresentada impugnação pelo INSS, manifeste-se a parte exequente, no prazo de 15 (quinze) dias.
9. Caso haja concordância com os cálculos elaborados pela Autarquia, venham os autos conclusos para sua homologação.
10. Mantida a divergência, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para a elaboração dos cálculos, conforme o julgado.
11. Em seguida, dê-se vista às partes acerca dos cálculos efetuados, pelo prazo de 15 (quinze) dias.
12. Posteriormente, venham os autos conclusos para decisão sobre a impugnação.
13. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002305-43.2011.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: ANTONIO FERREIRA DE MATOS
Advogado do(a) AUTOR: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Ciência às partes do trânsito em julgado e do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região a este Juízo.
2. Proceda-se à alteração de classe da ação para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, nos termos TABELA ÚNICA DE CLASSES - TUC ESPECIALIZAÇÕES da Justiça Federal de 1º grau - Seção Judiciária de São Paulo.
3. Remetam-se os autos ao Setor de Cumprimento do INSS para que efetue o cumprimento do julgado (sentença e acórdão), no prazo de trinta dias, mediante comprovação nos autos.

4. Após a comprovação, concedo o prazo de quinze dias para que o(a) autor(a) apresente eventual cálculo de liquidação, conforme as especificações contidas nos incisos I a VI, do artigo 534, do Código de Processo Civil.

5. Deverá a parte autora, no prazo acima referido, discriminar no cálculo o valor dos juros devidos ao(a) exequente e também quanto aos honorários advocatícios, se houver, para possibilitar eventual expedição dos requerimentos.

6. Em seguida, intime-se o INSS para impugnar, em querendo, a execução, no prazo de trinta dias, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil.

7. Havendo concordância do INSS com os valores apurados pelo autor, venham os autos conclusos para sua homologação.

8. Se for apresentada impugnação pelo INSS, manifeste-se a parte exequente, no prazo de 15 (quinze) dias.

9. Caso haja concordância com os cálculos elaborados pela Autarquia, venham os autos conclusos para sua homologação.

10. Mantida a divergência, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para a elaboração dos cálculos, conforme o julgado.

11. Em seguida, dê-se vista às partes acerca dos cálculos efetuados, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

12. Posteriormente, venham os autos conclusos para decisão sobre a impugnação.

13. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003502-64.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: JOAO CARLOS EZEQUIEL
REPRESENTANTE: SILVIO EZEQUIEL JUNIOR
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEONARDO BUSCAIN DA SILVA - SP406376,
IMPETRADO: GERENTE APS DIGITAL SÃO PAULO CENTRO DIGITAL

SENTENÇA

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **JOÃO CARLOS EZEQUIEL JÚNIOR** por meio do qual pretende obter ordem para que a parte impetrada, sob pena de multa diária (astreintes), analise e decida o seu pedido de concessão de pensão por morte, formulado em 17/06/2019.

Relata a parte impetrante que, até a data desta impetração, o pedido de pensão por morte, embora devidamente instruído, estava pendente de análise pelo INSS.

Remete seu direito líquido e certo aos termos dos artigos 689 e 691 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 779, bem como aos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99.

Pleiteia a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Coma inicial, juntou procuração e documentos.

Determinou-se a intimação do impetrante para que se manifestasse sobre a legitimidade da autoridade apontada como coatora (id 25681305).

O impetrante emendou a inicial para incluir como autoridade coatora o Chefe da Agência da Previdência Social São Paulo – Centro Digital (id 27869154).

A decisão ID 28022032 recebeu a emenda à inicial e indeferiu o pedido de liminar.

O INSS ingressou no feito e requereu fosse intimado de todos os atos processuais (id 28485744).

O Ministério Público Federal, ouvido, afirmou que não há interesse público primário que justifique sua manifestação acerca do mérito (id 28583490).

A Gerência Executiva de São Paulo informou, em 03/03/2020, que o requerimento do impetrante se encontra em fase de cumprimento de exigências (id 29697720). Juntou documentos.

O impetrante informou que a exigência foi cumprida, mas a análise do pedido ainda não foi concluída. Reiterou o pedido de concessão da segurança (id 31698332).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório do necessário. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

O Mandado de Segurança é ação constitucionalizada, instituída para proteger direito líquido e certo (artigo 1º da Lei nº 12.016/09), sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrer-la por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída, como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade.

Os princípios básicos da Administração Pública estão previstos na Constituição Federal (artigo 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A função precípua da Administração é fazer atuar a vontade da lei e, nesse mister, insta zelar pela fiel observância dos ditames legais na prática dos atos administrativos, estando o exercício de suas funções subsumida ao princípio da legalidade.

A Administração deve também observância ao princípio da eficiência, que é o dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional.

Tais premissas são plenamente válidas no que tange aos atos de concessão, cancelamento, revisão e suspensão de benefícios previdenciários, direitos que se integram ao patrimônio dos administrados a partir de ato estatal presumivelmente subsumido à legalidade.

Impende asseverar que a legislação de regência não estipula prazo específico para a apreciação do pedido de benefício previdenciário ou de recurso administrativo, uma vez que a disposição constante no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, disciplina o prazo para o início do seu pagamento nas hipóteses de sua concessão inicial.

Desta forma, deve ser aplicada na espécie a regra geral estatuída no artigo 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, *in verbis*:

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

No sentido do exposto, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO PARA CONCLUSÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. - O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo. - A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo. - No presente caso, o objeto da segurança restringe-se à conclusão do pedido de revisão de benefício e não analisado pela autoridade coatora por mais de sessenta dias. - Conclui-se como correta a r. sentença, porquanto a inércia da impetrada afronta o princípio constitucional da eficiência administrativa constante do artigo 37 da Carta Magna, bem como viola o princípio da razoabilidade, insculpido no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45. - É de se considerar, sobretudo, o caráter alimentar do benefício previdenciário, que não pode ser submetido à injustificada demora na apreciação. - Ademais, o procedimento administrativo permaneceu paralisado, injustificadamente, por tempo demasiado, em desprestígio ao princípio constitucional da eficiência, previsto no artigo 37, caput da Carta Magna, lapso muito superior aos 30 dias previstos no artigo 59, § 1º da Lei nº 9.784/99, norma que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. - Negado provimento ao reexame necessário. (RE OMS 00083697620154036130, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017)

Feita esta breve digressão, passo à análise do caso concreto.

A parte impetrante comprovou que formulou pedido de concessão de pensão por morte em 17/06/2019.

A autoridade impetrada informou, em 03/03/2020, que o pedido do impetrante se encontrava em fase de cumprimento de exigência.

Na ferramenta digital “Meu INSS”, verifico que o pedido ainda se encontra na fase “exigência”.

Neste contexto, as informações prestadas pela autoridade coatora corroboraram as alegações da parte impetrante, de que o pedido de concessão de pensão por morte está pendente de apreciação muito além do prazo previsto no artigo 49 da Lei nº 9.784/99.

Neste ponto, cumpre dizer que a Constituição Federal, em seu artigo 5º, incisos LIV e LXXVIII, instituiu a garantia do devido processo legal, bem como determinou que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Do mesmo modo, o princípio estampado no artigo 37 da Constituição Federal impõe à Administração Pública o dever de eficiência, que traduz a obrigação de, em todas as suas esferas, conferir meios para que os pleitos administrativos, conforme as normas procedimentais de regência, sejam analisados e, se pertinentes, atendidos com a maior brevidade possível ou, no mínimo, sem extrapolar o prazo legalmente estabelecido.

De outro giro, não se ignora o contexto de dificuldades enfrentado pela estrutura da Autarquia Previdenciária no desempenho de suas relevantes funções. Também não se olvida a necessidade de cautela e zelo a que estão subordinados todos os servidores públicos no trato da coisa pública, atividade que lhes impõe sérias responsabilidades e, exatamente por isso, demanda tempo e acuidade.

Mesmo assim, na espécie, não há espaço jurídico a permitir a inobservância das garantias individuais do administrado e dos preceitos legais aplicáveis na esfera administrativa. A invocação do princípio da moralidade e da impessoalidade é impertinente na medida em que, se preponderarem no caso concreto, suprimiriam as garantias individuais do segurado e anulariam o conteúdo axiológico do princípio da eficiência.

Não se justifica, portanto, a mora da Autarquia Previdenciária.

Entretanto, haja vista a complexidade dos procedimentos na órbita administrativa e para que não haja espaço para descaso com a coisa pública, o prazo adicional para processamento e análise do recurso deve ser fixado com algum critério objetivo para ser consentâneo com o rigor e a acuidade que a apuração do acerto da pretensão autoral exige.

Considerando que a apreciação do recurso administrativo formulado pela parte autora se alonga indevidamente, reputo razoável que a sua conclusão observe, por analogia, o prazo constante no artigo 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Assim, deverá o processo administrativo respectivo ser ultimado em **30 (trinta) dias**, a contar da intimação da autoridade impetrada, sendo descontado desse prazo unicamente o período em que o processo estiver no aguardo de providências a serem adotadas pelo próprio interessado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, **JULGO PROCEDENTE** a demanda para conceder a segurança postulada, o que faço com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e determino que a autoridade impetrada finalize a análise do pedido de pensão por morte (protocolo n. 1410842164), no prazo de **30 (trinta dias)** a partir da intimação da presente sentença, devendo ser excluído tão somente o prazo concedido pela administração previdenciária para o cumprimento de providências a serem adotadas pelo próprio interessado.

Superado esse prazo, incidirá em desfavor da Autarquia Previdenciária a multa diária ora fixada no montante de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96 (isenção do artigo 4º, inciso I).

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016, de 2009.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º da Lei nº 12.016/09.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000508-29.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: CELSO BERNARDINELLI
Advogado do(a) IMPETRANTE: GABRIEL MACHADO DOS SANTOS - SP392921
IMPETRADO: CHEFE DA CEAB - RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SR I - DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (IMPETRADO)

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido de liminar, cuja segurança pretendida consistia em obter ordem para que a parte impetrada, sob pena de multa diária (astreintes), realizasse a apreciação e proferisse decisão sobre pedido administrativo de aposentação.

o INSS. Relatou a parte impetrante na exordial que, até a data desta impetração, o processo administrativo no qual vinculou seu pedido de aposentação, embora devidamente instruído, estava pendente de análise perante

Remeteu seu direito líquido e certo aos termos artigo 5º, LXIX da Constituição Federal, artigo 1º da Lei nº 12.016/2009, bem como ao artigo 49 da Lei nº 9.784/99.

O pedido liminar foi indeferido (id 30009206).

O INSS ingressou no feito.

O Ministério Público Federal, ouvido, entendeu que não havia interesse público que justificasse sua intervenção no mérito da causa.

O Gerente Executivo de Ribeirão Preto informou que a análise do pedido foi concluída em 09/06/2020 (id 33576322). Juntou documentos.

O impetrante foi intimado, mas houve decurso do prazo sem manifestação.

É o relatório do necessário. DECIDO.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O Mandado de Segurança é ação constitucionalizada, instituída para proteger direito líquido e certo (artigo 1º da Lei nº 12.016/09), sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída, como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade.

O direito líquido e certo decorre de fato certo, ou seja, a alegação da impetrante deve estar de plano e inequivocamente comprovada, com supedâneo em fatos incontroversos, o que dispensaria, desta feita, a dilação probatória.

No caso concreto, a segurança pleiteada é que a administração previdenciária concluisse a análise de pedido de concessão do benefício previdenciário.

Entretanto, depois de aforado este mandado de segurança, verificou-se que o pretense ato coator não mais persistia, pois o pedido administrativo do impetrante fora analisado.

Nesse contexto, forçoso concluir que este *mandamus*, de forma superveniente, perdeu o seu objeto e, via de consequência, a impetrante perdeu o interesse processual.

A extinção deste processo sem a resolução de mérito é medida que se impõe, conforme estabelece o artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; (...)

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96 (isenção do artigo 4º, inciso I).

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016, de 2009.

Após a certidão do trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0000767-85.2015.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCEDIDO: HERONDINA MARIA LEMOS

EMBARGADO: RONILSON PEREIRA, DINAMAR MARQUES PEREIRA, SANDRA ROSA PEREIRA, RENAN BATISTA PEREIRA, CARLOS ROBERTO APARECIDO PEREIRA, LEONARDO GOMES PEREIRA, DARLENE GOMES PEREIRA

Advogado do(a) EMBARGADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

Advogado do(a) EMBARGADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

Advogado do(a) EMBARGADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

Advogado do(a) EMBARGADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

Advogado do(a) EMBARGADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

Advogado do(a) EMBARGADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

DESPACHO

Intime-se o INSS para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação da parte embargada, no prazo de quinze dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001083-40.2011.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: CARLOS ALBERTO FERNANDES

Advogado do(a) AUTOR: RENATO MASO PREVIDE - SP162484

REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) REU: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355, EDUARDO DE CARVALHO SAMEK - SP195315

DESPACHO

1. Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do trânsito em julgado.
2. Requeiram o que for de seu interesse, no prazo de quinze dias.
3. Após e no silêncio das partes, arquivem-se os autos definitivamente, observadas as formalidades legais.
4. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001001-74.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: AMÉRICO ALVES ROSSATO
Advogado do(a) AUTOR: FABIOLA PEIXOTO AVILA ROSSATO - SP245622
REU: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO, CAROLINA MACHADO DAVILA
Advogados do(a) REU: LUIZ FERNANDO DE SANTO - SP124598, GUILHERME GERALDO TUMANI BAGLIONI - SP392561, THAIS BONI DE SANTO - SP406576

DESPACHO

1. Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do trânsito em julgado.
2. Requeiram o que for de seu interesse, no prazo de quinze dias.
3. Após e no silêncio das partes, arquivem-se os autos definitivamente, observadas as formalidades legais.
4. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001223-42.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631
EXECUTADO: LUAN MARCELINO CASTRO SERAFINI
Advogados do(a) EXECUTADO: DANILO AUGUSTO GONCALVES FAGUNDES - SP304147, JOSE ANTONIO DE FARIA MARTOS - SP77831

DESPACHO

1. Antes de apreciar o pedido de liberação de valores formulado no ID. 34721687 apresente o executado extratos das contas referidas dos três meses anteriores ao bloqueio (maio, abril e março de 2020), no prazo de cinco dias.
2. A seguir, abra-se vista à Caixa Econômica Federal para que se manifeste sobre as alegações do executado e documentos apresentados, também no prazo de cinco dias.
3. A seguir, venham conclusos.
4. Intimem-se. Cumpra-se.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 1401961-05.1996.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: MARIA GOMES, IRACI GOMES
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ ANDRADE NASCIMENTO FILHO - SP55710
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ ANDRADE NASCIMENTO FILHO - SP55710
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Verifico que a parte exequente, devidamente intimada a apresentar os cálculos de liquidação, quedou-se inerte.
2. Nestes termos, remetam-se os autos ao arquivo, sobrestados, aguardando ulterior provocação da parte exequente, no interesse de quem se processa o cumprimento de sentença.
3. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003289-85.2015.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: ALVAROMA - CLINICA DE ANESTESIOLOGIA LTDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. **ID. 33246227**: Defiro. Intime-se a parte exequente para que junte aos autos as Notas Fiscais emitidas no período de 01/04/2011 a 31/07/2017 bem como os comprovantes de cancelamento das Notas Fiscais "canceladas" naquele período, de forma que não haja lacunas na numeração sequencial dos documentos.
2. Com a apresentação da documentação referida abra-se vista à União - Fazenda Nacional pelo prazo de quinze dias para que se manifeste.
3. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002865-50.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, ANDRE DE ALBUQUERQUE SGARBI - SP342355-A, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
EXECUTADO: PAULO CESAR RODRIGUES

DESPACHO

1. Haja vista a petição da exequente (ID. 32693921), que noticia a inexistência de bens passíveis de penhora, susto a tramitação processual, nos termos do artigo 921, III, do Código de Processo Civil.
2. Aguarde-se, pelo prazo de 1 (um) ano, interregno no qual também restará suspensa a prescrição, nos termos do parágrafo primeiro do referido artigo.
3. Após o decurso do prazo acima assinalado e em nada sendo requerido, remetam-se os autos sobrestados ao arquivo, nos moldes do parágrafo 2º, do artigo 921, do Código de Processo Civil.
4. Assevero, por fim, que o processo executivo se processa no interesse do credor (artigo 797 do Código de Processo Civil), a quem, quando lhe convier, toca deliberar sobre o prosseguimento do feito.
5. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5003423-22.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: SILVIA GISLENY ALVES MARTINS HEKER DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Antes de apreciar o pedido do INSS formulado no ID. 32630303 abra-se vista à parte autora para que se manifeste no prazo de quinze dias, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil.
2. Após, voltem conclusos.
3. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002999-43.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: SAMI MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: REGINALDO LUIZ ESTEPHANELLI - SP25677
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM FRANCA

DESPACHO

1. **ID. 34968707**: Com razão a autoridade impetrada, houve equívoco no despacho de ID. 34629757.
2. Nestes termos, intime-se a **parte impetrante** para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação da parte impetrada (ID. 34623120), no prazo de quinze dias.
3. Decorrido o prazo legal, com ou sem as contrarrazões, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.
4. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0002163-73.2010.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: ISMARA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Ciência às partes do trânsito em julgado e do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região a este Juízo.
2. Proceda-se à alteração de classe da ação para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, nos termos TABELA ÚNICA DE CLASSES - TUC ESPECIALIZAÇÕES da Justiça Federal de 1º grau - Seção Judiciária de São Paulo.
3. Remetam-se os autos ao Setor de Cumprimento do INSS para que efetue o cumprimento do julgado (sentença e acórdão), no prazo de trinta dias, mediante comprovação nos autos.

4. Após a comprovação, concedo o prazo de quinze dias para que o(a) autor(a) apresente eventual cálculo de liquidação, conforme as especificações contidas nos incisos I a VI, do artigo 534, do Código de Processo Civil.

5. Deverá a parte autora, no prazo acima referido, discriminar no cálculo o valor dos juros devidos ao(a) exequente e também quanto aos honorários advocatícios, se houver, para possibilitar eventual expedição dos requisitórios.

6. Em seguida, intime-se o INSS para impugnar, querendo, a execução, no prazo de trinta dias, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil.

7. Havendo concordância do INSS com os valores apurados pelo autor, venham os autos conclusos para sua homologação.

8. Se for apresentada impugnação pelo INSS, manifeste-se a parte exequente, no prazo de 15 (quinze) dias.

9. Caso haja concordância com os cálculos elaborados pela Autarquia, venham os autos conclusos para sua homologação.

10. Mantida a divergência, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para a elaboração dos cálculos, conforme o julgado.

11. Em seguida, dê-se vista às partes acerca dos cálculos efetuados, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

12. Posteriormente, venham os autos conclusos para decisão sobre a impugnação.

13. Int. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002465-58.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: LUZILENE DE ALMEIDA MARTINIANO, NELSON FRESOLONE MARTINIANO
Advogado do(a) EXEQUENTE: NELSON FRESOLONE MARTINIANO - SP67477
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

1. Tendo em vista a concordância da parte executada (ID. 24535224 - Pág. 165/166) com os cálculos apresentados pela União – Fazenda Nacional, homologo o cálculo de ID. 24535224 - Pág. 161/162, no valor total de **RS 1.586,63 (um mil, quinhentos e oitenta e seis reais e sessenta e três centavos)** atualizado até janeiro de 2019.

2. Defiro o pedido para que a requisição dos honorários advocatícios seja efetuada nas proporções requeridas pelos defensores constantes na tabela da petição de ID. 24535224 – Pág. 166.

3. Se necessário, remetam-se os autos à Contadoria do Juízo para a discriminação dos juros devidos quanto aos valores homologados.

4. Pesquise a Secretaria no sítio da Receita Federal a regularidade do cadastro dos exequentes, certificando nos autos.

5. Se regular o cadastro, expeçam-se os competentes ofícios requisitórios do valor devido.

6. A verba honorária sucumbencial será, entretanto, requisitada por meio de Requisição de Pequeno Valor própria.

7. Caso apresente divergência, intime-se a parte exequente para regularizar, no prazo de 10 (dez) dias, seu cadastro em conformidade com o sítio da Receita Federal. Cumprida a determinação, remetam-se os autos ao SEDI para as devidas correções e posterior expedição do ofício requisitório.

8. Após, nos termos do que dispõe a Resolução nº 458, de 4/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, intemem-se as partes do teor do ofício requisitório expedido, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias. Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal, em caso de necessária intervenção, nos termos da lei.

9. Certificada a remessa eletrônica dos requisitórios pela serventia, com a devida juntada de cópia protocolizada, mantenham-se os autos sobrestados em Secretaria, aguardando-se o depósito dos valores requisitados.

10. Cumpra-se. Int.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000294-43.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: NAIRAN DE JESUS ALMEIDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSIAS WELLINGTON SILVEIRA - SP293832
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855

SENTENÇA

Cuida-se de cumprimento definitivo da sentença que reconheceu a exigibilidade de obrigação de a **Caixa Econômica Federal - CEF** pagar quantia certa a título de honorários advocatícios (artigos 523 a 527 do CPC).

Ao cabo do processado, a parte executada depositou em juízo a quantia devida, a qual foi transferida para conta corrente da parte exequente (33722690 - Pág. 2).

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, nos termos do artigo 924, II, e 925, ambos do Código de Processo Civil.

Declaro levantadas eventuais constrições realizadas neste processo. A secretaria deverá proceder à baixa dos gravames correlatos.

Apurem-se as custas judiciais de responsabilidade da CEF por ocasião de sua sucumbência na fase de conhecimento e, na sequência, nos termos do art. 16 da Lei 9.289/96, seja ela intimada para comprovar o recolhimento, no prazo de quinze dias, sob pena de inscrição em dívida ativa da União.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001568-69.2013.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PAULO BATISTA DE ALCANTARA, MAISA GARCIA CAPEL DE ALCANTARA
Advogado do(a) EXECUTADO: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162
Advogado do(a) EXECUTADO: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162

SENTENÇA

Cuida-se de cumprimento definitivo de sentença (art. 523 do CPC) referente a honorários advocatícios e multa cominatória fixados em favor da União na fase de conhecimento.

Ao cabo do processado, após parcelamento, a parte exequente noticiou que o crédito foi satisfeito e requereu a extinção do feito (id 32199670).

Posto isso, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Declaro levantadas eventuais constrições realizadas neste processo. A secretaria deverá proceder à baixa dos gravames correlatos.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se, dando-se baixa na distribuição.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002742-52.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: NORMA DE PAULA SILVEIRA CHAGAS, FRANCELINO BARBOSA CHAGAS, J F CHAGAS CALCADOS LTDA - ME
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS MOSCARDINE PIRES - SP282552, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS MOSCARDINE PIRES - SP282552, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS MOSCARDINE PIRES - SP282552, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Cuida-se de feito processado como cumprimento de sentença, que decorre de julgado proferido na ação anulatória nº 0001835-41.2013.403.6113, na qual Norma de Paula Silveira Chagas, J F Chagas Calçados Ltda. e Francelino Barbosa Chagas obtiveram anulação de débito de FGTS inscritos em dívida ativa.

Sentença em id 11193051 (Págs. 10-19) e acórdão transitado em julgado em id. 20005020 e 20005021.

Em virtude do julgado, a CEF foi condenada (a) a reembolsar parte dos honorários periciais adiantados por um dos autores e a pagar o restante, ainda pendente, dos honorários à perita que realizou o exame técnico neste autos (sentença), (b) a reembolsar as custas judiciais recolhidas no ingresso da ação (sentença) (c) e os honorários advocatícios sucumbenciais fixados em favor dos representantes judiciais dos autores (na sentença, em 10% sobre o valor atualizado da causa, os quais foram majorados para 12% em segundo grau de jurisdição).

Regressados os autos do TRF da Terceira Região, a CEF, para arcar com as verbas sucumbenciais, realizou dois depósitos espontâneos: um referente aos honorários advocatícios sucumbenciais (R\$ 1.312,78: id 26551380 - Pág. 1) e outro para complementar os honorários periciais fixados em favor da contabilista que realizou o exame técnico na fase de instrução, cujo pagamento não foi realizado integralmente à época (R\$ 2.705,51: id 26551379 - Pág. 1).

O valor depositado em juízo que fazia referência ao complemento dos honorários periciais já foi transferido para a conta da perita judicial (id 32081710 - Pág. 3) e, quanto aos valores depositados pela CEF a título de honorários advocatícios de sucumbência, os representantes judiciais dos autores requereram que fossem transferidos para conta corrente de titularidade de um dos advogados atuantes neste processo (id 31580250 - Pág. 1).

DIANTE DO EXPOSTO, converto o julgamento em diligência.

Defiro o pedido de id 31580250 - Pág. 1.

Intime-se eletronicamente o gerente da Caixa Econômica Federal para que, no prazo de quinze dias, efetue a transferência do montante depositado na conta judicial **3995.005.86401497-0** para a **conta corrente 1190-8**, do Banco Brasil SA, agência **5964-1**, de titularidade de **Antônio de Pádua Faria** (CPF n.º 286.580.356-20), mediante comprovação nos autos. O montante a ser transferido está sujeito à retenção de Imposto de Renda, cuja alíquota da retenção, se houver, deverá ser observada pela instituição bancária.

Sem prejuízo, no mesmo prazo de quinze dias, os interessados deverão se manifestar sobre a suficiência dos depósitos realizados pela CEF para fazer frente às obrigações estabelecidas no título executivo judicial, ficando desde já consignado que pretensão sobre eventual valor remanescente deverá ser manejada na forma do procedimento previsto nos artigos 523 e seguintes do CPC (cumprimento definitivo de sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa).

Intím-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001518-11.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: VICENTE DE PAULA FRANCISCO
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEANDRO PINTO PITA - SP436870
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE INSS FRANCA

DESPACHO

Cuida-se de mandado de segurança em que a parte impetrante objetiva obter provimento jurisdicional que compila a parte impetrada a decidir no procedimento administrativo em que requereu o benefício assistencial ao portador de deficiência, cessando assim a mora da autarquia previdenciária na análise de seu pedido administrativo.

Da análise dos documentos anexados nos ID. 35001352 e 35001361 verifica-se que a parte impetrante postulou administrativamente a concessão de benefício assistencial, constando como unidade responsável a "AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL ITUVERAVA".

Nos termos do § 3.º do artigo 6.º da Lei n. 12.016/2009, *considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática*, do que se conclui que, em virtude da natureza da ordem aqui buscada (fazer cessar mora de órgão público), a autoridade impetrada não é aquela indicada na petição inicial pela parte impetrante.

Assim, manifeste-se a parte impetrante, no prazo de 10 dias, sobre a legitimidade passiva da autoridade indicada na petição inicial como a responsável pela lesão que se busca reparar nesta impetração, assim como, em caso de alteração da autoridade impetrada, apresente o endereço necessário para sua notificação.

Esclareça-se que a situação do benefício da impetrante pode ser verificada por meio de consulta no seguinte endereço eletrônico:

<https://www.inss.gov.br/servicos-do-inss/consulta-de-situacao-de-beneficio/>

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001092-96.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: CLAUBER SOARES ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: THALIS HENRIQUE DOMINGOS BARRELIN - SP380588
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum proposta por **CLAUBER SOARES DE ARAÚJO** em face do **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a condenação da ré ao pagamento da indenização securitária prevista no contrato para cobertura de invalidez permanente.

Aduz o autor, em síntese, que firmou com a ré contrato de compra e venda de imóvel, mútuo e alienação fiduciária, por meio de instrumento particular, que prevê que o seguro será destinado à amortização ou liquidação do saldo devedor.

Relata que sofreu acidente automobilístico e se encontra permanentemente incapaz para o trabalho, de forma que faz jus ao pagamento da indenização securitária prevista no contrato.

Requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita e juntou documentos.

Após distribuição dos autos, preferiu-se despacho que determinou ao autor que se manifestasse sobre a legitimidade passiva da CEF, bem como sobre a competência da Justiça Federal para processamento da causa, considerando que a apólice do seguro foi emitida pela Caixa Seguradora S.A. (id.32239736).

O autor requereu, então, a extinção do processo sem resolução do mérito, afirmando que irá promover a ação contra a Caixa Seguradora S.A. na Justiça Estadual. Reiterou o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (id.34040307).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conforme mencionado no despacho ID 32239736, a Caixa Econômica Federal atuou exclusivamente como agente financeiro, não tendo, portanto, legitimidade para figurar no polo passivo.

Intimado a se manifestar, o autor requereu a extinção do feito.

Tendo em vista o pedido de desistência, bem como que não houve citação do réu, é de se aplicar o disposto no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

“Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VIII - homologar a desistência da ação;

(...)”

§ 2º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

(...)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **HOMOLOGO** o pedido de desistência formulado pela autora, e julgo extinto o feito sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Defiro a gratuidade da justiça. Por conseguinte, suspendo a exigibilidade do pagamento de custas processuais.

Indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que a extinção do feito antecedeu a citação do réu.

Após a certidão do trânsito em julgado, arquivem-se estes autos eletrônicos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se e Intime-se.

MONITÓRIA (40) Nº 5005339-61.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: TATIANE RODRIGUES DE MELO - SP420369-B
REU: PAULO CESAR GOMES

DESPACHO

A parte autora, por meio da petição de ID nº 32686159 informou que a ré encontra-se domiciliada em sítio localizado no município de Cassilândia/MS.

Na petição de ID nº 34676928, requereu a remessa dos autos à subseção judiciária pertencente ao referido município.

Diante do exposto, considerando que a contratação do crédito ocorreu, também no referido município e tendo em vista que o município de Cassilândia/MS pertence a Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS, determino a remessa dos autos ao Juízo Distribuidor da referida subseção judiciária, observadas as formalidades legais.

Int.

FRANCA, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / FRANCA / 5000609-66.2020.4.03.6113

AUTOR: MARILUCE VALADARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação e documentos juntados pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, conforme dispõe o artigo 350 do Código de Processo Civil.

No mesmo prazo, manifestem-se as partes, caso queiram, nos termos do artigo 357, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000975-08.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: LECINDA CANDIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum proposta por **LECINDA CANDIDA DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Após distribuição dos autos, proferiu-se despacho (ID 31477767) que determinou a intimação da parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial, se manifestasse sobre as prevenções apontadas pelo Setor de Distribuição (processos n. 0000045-33.2006.403.6318, n. 0003893-52.2011.403.6318 e n. 0002330.56.2011.403.6113) e juntasse cópias da petição inicial e decisões proferidas. Determinou-se ainda que a autora apresentasse cópia integral do procedimento administrativo que concedeu o benefício.

A parte autora afirmou que não localizou o processo n. 0002330.56.2011.403.6113 e que no processo n. 0003893-52.2011.403.6318 houve o reconhecimento de período para averbação do tempo de contribuição, não alterando o cálculo da RMI (ID 31815578).

Determinou-se novamente a parte autora que se manifestasse sobre o processo n. 0002330.56.2011.403.6113, apontado na pesquisa de prevenção (id 31825244), e apresentasse cópia do procedimento administrativo.

Houve decurso do prazo sem manifestação.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A presente demanda foi ajuizada pela parte autora objetivando a revisão do seu benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Ocorre, contudo, que a parte autora, embora intimada, não cumpriu integralmente a determinação do Juízo de esclarecer o objeto do processo apontado na pesquisa de prevenção e apresentar cópia do procedimento administrativo.

Assim, forçoso declarar, no caso, o indeferimento da petição inicial e a extinção do feito.

Os artigos 330, inciso IV, e 485, inciso I, ambos do CPC, proclamam:

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.

(...)

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 330, inciso IV, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL** e, por conseguinte, com fundamento no artigo 485, inciso I, do mesmo diploma legal, declaro extinto o processo sem resolução do mérito.

Deixo de condenar a parte autora nos honorários advocatícios, tendo em vista que não houve formação de relação processual.

Defiro, nos termos do art. 98 do CPC, o pedido de gratuidade da justiça.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000579-31.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: EURIPEDES GABRIEL DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ROSEMARY PEREIRA ROCHA - SP352311
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum proposta por **EURÍPEDES GABRIEL DA SILVA**, inicialmente no Juizado Especial Federal, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Após redistribuição dos autos à esta Vara Federal, proferiu-se despacho (ID 29862935) que determinou à parte autora que: a) se manifestasse sobre a prevenção apontada pelo Sistema de Distribuição, juntando cópias da inicial e decisões, sob pena de indeferimento da inicial; b) comprovasse o valor atribuído à causa, por meio de planilha discriminada; e c) apresentasse cópia integral do procedimento administrativo que indeferiu o benefício.

A parte autora foi intimada, mas o prazo decorreu sem manifestação.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A presente demanda foi ajuizada pela parte autora objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ocorre, contudo, que a parte autora, embora intimada, não cumpriu a determinação do Juízo de esclarecer o objeto do processo apontado na pesquisa de prevenção e o valor atribuído à causa, bem como deixou de apresentar cópia do procedimento administrativo.

Assim, forçoso declarar, no caso, o indeferimento da petição inicial e a extinção do feito.

Os artigos 330, inciso IV, e 485, inciso I, ambos do CPC, proclamam:

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.

(...)

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 330, inciso IV, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL** e, por conseguinte, com fundamento no artigo 485, inciso I, do mesmo diploma legal, declaro extinto o processo sem resolução do mérito.

Deixo de condenar a parte autora nos honorários advocatícios, tendo em vista que não houve formação de relação processual.

Defiro, nos termos do art. 98 do CPC, o pedido de gratuidade da justiça.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000989-89.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: VALDERCI BOTEGA DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum proposta por **VALDERCI BOTEGA DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, bem como a condenação da ré em danos morais.

Após distribuição dos autos, proferiu-se despacho (ID 31525680) que determinou a intimação da parte autora para que se manifestasse sobre os processos apontados na pesquisa de prevenção do Setor de Distribuição, sob pena de indeferimento da inicial.

O autor esclareceu que a natureza especial de diversos períodos descritos na inicial já foi discutida nos autos n. 0001685-89.2015.4.03.6113, afirmando que remanesce interesse processual apenas em relação aos períodos de 28.9.2015 a 27.10.2015, 11.11.2015 a 18.12.2015 e de 13.1.2016 a 22.8.2018 (id 32955976).

Preferiu-se despacho determinando ao autor que esclarecesse o interesse de agir em relação ao pedido de concessão de aposentadoria especial, bem como que adequasse o valor da causa de acordo com o pedido a ser emendado, sob pena de indeferimento da inicial (id 32960793).

O autor afirmou que, analisando os períodos que não foram reconhecidos como especiais na ação anterior, verificou que não possui 25 anos de tempo especial e tampouco soma tempo suficiente para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Requereu a desistência da ação.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Tendo em vista o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, bem como que não houve citação do réu, é de se aplicar o disposto no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

“Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VIII - homologar a desistência da ação;

(...)”

§ 4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

(...)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **HOMOLOGO o pedido de desistência** formulado pela autora, e julgo extinto o feito sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Indevida a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que a extinção do feito antecedeu a citação do réu.

Defiro, nos termos do art. 98 do CPC, o pedido de gratuidade da justiça.

Após a certidão do trânsito em julgado, arquivem-se estes autos eletrônicos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se e Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000977-75.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

AUTOR: TALES BELOTI

Advogado do(a) AUTOR: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum proposta por **TALES BELOTI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita e juntou documentos.

Após distribuição dos autos, preferiu-se despacho (ID 31525059) que determinou a intimação da parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da inicial, comprovasse o valor atribuído à causa mediante planilha discriminada, de acordo com o conteúdo econômico perseguido na demanda. Determinou ainda que fosse apresentada cópia do procedimento administrativo.

A parte autora apresentou cópia do procedimento administrativo e cálculo simples do valor da causa, sem discriminar o valor da RMI (id 32271997).

Determinou-se então ao autor comprovasse, por meio de planilha discriminada, o valor da RMI utilizada para atribuir o valor da causa, sob pena de indeferimento da inicial. Determinou-se também que o autor comprovasse a hipossuficiência financeira, juntando cópia integral da última declaração de imposto de renda (id 32283577).

O autor apresentou a mesma planilha do valor da causa e cópia incompleta da declaração de imposto de renda.

O autor foi intimado novamente a comprovar o valor da RMI utilizada para atribuir valor à causa e apresentar cópia completa da última declaração de imposto de renda (id 33048836).

O autor apresentou a mesma planilha e cópia completa da declaração de imposto de renda.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A presente demanda foi ajuizada pela parte autora objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ocorre, contudo, que a parte autora, embora intimada três vezes, não cumpriu integralmente a determinação do Juízo de comprovar o valor da renda mensal inicial utilizada para atribuir valor à causa. As planilhas apresentadas pelo autor não representam de modo verdadeiro o proveito econômico perseguido com a ação.

Assim, forçoso declarar, no caso, o indeferimento da petição inicial e a extinção do feito.

Os artigos 330, inciso IV, e 485, inciso I, ambos do CPC, proclamam:

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

IV - não atendidas as prescrições dos arts. 106 e 321.

(...)

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 330, inciso IV, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL** e, por conseguinte, com fundamento no artigo 485, inciso I, do mesmo diploma legal, declaro extinto o processo sem resolução do mérito.

Deixo de condenar a parte autora nos honorários advocatícios, tendo em vista que não houve formação de relação processual.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000862-54.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: MANOEL ANTONIO SUNIGA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum proposta por **MANOEL ANTONIO SUNIGA DOS SANTOS** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

Requeru a concessão da gratuidade da justiça e juntou documentos.

Após distribuição dos autos, proferiu-se despacho (ID 31348763) que determinou à parte autora que apresentasse cópia do procedimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial. Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita.

O autor inicialmente requereu dilação do prazo (id 32573839), mas, depois, desistiu da ação (id 34809757).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Tendo em vista o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, bem como que não houve citação do réu, é de se aplicar o disposto no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

“Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VIII - homologar a desistência da ação;

(...)”

§ 4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

(...)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **HOMOLOGO** o pedido de desistência formulado pela autora, e julgo extinto o feito sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que a extinção do feito antecedeu a citação do réu.

Suspendo a exigibilidade do pagamento de custas processuais, pois o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Após a certidão do trânsito em julgado, arquivem-se estes autos eletrônicos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se e Intime-se.

S E N T E N Ç A

RELATÓRIO

Cuida-se de ação processada pelo procedimento comum, com pedido de tutela provisória de urgência, proposta por **EMBRATE – EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZÉNS, TERMINAIS E ENTREPOSTOS LTDA.** contra a **UNIÃO**.

Discorre a parte autora que sofreu em 11/12/2008, mediante processo administrativo nº 13855.003.838/2008-10, autuação fiscal que resultou no lançamento de diversos tributos (IPI, II, PIS e COFINS), com encargos e penalidades, no total de R\$ 104.072,09.

Discorre que, conforme auto de infração, quando da conferência física para verificar as mercadorias objeto da DDE (Declaração para Despacho de Exportação) nº 2081427738/1, de 02/12/2008, utilizada para realizar a devolução de mercadorias ao exterior, a fiscalização constatou que os volumes apresentados não continham as calculadoras descritas nos documentos correspondentes. Em seus lugares, foram encontradas 53 caixas de papelão contendo areia, 19 caixas vazias e 16 com calculadoras pequenas de uso comum.

A administração tributária, logo, concluiu pelo extravio das mercadorias anteriormente importadas e realizou o lançamento com base na responsabilidade então prevista no art. 593 do Decreto 4.543/2002 (Regulamento Aduaneiro).

A parte autora, contudo, alega que o lançamento é nulo porquanto não atendeu a formalidades essenciais exigidas pela legislação tributária de regência.

Nesta senda, menciona que a mercadoria foi por ela recebida sem qualquer sinal de avaria ou extravio (violação de lacres, troca, etc.), já que a fiscalização, ao realizar a conferência que resultou no auto de infração, não descreveu a ocorrência de qualquer indício de avaria ou sinal exterior nos 5 (cinco) volumes, partindo diretamente para a abertura dos volumes.

Aduz que a autoridade tributária “delineou o motivo que o fez lavrar o auto de infração (extravio de mercadorias), mas não percorreu os passos exigidos pela legislação para esse fim, escorando-se, somente, na presunção jurídica do fato (art. 593, § único, RA)”.

Defende que, nos termos do art. 581, § 1º, do Decreto 4.543/02 (RA), a vistoria aduaneira tendente a verificar a ocorrência de avaria ou extravio deveria ter seu resultado consubstanciado em termo próprio e, necessariamente, na presença daqueles que têm interesse no ato. Entretanto, embora o contribuinte tivesse ciência dos fatos após a lavratura do auto de infração, isso não supriria a publicidade necessária ao ato de vistoria e a inquinaria de vício insanável, já que o contexto descortinado era suscetível de causar prejuízo ao contraditório exercitável no momento da vistoria.

Ademais, sustenta que a identificação do suposto extravio contrariou exigência da IN SRF 28/1994, pois não foi acompanhada de fotos, vídeos, descrições de indícios de violação de lacres/tampas modificações ou troca das embalagens dos volumes, ou qualquer ato que significativamente pudesse corresponder à presunção de responsabilidade do depositário em razão do recebimento da mercadoria sem máculas.

Ainda, ao descrever os 5 volumes vistoriados, o responsável pela autuação não os individualizou segundo o conteúdo que dentro de cada um foi encontrado (53 caixas de areia, as 19 vazias e 16 com calculadoras pequenas de uso comum), precariedade descritiva que teve o condão de impedir o exercício da ampla defesa da autuada.

Outra precariedade apontada pela parte autora, diz respeito à própria identificação das mercadorias. A fatura apresentada seria o único documento que indicava a mercadoria vistoriada, a qual fazia menção apenas a diferentes modelos. Neste caso, a descrição realizada pela autoridade fiscal no auto de infração acerca das mercadorias encontradas (“calculadoras pequenas de uso comum”), sem demonstrações de imagens e outros parâmetros, não proporciona meios para uma constatação minimamente viável compare dos produtos que efetivamente deveriam conter nos volumes.

Diante da ausência de descrição clara e precisa sobre a imputação fiscal e ante a ausência do representante do Contribuinte, concluiu a parte autora, era possível que os volumes adentrados no seu recinto alfândegado já estivessem “com areia, vazios ou outras mercadorias” desde sua origem exterior.

Defende, assim, que “a descrição dos fatos bastante abreviada reforça a precariedade do lançamento, autenticando o que informalmente a autoridade fiscal reconheceu perante a autuada: que não havia indícios de violação, lacres violados, troca ou qualquer outra ação que pudesse sugerir o extravio, bem como, e principalmente, não foi franqueado o Contribuinte (depositário) acompanhar o trabalho fiscal”.

“Para segurança do juízo”, oferece imóveis da terceira AMAZONAS PRODUTOS PARA CALÇADOS LTDA., pessoa jurídica que era integrante de seu quadro societário na época dos fatos geradores.

Ao final da exordial, a tutela provisória de urgência e o pedido de provimento final foram assim externados:

A) Como tutela antecipada em caráter antecedente, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como a suspensão do registro no CADIN (art. 7º, lei nº 10.522/02);

(...)

C) A inteira procedência dos pedidos, para, reconhecendo a nulidade consubstanciada no momento do lançamento de ofício (ausência da comissão de vistoria; preterição do direito a ampla defesa) e deficiências na descrição dos fatos que levaram a conclusão pelo extravio, extinga o crédito tributário (art. 156, X, CTN);

À causa foi atribuído o valor de R\$ 207.920,70, sobre o qual a parte autora recolheu as custas judiciais de ingresso.

O pedido de tutela provisória foi indeferido (id 17548821) e o autor informou a interposição de agravo de instrumento.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida pelo Tribunal Regional Federal da 3.ª Região (id 18576031).

Citada, a União apresentou contestação, sustentando a legalidade do auto de infração. Afirmou que a constatação do extravio das mercadorias se deu mediante a realização de conferência aduaneira, conforme previsto nos artigos 528 e 529 do então vigente Decreto n. 4.543/02 e no artigo 50 do Decreto-lei n. 37/66. Defendeu que não procede a exigência de vistoria prévia, desvinculada do contexto da lavratura do auto de infração, e que a autora busca a supervaloração da forma, em detrimento do conteúdo dos atos administrativos. Sustentou que a conferência física das mercadorias é atividade decorrente do poder de polícia da Administração Pública e que a autora teve oportunidade de impugnar o auto de infração e apresentar provas excludentes de sua responsabilidade, mas mesmo após apresentação de recurso especial de divergência no âmbito do CARF não obteve sucesso na sua pretensão de anular o lançamento. Aduziu, por fim, que não há nada que infirme a materialidade e responsabilidade pela infração, pugnando pela improcedência dos pedidos (id 19528765).

A autora manifestou-se sobre a contestação e requereu a produção de prova oral em audiência (id 21132771).

A União afirmou que não havia provas a produzir.

O despacho ID 24225088 deferiu a produção da prova requerida pela autora e designou audiência de instrução.

A autora apresentou rol de testemunhas.

A União requereu o cancelamento da audiência, afirmando ser desnecessária a produção da prova (id 25644370), mas o pedido foi indeferido (id 25612344).

A União apresentou rol de testemunhas (id 25766208).

A audiência de instrução foi realizada em 4 de março de 2020 (id 29205579). Foram ouvidas as testemunhas e, ao final, concedido prazo para alegações finais escritas, que foram apresentadas pela autora e pela ré (id 29819401 e 30232072).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de ação de procedimento comum por meio da qual pretende a parte autora reconhecer a nulidade da autuação fiscal sofrida em 11/12/2008, objeto do processo administrativo nº 13855.003.838/2008-10, que resultou no lançamento de diversos tributos (IPI, II, PIS e COFINS), com encargos e penalidades, no total de R\$ 104.072,09.

Consoante mencionado na decisão que indeferiu a tutela de urgência, os fundamentos invocados pela autora para a anulação do lançamento se circunscrevem fundamentalmente na alegação de que a conferência aduaneira das mercadorias realizada no recinto da autuada deveria ser objeto de termo próprio e lavrada na presença do depositário vistoriado, e que a inobservância destes procedimentos vulnerou de forma irremediável o exercício da ampla defesa.

Infere-se dos autos do processo administrativo supracitado que o agente fiscal constatou que o extravio das mercadorias vistoriadas que seriam devolvidas ao exterior, consistentes em 1402 calculadoras, de 4 (quatro) diferentes modelos (17BII, 35s, 50g, 30s), armazenadas em 5 (cinco) volumes distintos, ocorreu no interior do recinto da parte autora, que atuava como depositária delas, imputando a ela a responsabilidade fiscal pelo extravio de bens sob controle aduaneiro.

Por medida de clareza, transcrevo a fundamentação da autuação constante nos autos administrativos:

Em ato de conferência física para verificar as mercadorias objeto da DDE (Declaração para Despacho de Exportação) nº 2081427738/1, de 02/12/2008, a fim de realizar sua devolução ao exterior, constatou-se que os volumes apresentados à fiscalização não continham as calculadoras descritas nos documentos correspondentes.

Em seu lugar foram encontradas 53 (cinquenta e três) caixas de papelão contendo areia, 19 (dezanove) vazias e 16 (dezesseis) com calculadoras pequenas de uso comum.

Conclui-se, pois, que as mercadorias anteriormente importadas foram alvo de extravio, conforme evidenciado pelas cópias do AWB, DTA, Fatura, Romaneio e FEM, que passam a fazer parte integrante deste Auto.

A referida autuação foi objeto de impugnação na via administrativa, cuja decisão desfavorável ao autor foi assimmentada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II Data do fato gerador: 26/04/2002 EXTRAVIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA A responsabilidade pelo extravio ou pela avaria de mercadoria será de quem lhe deu causa, cabendo ao responsável, assim reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor do imposto de importação que, em consequência, deixar de ser recolhido, ressalvado o disposto no art. 586 (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 60, parágrafo único) no caso de volumes recebidos sem ressalva ou sem protesto.

Esta decisão foi posteriormente desafiada por recurso administrativo e recurso especial, ambos improvidos.

A responsabilidade do depositário pela avaria ou extravio de mercadoria sob sua custódia, que abrange inclusive o pagamento dos tributos correspondentes, está prevista nos artigos 591, 593 e 104, todos do Decreto nº 4.543/2002, que instituiu o Regulamento Aduaneiro vigente à época dos fatos, abaixo transcritos:

Art. 591. A responsabilidade pelo extravio ou pela avaria de mercadoria será de quem lhe deu causa, cabendo ao responsável, assim reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor do imposto de importação que, em consequência, deixar de ser recolhido, ressalvado o disposto no art. 586 (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 60, parágrafo único).

Art. 593. O depositário responde por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, bem assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos.

Parágrafo único. Presume-se a responsabilidade do depositário no caso de volumes recebidos sem ressalva ou sem protesto.

Art. 104. É responsável pelo imposto:

(omissis)

II - o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 32, inciso II, com a redação dada pelo Decreto-lei no 2.472, de 1988, art. 1o)

Considerando que a parte autora não se insurge nesta demanda em face do fato gerador da responsabilidade tributária, mas da inobservância de aspectos procedimentais, consubstanciada na necessidade da lavratura da **vistoria em termo próprio** e na presença do depositário vistoriado, cumpre verificar se é possível vislumbrar a presença da referida mácula, bem assim, se ela inviabilizou de forma relevante o exercício da ampla defesa.

Constata-se do auto de infração impugnado nesta demanda que o extravio das mercadorias foi aferido pela autoridade fiscal no curso da conferência aduaneira, procedimento este que está previsto no capítulo II do Regulamento Aduaneiro vigente à época dos fatos e que tem por finalidade “identificar o exportador, verificar a mercadoria e a correção das informações relativas a sua natureza, classificação fiscal, quantificação e preço, e confirmar o cumprimento de todas as obrigações, fiscais e outras, exigíveis em razão da exportação”, consoante dispõe o artigo 528 (Decreto n. 4.543/2002).

O artigo 529 do mesmo diploma legislativo preconiza que a verificação da mercadoria, no curso da conferência aduaneira, deve ser realizada na presença do seu exportador ou de seu representante, *verbis*:

Art. 529. A verificação da mercadoria, no curso da conferência aduaneira ou em qualquer outra ocasião, será realizada na presença do exportador ou de seu representante (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 50, com a redação dada pelo Decreto-lei no 2.472, de 1988, art. 2o).

O artigo 50, § 1.º, do Decreto n. 37/66, por sua vez, estabelece que, na hipótese de mercadoria depositada em recinto alfandegado, como no caso concreto, a verificação poderá ser realizada na presença do depositário ou de seus prepostos:

Art. 50. A verificação de mercadoria, no curso da conferência aduaneira ou em qualquer outra ocasião, será realizada na presença do viajante, do importador, do exportador, ou de seus representantes, podendo ser adotados critérios de seleção e amostragem, de conformidade com o estabelecido pela Secretaria da Receita Federal. (Redação dada pela Medida Provisória nº 38, de 2002)

§ 1º Na hipótese de mercadoria depositada em recinto alfandegado, a verificação poderá ser realizada na presença do depositário ou de seus prepostos, dispensada a exigência da presença do importador ou do exportador. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 29.12.2003)

Por outro lado, a vistoria aduaneira está regulamentada no Capítulo III do Regulamento Aduaneiro então vigente (Decreto n. 4.543/2002) e se destina a verificar a ocorrência de avaria ou de extravio de mercadoria e identificar o responsável. A vistoria é realizada a pedido ou de ofício:

Art. 581. A vistoria aduaneira destina-se a verificar a ocorrência de avaria ou de extravio de mercadoria estrangeira entrada no território aduaneiro, a identificar o responsável e a apurar o crédito tributário dele exigível (Decreto-lei no 37, de 1966, art. 60, parágrafo único).

§ 1º A vistoria será realizada a pedido, ou de ofício, sempre que a autoridade aduaneira tiver conhecimento de fato que a justifique, devendo seu resultado ser consubstanciado em termo próprio.

Depreende-se da leitura dos dispositivos que a vistoria se reveste de maiores formalidades, conforme preconiza o artigo 587 do Regulamento Aduaneiro supracitado:

Art. 587. Assistirão à vistoria, a ser realizada em dia e hora fixados pela autoridade aduaneira, o depositário, o importador e o transportador.

No caso dos autos, a prova produzida em juízo demonstra que a conferência das mercadorias foi realizada no recinto da própria depositária e na presença do fiel depositário, de forma que não é possível concluir que a ausência de termo próprio tenha maculado o auto de infração e prejudicado de modo irremediável o exercício do direito de defesa.

Em seu depoimento judicial, a testemunha Manoel Antonio Mazzota, auditor fiscal que lavrou o auto de infração, esclareceu que a conferência física e a vistoria são procedimentos diversos. Mencionou que a conferência física é uma etapa do despacho de exportação, ao passo que a vistoria ocorre quando há indícios de avaria ou extravio nas mercadorias.

A testemunha afirmou que, no caso concreto, a mercadoria foi submetida a despacho de exportação e caiu no canal vermelho, o que significa que as conferências documental e física são obrigatórias. Aduziu, portanto, que a abertura dos volumes decorreu da conferência física como etapa do despacho de exportação. A testemunha relatou também que a conferência física sempre é realizada na presença do depositário. Mencionou que, no caso, não foi realizada vistoria aduaneira porque não havia indícios de extravio ou avaria das mercadorias. Relatou, por fim, que no momento da conferência física estavam presentes o depositário, na pessoa de Marcelo Serrano, e o representante legal dele como exportador, Jones Lemos, e nenhum deles se manifestou após a abertura dos volumes.

A testemunha Luciano Monteiro Araújo, auditor fiscal chefe do Setor da equipe de fiscalização aduaneira à época, também afirmou que não foi formada comissão de vistoria porque ela não era necessária. Esclareceu que a vistoria aduaneira serve para identificar o responsável por avaria ou extravio e que, no caso concreto, o responsável já estava identificado, era o depositário. Quando questionado sobre o procedimento realizado no caso concreto, afirmou que foi feita a conferência aduaneira. Narrou que a mercadoria chegou da zona primária, foi recebida sem ressalvas, desembarcada e depositada. Afirmou que o despacho de exportação caiu no canal vermelho e, nesse caso, a autoridade aduaneira deve fazer a conferência documental e física. Afirmou que por meio da conferência física é que se apurou o extravio das mercadorias.

A testemunha Jones Kanaïama afirmou que é despachante aduaneiro e foi contratado pela EMBRAT para fazer a devolução da carga para exportação. Afirmou que preparou a documentação e encaminhou a declaração de despacho de exportação, mas foi chamado pela autora a comparecer ao armazém porque algo de errado havia com a mercadoria. Chegando no local, se deparou com o auditor fiscal, Manuel Mazzota, e o fiel depositário, Marcelo, e a carga aberta. Depois disso foi embora.

Os relatos das testemunhas são uníssomos no sentido de que a conferência física foi realizada no recinto da própria depositária e o auditor fiscal confirmou que a conferência foi feita na presença do depositário. A testemunha Jones, despachante aduaneiro, embora tenha chegado após a abertura dos volumes, confirmou que o fiel depositário, senhor Marcelo, estava presente na ocasião da conferência física.

Diante destes relatos e por tudo o que consta dos autos, conclui-se que a ausência do registro da presença do depositário na conferência física não infirma de qualquer modo a validade do auto de infração e tampouco revela prejuízo ao exercício do direito de defesa da autora.

Como mencionado na decisão que indeferiu a tutela, a insurgência da parte autora se volta de forma mais intensa à ausência do registro de que seus prepostos assistiram o ato, do que propriamente ao fato de eles não estarem presentes naquela ocasião. E, no caso, a prova dos autos demonstra que a conferência física foi realizada na presença do fiel depositário.

Corroborando esta conclusão, o fato de esta irregularidade não ter sequer sido mencionada na primeira impugnação administrativa apresentada pela demandante, e não ter sido especificada qual a espécie ou a natureza do caso fortuito ou força maior que ela pretendia comprovar, não fosse o desatendimento da formalidade apontada.

Também não assiste razão à parte autora no tocante à alegação de que as mercadorias não foram adequadamente identificadas após abertura dos volumes. Restou demonstrado nos autos que o fiel depositário e o representante legal da exportadora não fizeram qualquer ressalva após a abertura dos volumes, de forma que não é possível concluir que a descrição constante do auto de infração prejudicou a ampla defesa da parte autora.

Conforme também já dito na decisão anterior, o regulamento aduaneiro, para além de presumir a responsabilidade do depositário pelo extravio da mercadoria que tenha sido recebida em seu estabelecimento sem ressalva ou protesto, impõe-lhe a obrigação de registrar essa avaria ou o extravio em termo próprio, assim que a mercadoria é descarregada ou constatada a falta, cercado-se o agente, desta forma, das cautelas inerentes à operação.

Art. 593. O depositário responde por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, bem assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos.

Parágrafo único. Presume-se a responsabilidade do depositário no caso de volumes recebidos sem ressalva ou sem protesto.

Art. 583. Cabe ao depositário, logo após a descarga de volume avariado, ou a constatação de extravio, registrar a ocorrência em termo próprio, disponibilizado para manifestação do transportador, na forma e no prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal.

O auto de infração respectivo infirma que já havia sido emitida a declaração de despacho de exportação, de forma que o procedimento respectivo já estava em fase de conferência, pela autoridade alfândegária, da exatidão dos dados declarados pelo exportador em relação à mercadoria objeto de remessa para o exterior, o que demonstra que a parte autora não observou, a tempo e modo devidos, o dever que lhe era imposto pela legislação de regência, de formalizar o protesto ou a ressalva em relação ao conteúdo que lhe foi confiada.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos formulados na inicial.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, na forma do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Encaminhe cópia desta sentença ao Eg. TRF da 3ª Região, para instrução do Ag. de Instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

Com o trânsito em julgado, se nada mais for requerido, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002561-59.2006.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, BANCO DO BRASIL SA
Advogados do(a) EXEQUENTE: CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221, GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS - MG56526-A, ELAINE EVANGELISTA - SP224891, DANIEL DE SOUZA - SP150587
EXECUTADO: TEREZINHA APARECIDA DE OLIVEIRA CARAMORI, LUIS ROBERTO CARAMORI
Advogado do(a) EXECUTADO: JAIR OSORIO DE MENEZES FILHO - SP148684
Advogado do(a) EXECUTADO: JAIR OSORIO DE MENEZES FILHO - SP148684
TERCEIRO INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SIDARTA BORGES MARTINS

DESPACHO

1. Tendo em vista a informação contida na petição de ID. 33277300 promova-se a retificação da atuação para excluir a UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL e incluir a PROCURADORIA SECCIONAL DA UNIÃO (AGU).

2. Após, promova-se a intimação eletrônica da PROCURADORIA SECCIONAL DA UNIÃO para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

3. Sem prejuízo, manifestem-se partes sobre os valores depositados na conta judicial nº 3995-005-00005147-0 da Caixa Econômica Federal no prazo improrrogável de trinta dias, conforme já determinado no despacho de ID. 24775737 - Pág. 107/108.

4. Cumpra o patrono da parte autora, ainda, no mesmo prazo, a habilitação de seus herdeiros do falecido do coautor Luís Roberto Caramori (ID. 24799319 – Pág. 235).

5. A seguir venham conclusos.

FRANCA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003381-70.2018.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: MARCIA LOPES URQUIZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULYLO CEZZAR DE SOUZA - SP175030

DECISÃO

Tendo em vista a concordância do INSS (ID. 35026728) com os cálculos apresentados pela parte exequente, homologo o cálculo de ID. 33882101 – Pág. 1/4, no valor total de **RS 99.171,64 (noventa e nove mil, cento e setenta e um reais e sessenta e quatro centavos)**, para junho de 2020.

Defiro, outrossim, o pedido para que a requisição dos honorários advocatícios seja efetuada em nome da Sociedade de Advocacia Pessoa Jurídica Jullyo Cezzar de Souza Sociedade de Advogados.

A parte exequente e seu patrono já comprovaram a regularidade de seus cadastros na Receita Federal (ID. 33882112 e 33882121).

Se necessário, remetam-se os autos à Contadoria do Juízo para a discriminação dos juros devidos quanto aos valores homologados.

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º, do artigo 100, da Constituição Federal e artigo 13, da Resolução nº 115, do CNJ, intime-se a parte exequente para que, no prazo de 15 dias, informe se é portadora de doença grave acometida de moléstia indicada no inciso XIV do artigo 6º, da Lei nº 7.713, de 22/12/1988, com a redação dada pela Lei nº 11.052/2004, comprovando-se, caso positivo, com o devido laudo médico oficial. Deixo consignado que o silêncio da parte exequente será interpretado por este Juízo que a mesma não é portadora da moléstia definida na sobredita lei.

Deverá informar ainda eventual deficiência, nos termos dos artigos 8º, inciso XV, e 13, da Resolução nº 458, de 04/10/2017.

No mesmo prazo, deverá a parte exequente informar também eventual existência de valores que preencham condições do artigo 12-A, parágrafo 3º, da Lei nº 7.713/88.

Por fim, informe o advogado, comprovando documentalmente, a data de nascimento dos beneficiários (inclusive desse causídico, em caso de precatório) para definição de prioridade de pagamento dos precatórios, conforme Resolução nº 230/TRF3, de 15/06/2010.

Posteriormente, expeça-se o ofício precatório, observando-se a preferência, se houver.

A verba honorária sucumbencial será, entretanto, requisitada por meio de Requisição de Pequeno Valor.

Após, nos termos da Resolução nº 458, de 04/10/2017, do CJF, intem-se as partes do teor do requisitório expedido, no prazo de cinco dias, inclusive o Ministério Público Federal, em caso de necessária intervenção, nos termos da lei.

Certificada a remessa eletrônica dos requisitórios pela serventia, com a devida juntada de cópia protocolizada, mantenham-se os autos sobrestados, aguardando-se o depósito dos valores requisitados.

Deixo consignado às partes que o link para consulta da situação das requisições enviadas é o seguinte: <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag>.

Cumpra-se. Int.

FRANCA, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001124-04.2020.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
 IMPETRANTE: CARLA ALEXANDRA NASSER BARBOSA
 Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO - SP74491, ADONIS AUGUSTO OLIVEIRA CALEIRO - SP338515
 IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA CEAB COORDENADOR GERAL DE RECONHECIMENTO DE DIREITOS DA SRI

ATO ORDINATÓRIO

ITENS "1" E "5", LETRAS "A" e "B" DAR DECISÃO DE ID Nº 32715294:

"...1. Já que esta ação representa demanda repetitiva, **ofício ao Ministério Público Federal** para os fins do art. 139, X, do Código de Processo Civil. Por questão de instrumentalidade, a presente decisão servirá de ofício e seu encaminhamento ao MPF realizar-se-á mediante comunicação eletrônica, na mesma oportunidade em que for realizada a comunicação para os fins previstos no art. 12 da Lei 12.016/09."

(...)

"5. Com a vinda das informações, **concomitantemente**:

a) abra-se vista ao Representante do Ministério Público Federal, pelo prazo de 10 (dez) dias, consoante determina o artigo 12, da Lei nº 12.016/09, e **para os fins do item 1 desta decisão**;

b) intime-se a parte impetrante a se manifestar, também no prazo de 10 dias, sobre as informações prestadas e documentos colacionados pela impetrada (caso seja informado pela parte impetrada que o ato coator não mais persiste, a parte impetrante deverá dizer sobre eventual perda superveniente do interesse processual, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil)."

FRANCA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001068-73.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
 EXEQUENTE: ZILA GERALDA RIBEIRO DA SILVA
 Advogados do(a) EXEQUENTE: JULIAN CESAR BELARMINO PANDOLFI - SP199656, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984
 EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Remetam-se os atos à Contadoria do Juízo para elaboração de novos cálculos, observando-se o quanto decidido no Agravo de Instrumento nº 5003781-56.2019.4.03.0000 (ID. 20843077 - Pág. 2/8), transitado em julgado em 27/05/2020 (ID. 33729396 - Pág. 55).

Em seguida, dê-se vista às partes acerca dos cálculos efetuados, pelo prazo sucessivo de 15 (quinze) dias.

Posteriormente, venham os autos conclusos para decisão sobre a impugnação.

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 15 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000202-94.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: REGINA CELIA FARIA BALLERINI PALERMO, PAULO ROBERTO PALERMO FILHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO ROBERTO PALERMO FILHO - SP245663
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO ROBERTO PALERMO FILHO - SP245663
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Quanto aos juros remuneratórios, verifico que a autora em seu recurso de apelação requereu a reforma da sentença para afastar a prescrição quinquenal, bem como a sua incidência a partir da data em que deveriam ter sido creditados, até a data do efetivo pagamento (id 14062749).

O julgado proferido pelo tribunal dispôs que, "considerando a matéria devolvida à apreciação deste Tribunal, o apelo comporta provimento."

Assim, considerando o provimento à apelação interposta pela autora, os juros remuneratórios devem incidir até a data do efetivo pagamento.

Deste modo, remetam-se os autos à Contadoria do Juízo para a elaboração dos cálculos de liquidação, nos termos do julgado, observando-se que os juros remuneratórios devem incidir até a data do efetivo pagamento, descontando-se ainda os valores já depositados pela Caixa Econômica Federal e pagos à autora e seu advogado.

Após, dê-se vista às partes pelo prazo de quinze dias.

Em seguida, venham os autos conclusos.

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 30 de abril de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001478-22.2017.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: MANINHOS BABY INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS INFANTIS LTDA - ME, MAURICIO DONIZETI DA SILVA, DENISE APARECIDA DOS REIS SILVA

DESPACHO

1. **ID. 34742344**: defiro o pedido da Caixa Econômica Federal e determino a expedição de mandado de penhora, avaliação e depósito do veículo GM/Corsa Wind, placa DDE 0939, de propriedade da coexecutada Denise Aparecida dos Reis Silva (ID. 34670480).

2. Sem prejuízo, defiro o pedido para que seja realizada pesquisa de bens pelo sistema INFOJUD, trazendo-se aos autos as informações concernentes às três últimas declarações de imposto de renda da parte executada.

Tal entendimento encontra lastro na posição adotada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, após a edição da Lei nº 11.382/2006, tomou-se desnecessário o prévio esgotamento das diligências tendentes à localização de bens do devedor para o deferimento do pedido de bloqueio pelo sistema BACENJUD, bem como que a referida posição firmada para o BACENJUD deve ser aplicada ao RENAJUD e ao INFOJUD, reconhecendo-se que estes são meios disponibilizados aos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS NO PERÍODO POSTERIOR À VACATIO LEGIS DA LEI N. 11.382/2006 (21/1/2007). DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE.

1. Discute-se, nos autos, sobre a possibilidade de deferimento de consulta aos sistemas Infojud e Renajud antes do esgotamento das diligências por parte da exequente.

2. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.184.765/PA, de relatoria do Ministro Luiz Fux, processado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento de que "[...] a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21/1/2007), prescindindo do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras". O posicionamento supramencionado tem sido estendido por esta Corte também à utilização dos sistemas Infojud e Renajud

3. Recurso especial provido. (RESP 201800416775, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/04/2018 ..DTPB:)

Em caso de resultado positivo, com a vinda de informações fiscais, visando resguardar o interesse das partes envolvidas no processo, determino o sigilo dos referidos documentos, conforme artigos 198, do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal. Anote-se a restrição junto ao sistema do PJE.

3. Indefero o pedido de pesquisa por meio do Sistema ARISP, tendo em vista que ao credor compete diligenciar junto aos cartórios de registro de imóveis para angariar informações concernentes a eventuais imóveis de propriedade da executada, eis que esses dados não são sigilosos e podem ser obtidos por terceiros.

4. Para melhor aproveitamento dos atos processuais (art. 5º, LXXIII, da CF c.c art. 4º do CPC), a secretaria poderá valer-se dos meios eletrônicos disponíveis (WEBSERVICE, ARISP, RENAJUD e outros) para busca de informações não sigilosas e transmissão de ordem judicial necessárias ao cumprimento desta decisão.

5. Infrutíferas as diligências, abra-se vistas dos autos à parte exequente, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para que requeira o que for de seu interesse para prosseguimento do feito. No silêncio, os autos serão remetidos ao arquivo aguardando provocação da parte exequente, no interesse de quem a execução de processa.

6. Cumpra-se e intemem-se.

FRANCA, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001814-85.2001.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIA DE CALCADOS KISSOLLTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARLO RUSSO - SP112251

DESPACHO

1. **ID. 32518993**: Defiro o pedido da União. Intime-se o Gerente da Caixa Econômica Federal para que informe os valores atualizados existentes na conta nº **3995.635.00009825-6**, no prazo de quinze dias.
2. Defiro também o pedido de intimação da parte executada para que efetue o pagamento das demais parcelas mediante o recolhimento de **DARF**, sob **Código de Receita 2864**.
3. Após a vinda das informações do Gerente da Caixa Econômica Federal, abra-se vista às partes pelo prazo de cinco dias.
4. A seguir venham conclusos para apreciação do pedido de transformação dos valores em pagamento definitivo.
5. Intemem-se. Cumpra-se.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Franca

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) / 5001510-34.2020.4.03.6113

AUTOR: PEDRO DA VEIGA

Advogado do(a) AUTOR: ISAQUE DOS REIS SILVA - SP410787

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Aos Juizados Especiais Federais cabe o processamento das causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos, nos termos do art. 3º da Lei 10.259/01. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta (art. 3º, § 3º, da referida lei).

Diante do exposto, e considerando que o valor da causa atribuído ao presente feito não excede 60 salários mínimos, determino a remessa deste ao Juizado Especial Federal Cível desta Subseção Judiciária.

Considerando o teor do artigo 17, da Resolução Pres. n.º 88, de 24/01/2017, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que dispõe sobre Sistema PJe no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, determino o encaminhamento dos arquivos constantes no sistema Pje, por correio eletrônico, à Secretaria do Juizado Especial Federal em arquivo único, em formato pdf, dando-se baixa no sistema por incompetência deste Juízo.

Int.

3 de julho de 2020

Amazonas Indústria e Comércio de Calçados Ltda, fazendo constar a qualificação profissional nas empresas dos emitentes dos referidos formulários, no prazo de 15 dias.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001142-59.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
AUTOR: VILSON SEVERIANO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o representante legal da empresa Amazonas Indústria e Comércio de Calçados Ltda para que, no prazo de 10 dias, providencie a regularização do PPP referente ao período laborado pelo autor nessa empresa, fazendo constar a qualificação profissional na empresa do emitente do referido formulário.

Int.

FRANCA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/FRANCA / 5001678-41.2017.4.03.6113

AUTOR: ALCIDES PONCE BERTONI

Advogados do(a) AUTOR: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

/

DESPACHO

Intime-se a parte ré para apresentar contrarrazões de apelação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

3 de julho de 2020

FRANCA / EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)

5002748-25.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604

EXECUTADO: KARINA GONCALVES DE OLIVEIRA

DESPACHO

1. ID 34813126: requer a parte exequente seja procedida nova pesquisa através do sistema SABB - Sistema Automatizado de Bloqueios Bancários. Refere a exequente que esta ferramenta foi desenvolvida pelo TRT da 18ª Região. Requer, outrossim, a mesma pesquisa através da SUSEP - Superintendência de Seguros Privados, por meio da qual solicita que seja informado a existência de ativos financeiros através de seguros privados.

Em relação ao sistema SABB - Sistema Automatizado de Bloqueios Bancários, observo que, nos termos da Resolução Nº 61 de 07/10/2008, do Conselho Nacional de Justiça, a ferramenta utilizada pelo Judiciário para pesquisa de bens de ativos financeiros é o sistema Bacerjud.

2. No tocante à pesquisa de seguros através da SUSEP, transcrevo os termos do artigo 36, do Decreto-Lei n. 73/1966:

"Art 36. Compete à SUSEP, na qualidade de executora da política traçada pelo CNSP, como órgão fiscalizador da constituição, organização, funcionamento e operações das Sociedades Seguradoras: (...)"

Desta feita, infere-se que este órgão possui atividade meramente regulamentar e fiscalizatória, não sendo possível aferir a existência de ativos financeiros pelos meios indicados.

3. Requeira a exequente o que for de seu interesse para o prosseguimento do feito, no prazo de trinta dias.

No silêncio, os autos serão remetidos ao arquivo sobrestado, aguardando provocação da parte exequente, no interesse de quema execução se processa.

Franca, 03/07/2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)/FRANCA / 5003416-93.2019.4.03.6113

AUTOR: CELIA URBAN RAYMUNDO

Advogado do(a) AUTOR: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

/

DESPACHO

Intime-se a parte ré para apresentar contrarrazões de apelação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo legal, com ou sem as mesmas, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int.

Franca, 7 de julho de 2020

FRANCA / EXECUÇÃO FISCAL (1116)

5002580-23.2019.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO

Advogados do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022

EXECUTADO: ROGERIO CESAR GENARO

Advogado do(a) EXECUTADO: JESSICA APARECIDA PADILHA - SP388863

DESPACHO

1. Defiro o pedido da exequente e determino à gerência da Caixa Econômica que transfira, em favor do Conselho exequente (CNPJ: 62.624.580/0001-45), o valor transferido através do ID:07202000004296394, para a conta corrente nº 00000033/6, operação 003, agência 4280-3, da Caixa Econômica Federal.

Cópia deste despacho servirá de ofício à instituição financeira supra.

2. Sempre juízo, intime-se o executado para que, no prazo de 10 (dez) dias, efetue o pagamento do valor remanescente de R\$ 605,87, conforme indicado pelo exequente (id. 31031899).

3. Após, dê-se vista à exequente para que, no prazo de 30 (trinta) dias, requeira o que for de seu interesse para o prosseguimento do feito.

No silêncio, os autos serão remetidos ao arquivo, aguardando manifestação da exequente, no interesse de quem a execução se processa.

Franca, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003642-28.2015.4.03.6113 / 1ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653
EXECUTADO: LEIA MARAMACHADO

TERCEIRO INTERESSADO: COLOMBO MOTOS S/A
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: KARIN SUZY COLOMBO TEDESCO

DESPACHO

1. ID 32104923: a terceira Colombo Motos SA requer o desbloqueio do veículo MOTOCICLETA SHINERAY XY 150 GY NEW PLACA FPK 3249. Informa que o contrato de financiamento celebrado pela executada foi descumprido e que ela efetuou sua devolução.

Intimado, o Conselho pugnou pelo não conhecimento da petição, em razão da inadequação da via eleita. No mérito, argumentou não haver documento comprobatório do gravame alegado (ID 34915941).

É o relatório, Decido.

Inicialmente, observo que não compartilho do entendimento do Conselho exequente de que o pedido da terceira Colombo Motos SA deveria ser feito em sede de Embargos de Terceiros. Foram acostados aos autos os documentos necessários à apreciação do pedido, restando desnecessária a produção de outras provas através de autos apartados.

Assim, passo à sua apreciação.

Não obstante a discordância do Conselho exequente, observa-se dos autos, do documento contido no ID 32104931, o gravame de reserva no documento do veículo à requerente Colombo Motos SA. Ainda, verifica-se no ID 32104925, o contrato celebrado entre a executada e a terceira.

Desta feita, considerando os termos da Lei nº 13.043/14, que alterou o Decreto-Lei nº 911/69, e incluiu o artigo 7º-A, que dispõe: "Não será aceito bloqueio judicial de bens constituídos por alienação fiduciária nos termos deste Decreto-Lei, sendo que, qualquer discussão sobre concursos de preferências deverá ser resolvido pelo valor da venda do bem, nos termos do artigo 2º", defiro o pedido de desbloqueio do veículo referido, pelo sistema Renajud.

Por oportuno, determino ao Credor Fiduciário Colombo Motos SA que informe a este Juízo, no prazo de sessenta dias, eventual saldo obtido com a venda do veículo, nos termos do artigo 2º, do referido Decreto.

2. Requeira a exequente o que for de seu interesse para o prosseguimento do feito, no prazo de trinta dias. No silêncio, ao arquivo sobrestado, no aguardo de ulterior provocação da exequente.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

2ª VARA DE FRANCA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001513-86.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
AUTOR: MARIA DE LOURDES GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo o prazo de 15 (quinze) dias a parte autora para que apresente planilha descritiva do valor atribuído à causa, observado o abatimento de eventuais das parcelas prescritas.

No mesmo prazo, deverá trazer aos autos cópia dos documentos pessoais e certidão de óbito do *de cuius*.

Antecipo que a ausência de cumprimento da determinação acarretará a rejeição da petição inicial, nos termos do art. 321, parágrafo único, do CPC.

Int.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001518-79.2018.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: JHONY MENDES FLORENTINO, ROSANIA MARIA MENDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ERIKA VALIM DE MELO BERLE - SP220099
Advogado do(a) EXEQUENTE: ERIKA VALIM DE MELO BERLE - SP220099
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 34960936: diante dos recolhimentos efetuados no valor de R\$ 0,43 cada, providenciem os exequentes o recolhimento das diferenças, tendo em vista que o valor da taxa do documento a ser expedido (certidão de objeto e pé) é de R\$ 8,00 (oito reais).

Após, cumprida a determinação supra, expeça-se certidão de objeto e pé onde conste que a Dra. Erika é a procuradora dos exequentes nos presentes autos e está apta ao levantamento dos valores depositados.

Intimem-se. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001333-07.2019.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
AUTOR: MARIA ODILA LEMOS DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197, LUCAS HENRIQUE ESPANHOL - SP398838, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **MARIA ODILA LEMOS DE SOUZA**, objetivando a adequação do benefício de aposentadoria que seu cônjuge recebia até o seu falecimento e de seu benefício previdenciário de pensão por morte aos tetos estipulados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, condenando-se o réu ao pagamento das diferenças encontradas para este novo valor, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Narra a parte autora ser titular do benefício previdenciário de pensão por morte decorrente da aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao seu cônjuge em **24/04/1984 (NB 42.076.522.855-6)** e **que esse benefício foi concedido com salário de benefício superior ao menor valor teto da época e, aplicado o limitador, resultou em uma renda mensal atual reduzida, com a limitação da média dos salários de contribuição, que era superior ao referido teto estabelecido pela legislação vigente na época.**

Assim, aplicável ao caso em tela a suspensão do processo determinada no Acórdão proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, no qual se discute a possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários **concedidos antes do advento da Constituição Federal de 1988**, que previa três tetos para a apuração da renda mensal inicial: menor valor teto, maior valor teto e limitação do valor do benefício a 90% do maior valor teto.

Destarte, determino a suspensão do feito até a solução da controvérsia pelo E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, através do julgamento do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000.

Intimem-se. Cumpra-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001488-73.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
AUTOR: JOAO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo a emenda da inicial id. 34932017, em que o autor requer a remessa do cumprimento de sentença à Justiça Estadual de Pedregulho/SP, mantendo-se neste Juízo a ação indenizatória pelo procedimento comum. Retificou o valor da causa para R\$ 31.420,00.

Inicialmente, destaco que a remessa requerida implica em desmembramento das ações de cumprimento de sentença e indenizatória cumuladas no mesmo processo.

Entretanto, verifico que o presente feito não está devidamente instruído com todas as peças indispensáveis ao processamento em apartado do cumprimento de sentença, o que inviabiliza o deferimento do pedido, cabendo ao autor postular o cumprimento de sentença perante o Juízo Estadual que processou a ação de conhecimento no primeiro grau de jurisdição, nos termos da decisão id. 34607757.

Assim, indefiro o pedido de desmembramento formulado pelo autor.

Em relação à ação indenizatória, de competência da Justiça Federal, o autor visa a condenação do INSS ao pagamento da quantia de R\$ 31.420,00, a título de dano moral.

Dispõe a Lei nº 10.259/2001:

“Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.”

Portanto, sendo o novo valor atribuído à causa inferior a 60 salários mínimos, compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar a demanda indenizatória.

Em face do exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** desta Vara Federal para processar e julgar a presente demanda e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária, com as nossas homenagens, com as cautelas de praxe.

Int.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000744-78.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: LUCELI MARIA CARDOSO
Advogados do(a) IMPETRANTE: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205
IMPETRADO: CHEFE INSS FRANCA
LITISCONORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Luceli Maria Cardoso**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo formulado em 30/05/2019.

Afirma a impetrante preencher os requisitos legais para a concessão do benefício pretendido, todavia, a autarquia previdenciária indeferiu o benefício, em razão do não cumprimento do período de carência exigido.

Alega tratar-se de equívoco do INSS, haja vista que não considerou todos os períodos de trabalho anotados em CTPS, além dos períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença e dos recolhimentos previdenciários vertidos.

Inicial acompanhada de documentos.

Instada, a impetrante regularizou a sua representação processual (Id. 32054425 e 32054428).

Foi postergada a apreciação da medida liminar requerida para após a vinda das informações, ocasião em que foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (Id. 32059148).

Em suas informações (Id. 32563180), a impetrada alegou que foram computados os períodos de trabalho e os recolhimentos previdenciários regularmente inseridos no CNIS, uma vez que foi emitida exigência para apresentação dos documentos com autenticação, mas não foi atendido pela impetrante, bem ainda que os períodos em gozo de benefício por incapacidade não podem ser computados para fins de carência, defendendo o não preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício pretendido. Juntou documentos (Id. 32563501).

A medida liminar foi indeferida (Id. 32636843).

A AGU informou o seu ingresso no feito (Id. 33478102).

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse público a justificar a sua intervenção no feito (Id. 33608951).

II – FUNDAMENTAÇÃO

O mandado de segurança objetiva, conforme a dicção constitucional, resguardar direito líquido e certo em face de ato de autoridade, reputado ilegal ou abusivo.

Ensina a doutrina que direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

Depreende-se da inicial que pretensão da impetrante consiste na concessão do benefício de aposentadoria por idade por preencher os requisitos legais.

Desse modo, verifico que não ocorreram quaisquer fatos que alterassem os fundamentos e conclusões da decisão prolatada por ocasião do indeferimento da medida liminar, razão pela qual passo a reproduzi-la:

“No que tange à pretensão deduzida, prescreve a Constituição da República, em seu artigo 201, parágrafo 7º:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e **idade avançada**;

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - **sessenta e cinco anos** de idade, se **homem**, e **sessenta anos** de idade, se **mulher**, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.”

A Lei federal nº 8.213/1991, em seus artigos 48 e 142, prevê os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade, a saber: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher; b) carência, conforme tabela do artigo 142 ou artigo 25, inc. II; e c) manutenção da qualidade de segurado.

Em relação à qualidade de segurado, a Lei federal nº 10.666/2003, em seu artigo 3º, § 1º, relevou esse requisito para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.” (grifei)

Justiça:

Quanto à carência, aplica-se a regra do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para segurado filiado até 24/07/1991, anteriormente à sua vigência (25/07/1991), conforme já reconheceu o Superior Tribunal de

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 20, § 3º DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FILIAÇÃO AO RGPS. ART. 142 DA LEI 8.213/91. REGRA DE TRANSIÇÃO. NOVA REDAÇÃO. LEI 9.032/95. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANO DE IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PROVIDO.

(...)

II - Comprovada a filiação ao Regime Geral de Previdência Social, antes da publicação da Lei 8.213/91, incide a regra de transição disposta no art. 142 da referida Lei, que traz tabela específica para efetuar o cálculo do período de carência para fins de aposentadoria por idade, por tempo de serviço e especial.

(...)

IV - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.”

(Resp 554257/SC; Recurso especial 2003/0115084-6; Relator Ministro GILSON DIPP; Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA; Data do Julgamento 23/03/2004; Data da Publicação/Fonte DJ 17.05.2004 p. 277)

Para o segurado filiado a partir de 25/07/1991, a carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, nos termos do artigo 25, inc. II, da mesma lei.

No caso concreto, a parte impetrante completou a idade de sessenta (60) anos em 28/05/2017, o que necessitaria de cento e oitenta (180) meses de contribuição. Todavia, o pedido de aposentadoria por idade foi indeferido na seara administrativa, uma vez que apurado somente sessenta e oito (68) meses de carência.

Há de se observar, consoante extrato do CNIS, que a impetrante gozou do benefício de auxílio-doença nos períodos de 14/07/1998 a 19/04/1999, 01/02/2006 a 30/04/2006 e 07/03/2007 a 01/05/2007 (NB 31/110.443.368-8, 31/502.764.741-3 e 31/570299.145-8, respectivamente), competindo ressaltar que o auxílio-doença por acidente de trabalho recebido no período de 21/5/1997 a 18/11/1997, ocorreu durante a vigência de contrato de trabalho. Por isso, entende que deveriam ser contados tais períodos como carência, além de todos os contratos de trabalho devidamente anotados em CPTS e os recolhimentos previdenciários, a fim de atingir o número suficiente exigido, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, inicialmente surge a questão acerca da contagem como carência ou não dos períodos em que a impetrante esteve em gozo de benefício previdenciário. O INSS, em sede administrativa, não computou os períodos em questão.

Nesse passo, o artigo 55 da Lei n. 8.213/91, dispõe o seguinte:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - omissis

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

(...)

Registre-se que o art. 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99 também prevê a hipótese mencionada:

“**Art. 60.** Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...)

II - (...)

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;”

Insta consignar que, não obstante a inexistência de previsão legal expressa no sentido de que o tempo de recebimento de benefício de auxílio-doença possa ser computado para fins de carência, considero plausível o seu cômputo, levando em conta o dispositivo acima transcrito, que determina a sua contagem como tempo de contribuição.

E ainda, sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991. 2- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, faz-se jus à aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991. 3- **Se os períodos em gozo de auxílio-doença estiverem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, a teor do Art. 55 da Lei 8.213/91.** 4- Agravo a que se nega provimento. (AC 00024225120084036109, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO COMO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A PERCEPÇÃO DE OUTROS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. 1. Comprovado o requisito etário do art. 48 da Lei 8.213/91 e cumprida a carência legalmente exigida no art. 25, II, levando-se em conta o ano em que implementou o requisito etário (art. 48, caput, c/c art. 142, ambos da Lei 8.213/91), o segurado tem direito ao benefício de aposentadoria por idade. 2. Reconhecido o exercício de atividade pela autora como empregada doméstica, não se exige a comprovação de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tendo em vista que toca ao empregador a responsabilidade pelo pagamento do tributo. Precedentes do STJ. 3. **O tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos de trabalho efetivo, ou de efetiva contribuição, pode ser computado para fins de carência.** Precedentes do STJ. 4. Apelação do INSS e remessa oficial não providas. (AMS 00696593120104013800, JUIZ FEDERAL ALEXANDRE FERREIRA INFANTE VIEIRA, TRF1 - 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 DATA:07/03/2016 PAGINA:.) (grifos nossos)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - APOSENTADORIA POR IDADE - REQUISITOS PREENCHIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. TUTELA CONCEDIDA. 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material. 2. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 3. Destaco que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que **são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade)**, bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar, ainda, que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões “tempo intercalado” ou “entre períodos de atividade” abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho, mesmo que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E, ao contrário da constatação anterior, observo que é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora, após ter iniciado a percepção de diversos benefícios previdenciários por incapacidade, voltou a exercer atividade laborativa de forma intercalada entre tais percepções, na mesma empresa, o que pode ser observado da CTPS de fs. 13 e no resumo de fs. 21, razão pela qual os períodos em que recebeu os benefícios previdenciários por incapacidade devem ser efetivamente computados para fins de carência. 4. Com relação ao pleito subsidiário da Autarquia Previdenciária, relacionado aos consectários legais aplicados, acolho parcialmente a insurgência manifestada para que fiquem definidos, conforme abaixo delineado: apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947. 5. Embargos de Declaração acolhidos. Apelação do INSS parcialmente provida. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288488 0001172-98.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pois bem. Os dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais e a cópia da CTPS demonstram que a impetrante trabalhou em diversos períodos e também verteu contribuições à previdência Social, consoante extrato do CNIS de Id. 30134234 –pág. 65-77.

Portanto, considero que os períodos em gozo de benefício por incapacidade de 14/07/1998 a 19/04/1999, 01/02/2006 a 30/04/2006 e 07/03/2007 a 01/05/2007 (NB 31/110.443.368-8, 31/502.764.741-3 e 31/570299.145-8, respectivamente) deverão ser contados para fins de carência, destinada à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Por outro lado, verifico que os períodos laborados pela impetrante para Maria Aparecida Cintra Campos, Edson Barion e Onides Dias Pereira (de 26/09/1979 a 30/09/1980, 25/05/1982 a 31/07/1982 e 01/10/1996 a 09/11/1996, respectivamente) na condição de doméstica, não foram computados pela autarquia previdenciária, pois embora os vínculos estejam anotados na CPTS, o INSS não considerou os períodos em razão de não constarem no CNIS e por não ter a impetrante apresentado os documentos autenticados.

Com efeito, insta consignar que a jurisprudência pátria dominante admite a anotação em carteira de trabalho como forma de comprovação de vínculo empregatício para fins previdenciários, só podendo ser ilidida por prova em contrário.

Desse modo, registro que não constitui ônus do empregado a comprovação da veracidade das anotações em sua CTPS, nem tampouco de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias, considerando que suas anotações gozam de presunção relativa de veracidade.

Note-se que a alegação do INSS de que não há registro de alguns contratos de trabalho no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS não é suficiente para excluir a referida presunção, pois se trata de um banco de dados que se destina, entre outras finalidades, a comprovar a filiação à Previdência Social.

No entanto, embora seu acervo possa evitar fraudes em determinadas situações, não pode ser considerado como prova irrefutável da inexistência de relação de emprego quando apresentado documento idoneamente investido de tal função.

Nessa senda, incide, na espécie, o seguinte verbete sumular da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

Súmula 75

“A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)”.

Desse modo, tenho que todos os contratos de trabalho constantes na CTPS da impetrante devem ser considerados, pois não apresentam qualquer sinal evidente de adulteração ou outro vício que possa comprometer a fidedignidade dos registros, competindo ressaltar que cabe ao empregado a responsabilidade pelo recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias e, caso não tenha havido o recolhimento, nenhum prejuízo pode haver em face da impetrante, inclusive quanto ao cômputo desses períodos para efeitos de carência.

Por outro lado, no tocante às contribuições relativas ao período de 01/09/2007 a 28/02/2009, verifico que foram recolhidas em valores menor que o mínimo previsto (Id. 30134234 – pág. 72), assim, não podem ser computadas para a finalidade pretendida.

Em relação às contribuições vertidas no período de 01/10/2013 a 30/04/2019, consta no CNIS a indicação de “PREC-FACULTCONC” (Id. 30134234 – pág. 74-75), que significa “Recolhimento ou período de contribuinte facultativo concomitante com outros vínculos” (Id. 30134234 – pág. 77), o que demanda maiores esclarecimentos nesse sentido.

Desse modo, ainda que se considerasse os recolhimentos vertidos no período de 01/10/2013 a 30/04/2019, acrescidos dos contratos de trabalho anotados na CTPS e dos períodos em que a impetrante esteve em gozo de auxílio-doença, não atingiria a carência necessária de 180 (cento e oitenta) contribuições, consoante planilha em anexo, a título de exemplificação.”

Registro que a planilha referida na decisão se encontra no Id. 32637943.

Assim, tendo em vista que não restou implementada a carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na data do requerimento administrativo, não há direito líquido e certo a ser amparado pelo presente *writ*.

III – DISPOSITIVO

Em face de todo o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA** vindicada nestes autos. Via de consequência, **julgo extinto o feito**, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Sem honorários, por incabíveis à espécie (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades de praxe. Havendo interposição de apelação, intime-se a parte recorrida para contrarrazões, no prazo legal (art. 1010 do CPC).

Caso suscitadas questões preliminares em contrarrazões, intime-se a parte contrária para manifestar-se a respeito, nos termos do artigo 1009, parágrafo 2º do Código de Processo Civil.

Em termos, remetam-se ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intimem-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000786-30.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: LUZIA REGINA DE SOUZA
Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO - SP74491, ADONIS AUGUSTO OLIVEIRA CALEIRO - SP338515
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA CEAB COORDENADOR GERAL DE RECONHECIMENTO DE DIREITOS DA SRI

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Luzia Regina de Souza** objetivando que seja finalizada a análise do seu pedido de revisão de aposentadoria.

Alega ter protocolizado pedido de revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 16 de janeiro de 2020, contudo, até a data da propositura da ação a autoridade impetrada ainda não havia analisado o seu pedido.

Aduz que estão presentes os requisitos que autorizam a concessão da medida liminar, pelo que requer seja determinada à autoridade impetrada a apreciação de seu requerimento administrativo.

Inicial acompanhada de documentos.

Ematendimento à determinação de Id. 30444125, a impetrante promoveu a retificação do polo passivo da presente ação (Id. 30960161).

Foi postergada a apreciação do pedido de liminar para momento posterior a vinda das informações, ocasião em que foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (Id. 30999902).

A autoridade impetrada informou que o requerimento da impetrante foi analisado e em 22/04/2020 solicitou a complementação da documentação, oportunizando sua apresentação de forma digital (Id. 31274915) e juntou documentos (Id. 31274921).

Instada, a impetrante informou que o pedido foi aparentemente cumprido, contudo, a revisão foi implantada apenas a partir de 22/09/2019, quando na verdade a data de entrada do requerimento administrativo para concessão da aposentadoria ocorreu em 21/04/2019, requereu a intimação do INSS a esclarecer o motivo de não ter implantado o benefício a partir do requerimento inicial em 21/04/2019.

AAGU informou o seu ingresso no feito (Id. 33308033).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (Id. 33768804).

É o relatório. Decido.

Depreende-se da inicial que a pretensão do impetrante consiste na análise do seu pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, apontando que apesar de formalizado desde 16 de janeiro de 2020, até a propositura da ação ainda não havia sido analisado.

Com efeito, verifica-se pelos documentos constantes dos autos, que o pedido da parte impetrante somente foi analisado por ocasião do chamamento ao feito da autoridade apontada como coatora para que prestasse as informações necessárias para a análise da medida liminar pleiteada, vale dizer, após sua notificação (16/04/2020 – Id. 31185243) o pedido foi analisado e, segundo manifestação da impetrante, com revisão implantada a partir de 22/09/2019.

Veja-se, o mandado de segurança ora em julgamento não foi ajuizado para discutir o mérito do pedido de revisão, mas apenas para que o INSS o processasse, o que ocorreu tão logo a autoridade foi intimada para se manifestar nos autos.

Não se trata, portanto, de hipótese de perda superveniente de objeto do presente *mandamus*, mas de evidente reconhecimento jurídico do pedido.

Nesse sentido, confira-se entendimento jurisprudencial em casos análogos:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O fato de o INSS ter realizado administrativamente a revisão do benefício, conforme pleiteado pela parte autora, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, consequentemente, incabível a extinção do feito sem resolução do mérito.

2. O registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção "juris tantum", vencível por prova em sentido contrário, tornando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

4. Apelação da autora provida.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2277675 - 0036801-70.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2018) (texto sem formatação)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO.

1. No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, pela autoridade impetrada. É regular a expedição da certidão.

2. Remessa oficial improvida.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369847 - 0022607-59.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Por fim, verifico que a impetrante alega erro do INSS no tocante à data de início da revisão, que deveria ter sido concedida a partir de 21/04/2019 e não de 22/09/2019 como ocorreu e requereu a sua intimação para esclarecimentos.

Nesse sentido, insta consignar que tal requerimento refoge ao âmbito da presente ação, uma vez que incorre em modificação do pedido, vale dizer, refere-se ao mérito da decisão, situação diversa daquela descrita na inicial, uma vez que se limitava à análise e conclusão do processo administrativo de revisão por parte da autoridade, sem discussão acerca do mérito, como pretende agora a impetrante.

Assim, o pedido formulado em petição superveniente não pode ser atendido, uma vez que se trata de modificação do pedido, o que é vedado após a vinda das informações.

Assim, a segurança vindicada na inicial deve ser concedida em razão do reconhecimento jurídico do pedido pela autoridade impetrada.

DISPOSITIVO

Em face de todo o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA**, e declaro **EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea “a” do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento jurídico do pedido.

Sem custas. Sem honorários, conforme disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009, pelo que transcorrido o prazo para eventual recurso voluntário, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intimem-se.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000744-78.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: LUCELI MARIA CARDOSO
Advogados do(a) IMPETRANTE: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977, FABRÍCIO BARCELOS VIEIRA - SP190205
IMPETRADO: CHEFE INSS FRANCA
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Luceli Maria Cardoso**, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo formulado em 30/05/2019.

Afirma a impetrante preencher os requisitos legais para a concessão do benefício pretendido, todavia, a autarquia previdenciária indeferiu o benefício, em razão do não cumprimento do período de carência exigido.

Alega tratar-se de equívoco do INSS, haja vista que não considerou todos os períodos de trabalho anotados em CTPS, além dos períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença e dos recolhimentos previdenciários vertidos.

Inicial acompanhada de documentos.

Instada, a impetrante regularizou a sua representação processual (Id. 32054425 e 32054428).

Foi postergada a apreciação da medida liminar requerida para após a vinda das informações, ocasião em que foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (Id. 32059148).

Em suas informações (Id. 32563180), a impetrada alegou que foram computados os períodos de trabalho e os recolhimentos previdenciários regularmente inseridos no CNIS, uma vez que foi emitida exigência para apresentação dos documentos com autenticação, mas não foi atendido pela impetrante, bem ainda que os períodos em gozo de benefício por incapacidade não podem ser computados para fins de carência, defendendo o não preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício pretendido. Juntou documentos (Id. 32563501).

A medida liminar foi indeferida (Id. 32636843).

AAGU informou o seu ingresso no feito (Id. 33478102).

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse público a justificar a sua intervenção no feito (Id. 33608951).

II – FUNDAMENTAÇÃO

O mandado de segurança objetiva, conforme a dicção constitucional, resguardar direito líquido e certo em face de ato de autoridade, reputado ilegal ou abusivo.

Ensina a doutrina que direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

Depreende-se da inicial que pretensão da impetrante consiste na concessão do benefício de aposentadoria por idade por preencher os requisitos legais.

Desse modo, verifico que não ocorreram quaisquer fatos que alterassem os fundamentos e conclusões da decisão prolatada por ocasião do indeferimento da medida liminar, razão pela qual passo a reproduzi-la:

“No que tange à pretensão deduzida, prescreve a Constituição da República, em seu artigo 201, parágrafo 7º:

“**Art. 201.** A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e **idade avançada**;

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - **sessenta cinco anos** de idade, se **homem**, e **sessenta anos** de idade, se **mulher**, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.”

A Lei federal nº 8.213/1991, em seus artigos 48 e 142, prevê os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade, a saber: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher; b) carência, conforme tabela do artigo 142 ou artigo 25, inc. II; e c) manutenção da qualidade de segurado.

Em relação à qualidade de segurado, a Lei federal nº 10.666/2003, em seu artigo 3º, § 1º, relevou esse requisito para a concessão da aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

“**Art. 3º.** A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.” (grifei)

Quanto à carência, aplica-se a regra do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para segurado filiado até 24/07/1991, anteriormente à sua vigência (25/07/1991), conforme já reconheceu o **Superior Tribunal de Justiça**:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 20, § 3º DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FILIAÇÃO AO RGPS. ART. 142 DA LEI 8.213/91. REGRA DE TRANSIÇÃO. NOVA REDAÇÃO. LEI 9.032/95. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANO DE IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PROVIDO.

(...)

II - **Comprovada a filiação ao Regime Geral de Previdência Social, antes da publicação da Lei 8.213/91, incide a regra de transição disposta no art. 142 da referida Lei, que traz tabela específica para efetuar o cálculo do período de carência para fins de aposentadoria por idade, por tempo de serviço e especial.**

(...)

IV - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido.”

(Resp 554257/SC; Recurso especial 2003/0115084-6; Relator Ministro GILSON DIPP; Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA; Data do Julgamento 23/03/2004; Data da Publicação/Fonte DJ 17.05.2004 p. 277)

Para o segurado filiado a partir de 25/07/1991, a carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, nos termos do artigo 25, inc. II, da mesma lei.

No caso concreto, a parte impetrante completou a idade de sessenta (60) anos em 28/05/2017, o que necessitaria de cento e oitenta (180) meses de contribuição. Todavia, o pedido de aposentadoria por idade foi indeferido na seara administrativa, uma vez que apurado somente sessenta e oito (68) meses de carência.

Há de se observar, consoante extrato do CNIS, que a impetrante gozou do benefício de auxílio-doença nos períodos de **14/07/1998 a 19/04/1999, 01/02/2006 a 30/04/2006 e 07/03/2007 a 01/05/2007 (NB 31/110.443.368-8, 31/502.764.741-3 e 31/570299.145-8, respectivamente)**, competindo ressaltar que o auxílio-doença por acidente de trabalho recebido no período de 21/5/1997 a 18/11/1997, ocorreu durante a vigência de contrato de trabalho. Por isso, entende que deveriam ser contados tais períodos como carência, além de todos os contratos de trabalho devidamente anotados em CPTS e os recolhimentos previdenciários, a fim de atingir o número suficiente exigido, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, inicialmente surge a questão acerca da contagem como carência ou não dos períodos em que a impetrante esteve em gozo de benefício previdenciário. O INSS, em sede administrativa, não computou os períodos em questão.

Nesse passo, o artigo 55 da Lei n. 8.213/91, dispõe o seguinte:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - omissis

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

(...)

Registre-se que o art. 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99 também prevê a hipótese mencionada:

“Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...)

II - (...)

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;”

Insta consignar que, não obstante a inexistência de previsão legal expressa no sentido de que o tempo de recebimento de benefício de auxílio-doença possa ser computado para fins de carência, considero plausível o seu cômputo, levando em conta o dispositivo acima transcrito, que determina a sua contagem como tempo de contribuição.

E ainda, sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1- A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991. 2- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, faz-se jus à aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991. 3- **Se os períodos em gozo de auxílio doença estiverem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, a teor do Art. 55 da Lei 8.213/91.** 4- Agravo a que se nega provimento. (AC 00024225120084036109, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO COMO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A PERCEPÇÃO DE OUTROS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. 1. Comprovado o requisito etário do art. 48 da Lei 8.213/91 e cumprida a carência legalmente exigida no art. 25, II, levando-se em conta o ano em que implementou o requisito etário (art. 48, caput, c/c art. 142, ambos da Lei 8.213/91), o segurado tem direito ao benefício de aposentadoria por idade. 2. Reconhecido o exercício de atividade pela autora como empregada doméstica, não se exige a comprovação de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tendo em vista que toca ao empregador a responsabilidade pelo pagamento do tributo. Precedentes do STJ. 3. **O tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos de trabalho efetivo, ou de efetiva contribuição, pode ser computado para fins de carência.** Precedentes do STJ. 4. Apelação do INSS e remessa oficial não providas. (AMS 00696593120104013800, JUIZ FEDERAL ALEXANDRE FERREIRA INFANTE VIEIRA, TRF1 - 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 DATA:07/03/2016 PAGINA:.) (grifos nossos)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - APOSENTADORIA POR IDADE - REQUISITOS PREENCHIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. TUTELA CONCEDIDA. 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material. 2. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 3. Destaco que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que **são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade)**, bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar, ainda, que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões “tempo intercalado” ou “entre períodos de atividade” abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho, mesmo que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E, ao contrário da constatação anterior, observo que é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora, após ter iniciado a percepção de diversos benefícios previdenciários por incapacidade, voltou a exercer atividade laborativa de forma intercalada entre tais percepções, na mesma empresa, o que pode ser observado da CTPS de fls. 13 e no resumo de fls. 21, razão pela qual os períodos em que recebeu os benefícios previdenciários por incapacidade devem ser efetivamente computados para fins de carência. 4. Com relação ao pleito subsidiário da Autarquia Previdenciária, relacionado aos consectários legais aplicados, acolho parcialmente a insurgência manifestada para que fiquem definidos, conforme delineado: apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947. 5. Embargos de Declaração acolhidos. Apelação do INSS parcialmente provida. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288488 0001172-98.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pois bem. Os dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais e a cópia da CTPS demonstram que a impetrante trabalhou em diversos períodos e também verteu contribuições à previdência Social, consoante extrato do CNIS de Id. 30134234 –pág. 65-77.

Portanto, considero que os períodos em gozo de benefício por incapacidade de 14/07/1998 a 19/04/1999, 01/02/2006 a 30/04/2006 e 07/03/2007 a 01/05/2007 (NB 31/110.443.368-8, 31/502.764.741-3 e 31/570299.145-8, respectivamente) deverão ser contados para fins de carência, destinada à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Por outro lado, verifico que os períodos laborados pela impetrante para Maria Aparecida Cintra Campos, Edson Barion e Onides Dias Pereira (de 26/09/1979 a 30/09/1980, 25/05/1982 a 31/07/1982 e 01/10/1996 a 09/11/1996, respectivamente) na condição de doméstica, não foram computados pela autarquia previdenciária, pois embora os vínculos estejam anotados na CPTS, o INSS não considerou os períodos em razão de não constarem no CNIS e por não ter a impetrante apresentado os documentos autenticados.

Com efeito, insta consignar que a jurisprudência pátria dominante admite a anotação em carteira de trabalho como forma de comprovação de vínculo empregatício para fins previdenciários, só podendo ser ilidida por prova em contrário.

Desse modo, registro que não constitui ônus do empregado a comprovação da veracidade das anotações em sua CTPS, nem tampouco de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias, considerando que suas anotações gozam de presunção relativa de veracidade.

Note-se que a alegação do INSS de que não há registro de alguns contratos de trabalho no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS não é suficiente para excluir a referida presunção, pois se trata de um banco de dados que se destina, entre outras finalidades, a comprovar a filiação à Previdência Social.

No entanto, embora seu acervo possa evitar fraudes em determinadas situações, não pode ser considerado como prova irrefutável da inexistência de relação de emprego quando apresentado documento idoneamente investido de tal função.

Nessa senda, incide, na espécie, o seguinte verbete sumular da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

Súmula 75

“A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)”.

Desse modo, tenho que todos os contratos de trabalho constantes na CTPS da impetrante devem ser considerados, pois não apresentam qualquer sinal evidente de adulteração ou outro vício que possa comprometer a fidedignidade dos registros, competindo ressaltar que cabe ao empregado a responsabilidade pelo recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias e, caso não tenha havido o recolhimento, nenhum prejuízo pode haver em face da impetrante, inclusive quanto ao cômputo desses períodos para efeitos de carência.

Por outro lado, no tocante às contribuições relativas ao período de 01/09/2007 a 28/02/2009, verifico que foram recolhidas em valores menor que o mínimo previsto (Id. 30134234 –pág. 72), assim, não podem ser computadas para a finalidade pretendida.

Em relação às contribuições vertidas no período de 01/10/2013 a 30/04/2019, consta no CNIS a indicação de “PREC-FACULTCONC” (Id. 30134234 –pág. 74-75), que significa “Recolhimento ou período de contribuinte facultativo concomitante com outros vínculos” (Id. 30134234 –pág. 77), o que demanda maiores esclarecimentos nesse sentido.

Desse modo, ainda que se considerasse os recolhimentos vertidos no período de 01/10/2013 a 30/04/2019, acrescidos dos contratos de trabalho anotados na CTPS e dos períodos em que a impetrante esteve em gozo de auxílio-doença, não atingiria a carência necessária de 180 (cento e oitenta) contribuições, consoante planilha em anexo, a título de exemplificação.”

Registro que a planilha referida na decisão se encontra no Id. 32637943.

Assim, tendo em vista que não restou implementada a carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na data do requerimento administrativo, não há direito líquido e certo a ser amparado pelo presente writ.

III – DISPOSITIVO

Em face de todo o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA** vindicada nestes autos. Via de consequência, **julgo extinto o feito**, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Sem honorários, por incabíveis à espécie (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades de praxe. Havendo interposição de apelação, intime-se a parte recorrida para contrarrazões, no prazo legal (art. 1010 do CPC).

Caso suscitadas questões preliminares em contrarrazões, intime-se a parte contrária para manifestar-se a respeito, nos termos do artigo 1009, parágrafo 2º do Código de Processo Civil.

Em termos, remetam-se ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intimem-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000987-22.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: MARIA CELOIR PETZHOLD
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUANA MAGALI SCHNEIDER - RS76715
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM NOVO HAMBURGO
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Maria Celoir Petzhold** objetivando que seja finalizada a análise do seu pedido de concessão de benefício previdenciário.

Alega ter protocolizado pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em 13 de novembro de 2018, contudo, até a data da propositura da ação a autoridade impetrada ainda não havia analisado o seu pedido.

Aduz que estão presentes os requisitos que autorizam a concessão da medida liminar, pelo que requer seja determinada à autoridade impetrada a apreciação de seu requerimento administrativo.

Inicial acompanhada de documentos.

Foi postergada a apreciação do pedido de liminar para momento posterior a vinda das informações, ocasião em que foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (Id. 31534351).

A autoridade impetrada noticiou que a análise foi concluída e juntou cópia do processo administrativo (Id. 32389348 – pág. 10 e seguintes).

Instada, a impetrante informou que foi cumprido o objeto da presente ação (Id. 33492041).

AAGU requereu o seu ingresso no feito (Id. 33542814).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (Id. 34060595).

É o relatório. Decido.

Depreende-se da inicial que a pretensão da impetrante consiste na análise do seu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, apontando que apesar de formalizado desde 13 de novembro de 2018, até a propositura da ação ainda não havia sido analisado.

Com efeito, verifica-se pelos documentos constantes dos autos, que o pedido da parte impetrante somente foi analisado por ocasião do chamamento ao feito da autoridade apontada como coatora para que prestasse as informações necessárias para a análise da medida liminar pleiteada, vale dizer, após sua notificação (07/05/2020 – Id. 32389348 – pág. 8) o pedido foi analisado e o benefício concedido.

Veja-se, o mandado de segurança ora em julgamento não foi ajuizado para discutir o mérito do pedido de concessão, mas apenas para que o INSS o processasse, o que ocorreu tão logo a autoridade foi intimada para se manifestar nos autos.

Não se trata, portanto, de hipótese de perda superveniente de objeto do presente *mandamus*, mas de evidente reconhecimento jurídico do pedido.

Nesse sentido, confira-se entendimento jurisprudencial em casos análogos:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O fato de o INSS ter realizado administrativamente a revisão do benefício, conforme pleiteado pela parte autora, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, conseqüentemente, incabível a extinção do feito sem resolução do mérito.

2. O registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção “juris tantum”, vencível por prova em sentido contrário, tornando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

4. Apelação da autora provida.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2277675 - 0036801-70.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2018) (texto sem formatação)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO.

1. No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, pela autoridade impetrada. É regular a expedição da certidão.

2. Remessa oficial improvida.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369847 - 0022607-59.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Assim, a segurança deve ser concedida em razão do reconhecimento jurídico do pedido pela autoridade impetrada.

DISPOSITIVO

Em face de todo o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA**, e declaro **EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea “a” do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento jurídico do pedido.

Sem custas. Sem honorários, conforme disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009, pelo que transcorrido o prazo para eventual recurso voluntário, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intimem-se.

FRANCA, 06 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001165-68.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: MARIA DOS ANJOS PEREIRA SANDER
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448
IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL INSS
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Maria dos Anjos Pereira Sander** objetivando a implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega ter protocolizado pedido de concessão do referido benefício, que foi indeferido pelo INSS e, após a interposição de recurso, a 22ª Junta de Recursos do INSS proferiu decisão que lhe deu provimento para conceder o benefício à impetrante, sendo determinado a implantação em 17/02/2020, contudo, até a data da propositura da ação a autoridade impetrada ainda não havia efetivado a implantação de sua aposentadoria.

Aduz que estão presentes os requisitos que autorizam a concessão da medida liminar, pelo que requer seja determinada à autoridade impetrada a apreciação de seu requerimento administrativo.

Inicial acompanhada de documentos.

Houve apontamento de eventual prevenção com os autos 0000180-49.2004.403.6113 (Id. 32627106).

Foi postergada a apreciação do pedido de liminar para momento posterior a vinda das informações, ocasião em que foi afastada a prevenção apresentada e deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (Id. 32700949).

A autoridade impetrada prestou informações esclarecendo que a aposentadoria por tempo de contribuição da impetrante foi implantada (Id. 33313161).

Instada, a impetrante manifestou-se pela extinção do feito (Id. 33798250).

A AGU informou o seu ingresso no feito (Id. 33896576).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (Id. 34249560).

O impetrante juntou cópia da inicial e substabelecimento (Id. 34411718).

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 5º, inciso LXIX da Constituição Federal, o Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que decorre de fato provado de plano por documento inequívoco, apoiado em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No caso concreto, a segurança pleiteada pelo impetrante consiste na implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição que, apesar de ter seu recurso provido pela 22ª Junta de Recursos do INSS, com determinação para implantação do benefício em 17/02/2020, até a data da propositura da presente ação ainda não havia sido implantado.

Com efeito, verifica-se pelos documentos constantes dos autos, que o pedido da parte impetrante somente foi analisado por ocasião do chamamento ao feito da autoridade apontada como coatora para que prestasse as informações necessárias para a análise da medida liminar pleiteada, vale dizer, após sua notificação (27/05/2020 – Id. 32900668) teve o benefício implantado em 03/06/2020.

Veja-se, o mandado de segurança ora em julgamento foi ajuizado apenas para que o INSS promovesse a implantação da aposentadoria, o que ocorreu tão logo a autoridade foi intimada para se manifestar nos autos.

Não se trata, portanto, de hipótese de perda superveniente de objeto do presente *mandamus*, mas de evidente reconhecimento jurídico do pedido.

Nesse sentido, confira-se entendimento jurisprudencial em casos análogos:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O fato de o INSS ter realizado administrativamente a revisão do benefício, conforme pleiteado pela parte autora, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo, consequentemente, incabível a extinção do feito sem resolução do mérito.

2. O registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção "juris tantum", vencível por prova em sentido contrário, tornando-se impossível prejudicar o empregado pela ausência de anotações complementares ou recolhimentos que são de responsabilidade exclusiva do empregador.

3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

4. Apelação da autora provida.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2277675 - 0036801-70.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:28/02/2018) (texto sem formatação)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO.

1. No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, pela autoridade impetrada. É regular a expedição da certidão.

2. Remessa oficial improvida.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369847 - 0022607-59.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial1 DATA:12/12/2017)

Assim, a segurança vindicada na inicial deve ser concedida em razão do reconhecimento jurídico do pedido pela autoridade impetrada.

DISPOSITIVO

Em face de todo o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA**, e declaro **EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea “a” do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento jurídico do pedido.

Sem custas. Sem honorários, conforme disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009, pelo que transcorrido o prazo para eventual recurso voluntário, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intimem-se.

FRANCA, 06 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000894-59.2020.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: DENICE HELENA FERRACIOLI MENEGUETE
Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, CHEFE DO SETOR DE BENEFÍCIOS DO INSS DE FRANCA

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida (impetrante) para contrarrazões, no prazo legal (art. 1010 do CPC).

Caso suscitadas questões preliminares em contrarrazões, intime-se a parte contrária para manifestar-se a respeito, nos termos do artigo 1009, parágrafo 2º do Código de Processo Civil.

Em termos, remetam-se ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000187-28.2019.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
AUTOR: TONI SALLOUM & CIA LTDA
Advogado do(a) AUTOR: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação pela Fazenda Nacional, faço a intimação da autora do tópico final da sentença, com o seguinte teor:

“...intime-se a parte apelada para contrarrazões, no prazo legal (art. 1010 do CPC).”

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003156-16.2019.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
AUTOR: WELLINGTON FERREIRA MONTEIRO
Advogado do(a) AUTOR: VINICIUS ALVES DE MELO SILVA - SP375168
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação pela parte autora, faço a intimação do réu do tópico final da sentença, com o seguinte teor:

“...intime-se a parte apelada para contrarrazões, no prazo legal (art. 1010 do CPC).”

FRANCA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002409-79.2004.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: ANA FLAVIA LOURENCO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS FLONTINO DA SILVEIRA - SP47330
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: REGIANE CRISTINA GALLO - SP170773

DESPACHO

Id n. 34803444: Tendo em vista que o documento id 34803658 está ilegível, antes de apreciar o pedido, indique a parte autora, por escrito no corpo de sua petição, o banco, agência, número da conta, titular e número de CPF para o qual pretende a transferência, no prazo de quinze dias.

Com a informação, venhamos autos conclusos.

Int.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

13ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - SEGUNDA VARA FEDERAL DE FRANCA/SP
Avenida Presidente Vargas, 543 – Cidade Nova - CEP 14401-110
Endereço Eletrônico: franca-se02-vara02@trf3.jus.br - Tel.(016) 2104-5600

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003800-59.2010.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: FERNANDO BERARDO TOSCANO, ANA LUCIA FURQUIM CAMPOS TOSCANO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA - SP50518
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA - SP50518
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019

DESPACHO

Id 34997474: Solicite-se ao PAB da Caixa Econômica Federal - CEF - agência 3995, para que em 05 (cinco) dias proceda à transferência do valor depositado na conta judicial nº. 3995.005.86401658-1 (id 34902093), referente à execução de honorários, para a conta corrente nº 40080-7, agência 5964-4, do Banco do Brasil S.A. de titularidade de VILHENA ADVOGADOS, CNPJ sob nº 01.437.238/0001-41, comprovando a transação nestes autos.

Efetivada a transação, tomemos autos conclusos para sentença.

Em atenção aos princípios da instrumentalidade e celeridade processual (artigo 8º e 188 do CPC) e à recomendação nº. 11 do CNJ, via desta decisão servirá de ofício ao PAB da Caixa Econômica Federal – CEF, agência 3995.

Cumpra-se. Intimem-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

13ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - SEGUNDA VARA FEDERAL DE FRANCA/SP
Avenida Presidente Vargas, 543 – Cidade Nova - CEP 14401-110
Endereço Eletrônico: franca-se02-vara02@jfsp.jus.br - Tel.(016) 2104-5600

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006607-42.2016.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076, ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363

DESPACHO

Id 34151326: Solicite-se à Caixa Econômica Federal - CEF - agência 3995, para que, em 05(cinco) dias, proceda à transferência dos valores depositados nas contas com id 07202000003168767 e 072020000003168759 (id 30250302) para a conta corrente nº 301.245-X, agência 1897-X do Banco do Brasil S.A., de titularidade do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CNPJ: 60.975.075/0001-10, comprovando a transação nestes autos.

Efetivada a transação, abra-se vista à exequente para que atualize a dívida e requeira o que for de seu interesse.

Ematenação aos princípios da instrumentalidade e celeridade processual (artigo 8º e 188 do CPC) e à recomendação nº. 11 do CNJ, via desta decisão servirá de ofício ao PAB da Caixa Econômica Federal.

Cumpra-se. Intimem-se.

FRANCA, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000029-05.2012.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIA DE CALCADOS KARLITO S LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI - SP235815

DESPACHO

Tendo em vista que a parte executada vem honrando como parcelamento da dívida, suspendo o curso da presente execução por mais 6(seis) meses, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo supra, manifeste-se a exequente acerca de eventual quitação e ou rescisão do parcelamento.

Intimem-se.

FRANCA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000479-81.2017.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
REQUERENTE: ALTENIS PEREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) REQUERENTE: PATRICIA PINATI DE AVILA - SP309886, MARIA CRISTINA GOSUEN DE ANDRADE MERLINO - SP325430
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a entrega do laudo pericial, faço a remessa de tópico da decisão retro para intimação das partes, constante do seguinte teor: "Intimem-se as partes para manifestação e, se for o caso, apresentarem os pareceres dos assistentes técnicos, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do § 1º, do art. 477, do Novo Código de Processo Civil. Intimem-se.."

FRANCA, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003087-18.2018.4.03.6113 / 2ª Vara Federal de Franca
AUTOR: MARCIA MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA PINATI DE AVILA - SP309886
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a entrega do laudo pericial, faço a remessa de tópico da decisão retro para intimação das partes, constante do seguinte teor: "Intimem-se as partes para manifestação e, se for o caso, apresentarem os pareceres dos assistentes técnicos, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do § 1º, do art. 477, do Novo Código de Processo Civil. Intimem-se.."

FRANCA, 8 de julho de 2020.

3ª VARA DE FRANCA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0002518-10.2015.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473, TIAGO RODRIGUES MORGADO - SP239959, FABIANO GAMARICCI - SP216530
EXECUTADO: ROSEMARY VILELLA JUNQUEIRA, DIEGO JUNQUEIRA PEREIRA

DESPACHO

1. Defiro o pedido formulado pela exequente.

Para tanto, expeça-se edital para citação da coexecutada Rosemary Vilella Junqueira, nos termos do artigo 256, II, do Código de Processo Civil, com prazo de 20 (vinte) dias úteis.

2. No caso de revelia da citanda, venhamos autos conclusos para nomeação de curador especial.

3. Sem prejuízo, intime-se a exequente para que requiera o que de direito no tocante ao prosseguimento da execução em relação ao coexecutado Diego Junqueira Pereira, indicando bens passíveis de penhora, em quinze dias úteis.

Cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001103-28.2020.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: ANTONIO DONIZETE FERREIRA, ADEMIR ALVES DO NASCIMENTO, ANTONIO CESIO MAIA DE PADUA, ANTONIO DOS SANTOS LIMA FILHO, CLOVIS SUAVE, DELSON CARLOS MOREIRA, EDILSON DE SOUZA, ELISABETE MARQUES DE OLIVEIRA, ELIZA RODRIGUES DE QUEVEDO, EURIPEDES IMACULADA ROSA DA SILVA, FATIMA APARECIDA DA SILVA COIMBRA, HORMIZIO DANIEL DA SILVA, IVA DE OLIVEIRA BUCCI, JOSE BORGES LUCAS, JOSE CARLOS DE OLIVEIRA, MARLENE DA CONCEICAO GONCALVES SOUSA, MAURICIO FRANCISCO SOUZA, PAULO CELSO RODRIGUES, SERGIO PIRES DE CAMARGO, TANIA APARECIDA DOS SANTOS, TARLEI BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448

DECISÃO

Vistos em Inspeção.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por **Ademir Alves do Nascimento, Clovis Suave e Delson Carlos Moreira** contra ato do **Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social da Agência de Franca-SP**, consistente na omissão em concluir os procedimentos administrativos de revisão de benefício de benefício e aposentadoria por tempo de contribuição, respectivamente.

Alegam que protocolaram os requerimentos em 08/10/2018, 17/07/2019 e 03/12/2018, respectivamente, porém os mesmos não sofreram nenhuma análise até o momento.

Instados, os impetrantes juntaram comprovantes de endereço.

É o relatório. **Decido.**

Recebo a petição de id 34384959 como emenda a inicial.

Antes de ingressar no mérito do presente *mandamus*, necessário tecer algumas considerações acerca do polo passivo eleito pelos impetrantes e da consequente fixação da competência jurisdicional.

Com o desiderato de regulamentar a Resolução n. 661, de 16 de outubro de 2018, do Presidente do INSS, que instituiu a Central de Análise nas Gerências-Executivas, foi editada a Portaria Conjunta n. 2/DIRBN/DIRAT/INSS, de 23 de outubro de 2018, que estabelece diretrizes para a implementação da Central de Análise, com o objetivo de centralizar os requerimentos de reconhecimento inicial de direitos.

Segundo o artigo 18 da referida Portaria:

Art. 18. A Central de Análise é um ambiente centralizador, não necessariamente físico, para análise dos requerimentos de benefícios no âmbito da GEX.

§ 1º O objetivo da Central de Análise é organizar, distribuir e sistematizar as rotinas de acompanhamento com vistas à análise e conclusão dos benefícios previdenciários e assistenciais aguardando análise há mais de 45 (quarenta e cinco) dias, independentemente se físicos ou digitais.

§ 2º Em se tratando de processos digitais do Gerenciador de Tarefas – GET, a centralização deverá ocorrer na Unidade Orgânica – UO da Agência da Previdência Social Digital – APSDI, e, quando não houver APSDI, será na UO da GEX.

(...)

O artigo 22 da mesma Portaria dispõe que:

Art. 22. Caberá ao responsável designado da Central de Análise ou ao Gerente da APSDI:

I - acompanhar o desempenho dos trabalhos dos servidores alocados na análise;

II - distribuir e/ou redistribuir tarefas, se necessário, inclusive quando for requerimento físico;

III - atuar em parceria com os gestores locais, inclusive quando houver requerimento físico nas APS convencionais;

IV - enviar relatórios aos gestores das APS/GEX para subsidiar a avaliação de desempenho dos servidores;

V - atuar no monitoramento e execução da rotina de gestão determinada nesta norma; e

VI - auxiliar e dirimir as dúvidas referentes à operacionalização PRISMA e do reconhecimento inicial do direito.

(...)

Sobreveio a Resolução n. 691/PRES/INSS, de 25 de julho de 2019, que instituiu as Centrais de Análise de Benefícios – CEABs, revogando o capítulo IV da Portaria Conjunta n. 2/DIRBN/DIRAT/INSS, de 23 de outubro de 2018.

Tal resolução traz como novidade a divisão territorial da Central de Análise, passando a existir 5 Centrais Regionais de Análise de Benefício para Reconhecimento de Direitos, vinculadas às Superintendências Regionais (SR): SR Sudeste I em São Paulo; SR Sudeste II em Belo Horizonte; SR Sul em Florianópolis; SR Nordeste no Recife e SR Norte e Centro-Oeste em Brasília.

E também 5 CEABs/DJ, que são as Centrais Regionais de Análise de Benefício para Atendimento de Demandas Judiciais.

Foram instituídas, ainda, as Equipes Locais de Análise de Benefícios – ELABs: equipes formadas por todos os servidores lotados nas Gerências Executivas – GEX e nas Agências da Previdência Social – APS dedicados exclusivamente à análise de processos de reconhecimento de direitos e de atendimento de demandas judiciais nas unidades descentralizadas, vinculadas às CEABs.

Valendo-me das manifestações da Procuradoria do INSS e do Chefe da Agência da Previdência Social em Franca-SP nos autos do mandado de segurança n. 5000765-88.2019.4.03.6113, em curso perante este Juízo, sustenta-se, naquele processo, que a autoridade coatora deveria ser o Chefe da Agência da Previdência Social Digital de Ribeirão Preto, responsável pelo processamento e julgamento do pedido administrativo.

Transportando tal argumento para os presentes autos, a autoridade coatora seria, em tese, o Chefe da Coordenação Geral de Reconhecimento de Direitos, eis que a análise foi transferida para lá.

Ocorre que a situação não é tão simples assim.

De forma bem genérica, temos que a resolução e a portaria inicialmente mencionadas têm como propósito centralizar a análise dos pedidos de benefícios previdenciários e assistenciais com mais de 45 dias de protocolo, de modo a diminuir a respectiva espera, redistribuindo o trabalho entre as agências da Previdência Social.

Assim, foram criadas centrais de análise nas gerências executivas e agências digitais, além de uma fila nacional.

Num segundo momento – *apenas 9 meses depois* – essa centralização foi mitigada para um modelo dividido em 5 Centrais de Análise vinculadas às Superintendências Regionais do INSS.

Contudo, o conceito e a dinâmica parecem ser os mesmos, embora não se aplique mais somente aos processos com mais de 45 dias sem solução.

Como visto, os requerimentos efetuados a partir das agências “normais” da Previdência Social, assim como da plataforma do INSS na *Internet*, chamada “Meu INSS”, passam a ser distribuídos e redistribuídos pelas agências virtuais, como forma de otimização da força de trabalho do INSS.

Em outras palavras, os servidores das agências com menos congestionamento trabalham em requerimentos de agências com mais dificuldades de processamento, otimizando o tempo de análise de todos.

virtuais. Trata-se de medida que visa a racionalização do tempo dos servidores do INSS e do tempo de análise dos requerimentos de benefícios, utilizando-se de ferramentas mais tecnológicas e da criação de agências

Naqueles autos, assim como em outros que tive a oportunidade de acompanhar, não se esclareceu se as agências digitais têm um chefe “físico” destacado ou se é o mesmo chefe da respectiva agência física.

Também se disse nos autos acima mencionados que a APS Ribeirão Preto Digital e a APS Franca estão, de igual forma, subordinadas à Gerência Executiva de Ribeirão Preto.

Assim, nos últimos meses tenho me deparado com processos administrativos do INSS em que o requerimento é formulado na agência de Franca ou diretamente no “Meu INSS”, constando atos praticados por outras agências, como Ribeirão Preto Digital e Brasília Digital.

No presente caso os pedidos foram formulados pela internet e encaminhado para a Coordenação Geral de Reconhecimento de Direitos.

Logo, estamos num momento de transição e diante de uma situação que foge totalmente ao controle do cidadão, segurado ou beneficiário da Previdência Social, gerando reflexos que também comprometem a clareza na fixação da competência jurisdicional.

O ambiente virtual pode realmente ser uma excelente ferramenta para otimizar a análise dos requerimentos de benefícios previdenciários e assistenciais, equilibrando a carga de trabalho entre os servidores do País todo, já que a Previdência Social é uma.

Diante do exposto, entendo que o Poder Judiciário deva acompanhar essas mudanças de paradigma e, nesse tipo de situação, flexibilizar o entendimento sobre as regras que definem a legitimidade passiva e a competência jurisdicional em mandado de segurança.

Nesse sentido, observando que o beneficiário da Previdência Social é, no mais das vezes, pobre e de poucos recursos econômicos, bem ainda que é consagrado o entendimento que a Constituição Federal garante o mais amplo acesso ao Poder Judiciário, tenho que o segurado da Previdência Social pode optar não só pelo foro mais conveniente (art. 109, XI, § 2º, CF), como também eleger a autoridade mais próxima de seu domicílio, ainda que o ato impugnado tenha sido praticado por outro agente da Administração.

Com efeito, se o segurado pode requerer o benefício em qualquer agência do território nacional, razoável entender que possa eleger a autoridade competente de seu domicílio, mormente porque não tem qualquer controle sobre o destino de seu requerimento.

Ademais, o modelo ora adotado é totalmente “despessoalizado” e a Resolução n. 691/2019 do Presidente do INSS traz a conceitualização de “Trabalho desterritorializado”: modalidade de trabalho em que o servidor recebe demandas originadas de diversas localidades sem relação com a competência territorial de seu órgão de lotação.

Tais normativos romperam com o tradicional modelo hierarquizado e territorializado em relação à decisão propriamente dita de análise de benefício: as decisões têm sido tomadas pelos próprios servidores analistas, sem vinculação aos seus superiores hierárquicos mais próximos, tampouco com o local de sua lotação.

Em outras palavras, a decisão é proferida pelo servidor enquanto se encontra desvinculado de sua agência de lotação, vinculado apenas à CEAB, de acordo com as normativas acima. Logo, resta mitigada a figura de “autoridade coatora”, seja desse servidor, seja do superior hierárquico imediato.

Nada obstante essa despessoalização e desterritorialização, é preciso que se eleja o ocupante de um cargo junto à pessoa jurídica de direito interno para ocupar o polo passivo do mandado de segurança.

Ainda que as normas de organização dos serviços do INSS permitam esse grau de fungibilidade, não se pode descolar das regras de distribuição de competência jurisdicional.

Com efeito, o § 3º do art. 6º da Lei n. 12.016/2009 diz que “*Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática*”.

A doutrina de há muito considera que autoridade é quem ordena e, por outro lado, também possa corrigir, desfazer, controlar o ato.

Logo, ainda que a decisão tenha sido proferida por servidor lotado em outro ponto do País, alguma autoridade deverá representar o INSS perante o segurado ou o Poder Judiciário, neste caso funcionando como autoridade impetrada, responsável por prestar as informações e cumprir ou direcionar a quem deva cumprir as decisões judiciais.

Portanto, nessa ordem de ideias, nada mais natural e adequado que o impetrado indique para o polo passivo o Chefe da Agência da Previdência Social mais próxima de seu domicílio, sendo este legítima para responder a um eventual *mandamus*.

Voltando para o caso presente, temos que a autoridade de Franca, por ter o mesmo acesso ao processo administrativo que a autoridade da Superintendência Regional, pode prestar as informações da mesma forma, considerando que todas as decisões da autoridade administrativa *devem ser fundamentadas* e deve ser observado o princípio constitucional da *impessoalidade*.

Logo, é correta a inclusão da autoridade do domicílio do impetrante para figurar no polo passivo deste *writ*, sobretudo nos casos em que o sistema “Meu INSS” é quem direciona a prática dos atos do processo, sem qualquer possibilidade de escolha por parte do segurado requerente.

Não teria qualquer sentido exigir-se que fosse indicado o servidor está analisando o requerimento remotamente da CEAB ou, ainda, o ajuizamento do mandado de segurança em São Paulo, dada a total despessoalização e desterritorialização do ato praticado.

Por esses motivos, entendo correta a indicação da Chefe da Agência da Previdência Social em Franca para o polo passivo, sendo a mesmo parte legítima a responder o presente mandado de segurança.

Superadas as questões acima, passo à análise do pedido liminar consistente na conclusão do procedimento administrativo.

São relevantes os argumentos expendidos pelos impetrantes, porquanto a lei do processo administrativo efetivamente impõe o prazo de 30 dias para a sua conclusão, prevendo a possibilidade de prorrogação por mais 30 dias, desde que fundamentada.

Ocorre que a realidade brasileira impõe um certo temperamento quando o assunto é o prazo para a conclusão de serviços públicos.

Não se pode aquilatar *neste momento* se existe algum fato ou circunstância que justifique o atraso no processamento do requerimento dos impetrantes, recomendando-se a cautela de se ouvir a autoridade impetrada antes de uma decisão.

Por outro lado, em se tratando de requerimento de revisão de benefício e aposentadoria por tempo de contribuição, é cediço que cada caso apresenta suas peculiaridades e pode trazer questões mais ou menos complexas no que tange à comprovação dos fatos e ao devido tratamento jurídico.

Assim, à míngua de qualquer informação quanto à complexidade particular dos requerimentos dos impetrantes, também não se pode considerar *prima facie* que o atraso seja abusivo ou ilegal.

Ademais, não foi comprovada qualquer circunstância que possa trazer risco de ineficácia a uma eventual sentença procedente.

Ausentes, pois, as condições legais exigidas, **indefiro o pedido liminar**.

Notifique-se a autoridade impetrada a prestar informações no prazo de 10 (dez) dias úteis (Lei 12.016/2009, art. 7º, I) e o órgão de representação judicial, para que, querendo, ingresso no feito.

Solicite-se parecer ao MPF e, após, tomem conclusos para sentença.

Concedo aos impetrantes os benefícios da Justiça Gratuita.

Int. Cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000293-53.2020.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: TONI HAJEL - EIRELI
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIS ARTUR FERREIRA PANTANO - SP250319, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE FRANCA - SP
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos em Inspeção.

Trata-se de Mandado de Segurança ajuizado por **Toni Hajel - Eireli** contra ato do **Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Franca** consistente na exigência da inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL, na apuração do lucro presumido. Pretende, ainda, a compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos. Juntou documentos

Instada, a impetrante retificou o valor dado à causa, recolheu custas complementares (id 29863096) e requereu a suspensão do presente feito até julgamento da matéria afetada -tema 1008 (id 34155145).

É o relatório. Decido.

Recebo as petições de ids 29863096 e 34155145 como emenda à inicial.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça determinou que fosse suspensa em todo o território nacional a tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam a inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido.

A decisão foi tomada em 12 de março de 2019 pelo colegiado ao determinar a afetação dos Recursos Especiais 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS para julgamento pelo rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil).

O tema está cadastrado sob o número 1008 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação: "Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido."

Dessa forma, tendo em vista que a impetrante pleiteia a exclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ e CSLL incide a suspensão determinada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 313, VIII, c.c art. 1.037, II, ambos do Código de Processo Civil, suspendo o processo até o final julgamento dos referidos Recursos especiais.

Intime-se.

3ª Vara Federal de Franca

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001480-96.2020.4.03.6113
IMPETRANTE: LUIS CESAR DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848
IMPETRADO: AGENCIADO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, MARCELO FAGGIONI ALVES SILVA

DESPACHO

Considerando que o critério para a determinação do valor da causa é o proveito econômico que advirá da propositura da demanda, emende a parte impetrante a inicial, aplicando os parâmetros constantes no art. 292, § 2º, do CPC, para adequação do valor da causa, que no presente caso é igual a uma prestação anual.

Na oportunidade, proceda à juntada do comprovante de residência.

Prazo: 15 (quinze) dias úteis.

Cumprido, tomem conclusos para exame da medida liminar *inaudita altera parte*.

Intime-se e cumpra-se, sob pena de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 330, IV, do Código de Processo Civil.

Int. Cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000123-81.2020.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
IMPETRANTE: SONIA REGINA MIRANDA MOLINA
Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DO SETOR BENEFÍCIOS DO INSS DE FRANCA/SP

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Converto o julgamento em diligência.

Concedo à impetrante o prazo de 05 (cinco) dias úteis para que se manifeste sobre as informações e documentos juntados pela autoridade impetrada.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001138-90.2017.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
AUTOR: LUIZ ANTONIO BORGES
Advogados do(a) AUTOR: LUAN GOMES - SP347019, PAULO SERGIO DE OLIVEIRA SOUZA - SP321511
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos em Inspeção.

Cuida-se de ação de rito comum ajuizada por **Luiz Antônio Borges** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** com a qual pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Alega que o INSS deixou de considerar os períodos trabalhados como aprendiz e em atividades especiais. Assevera que a soma destes períodos redonda em tempo de serviço/contribuição suficiente a lhe ensejar a aposentadoria requerida, sem a incidência do fator previdenciários, nos termos do art. 29-C, da Lei n. 8.213/91. Juntou documentos.

Instado, o autor retificou o valor dado à causa.

Citado, o INSS apresentou contestação extemporânea, todavia os fatos narrados na inicial não foram imputados como verdadeiros, eis que em relação ao INSS não se operam efeitos da revelia, pois, por se tratar de pessoa jurídica de direito público, seus bens e direitos são indisponíveis (inciso II do artigo 345 do Código de Processo Civil).

Houve réplica.

Em decisão saneadora foi designada perícia de engenharia de segurança do trabalho.

Foi realizada perícia técnica.

Deferida a produção de prova oral, foi realizada audiência de instrução, ouvindo-se o autor e duas testemunhas. As partes apresentaram alegações remissivas.

Intimado, o requerente manifestou interesse no prosseguimento da demanda.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem intervenção ministerial.

É o relatório do essencial. Passo a decidir.

Acolho as razões do Ministério Público Federal, concordando que não é obrigatória sua intervenção nos feitos relativos a idosos, uma vez que são assistidos por advogado particular e, portanto, não se encontram em situação de risco, tal qual mencionada no Estatuto do Idoso.

Encerrada a instrução, passo ao julgamento do pedido.

Em não remanescendo questões processuais pendentes, passo ao exame do mérito.

No presente caso, a parte autora trabalhou em algumas atividades conforme demonstram suas anotações na carteira de trabalho e demais documentos juntados aos autos.

Dentre os vários períodos que compõem o histórico laboral da parte autora, observo que nenhum deles foi especificamente impugnado pelo INSS, de modo que constituem fato incontroverso e independem de prova neste processo, nos termos do art. 374, III do Novo Código de Processo Civil.

Assim, cumpre-me salientar que o objeto deste feito circunscreve-se aos períodos trabalhados como aluno aprendiz e aqueles em que o autor alega ter exercido atividades insalubres.

Vejo que o autor pretende o aproveitamento do tempo em que estudou, como interno, em Colégio Agrícola.

Para o cômputo de tempo **como aluno aprendiz**, prevalecia o entendimento de que para o fim de aposentadoria, bastava a comprovação por meio de certidão expedida pela entidade de ensino da existência de retribuição pelos serviços prestados, mesmo que de forma indireta.

Esse entendimento era evidenciado pela Súmula 18 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) e pela Súmula 96 do Tribunal de Contas da União (TCU):

Súmula 18 - Provado que o aluno aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, o respectivo tempo de serviço pode ser computado para fins de aposentadoria previdenciária.

Súmula 96 - Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas a terceiros.

Porém, a primeira turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal ao concluir o julgamento do MS 31.518/DF, em 07/02/2017, adotou o posicionamento que “o elemento essencial à caracterização do tempo de serviço como aluno aprendiz não seria a percepção de uma vantagem direta ou indireta, mas a efetiva execução do ofício para o qual receberia instrução”.

No caso em comento, a Certidão n. 021/2016, emitida pelo Centro Paula Souza (id 2974813 – p. 01), comprova que o requerente foi aluno da instituição no período de 11/01/1978 a 19/12/1980, do curso “Técnico em Agropecuária”, em regime de internato integral, com direito a alojamento e alimentação gratuitos, prestando serviços nos setores didáticos produtivos da unidade escolar.

O testemunho do Sr. Alíscair Apolinário de Faria (id 23796319) corroborou o documento acima citado. Esclareceu que estudou no Colégio Agrícola com o demandante de 1978 a 1980. Afirmou que estudavam no período da manhã e à tarde faziam atividades práticas, trabalhando nas lavouras (com hortaliças) e cuidando do gado. Não recebiam remuneração, mas sim alimentação, uniforme e ensino. Os alunos não voltam para casa ao final do dia ou aos finais de semana.

O Sr. Eurípedes Antônio Independência em seu depoimento (id 23796320) informou ter estudado com o demandante no colégio agrícola, nos anos de 1978, 1979 e 1980. Elucidou que tinham aulas teóricas de manhã e aulas práticas no período da tarde. As aulas práticas consistiam em trabalhar na "fazenda", tanto nas hortas quanto com os animais. Não recebiam pagamento, somente o estudo e alimentação, pois moravam no colégio.

Desta forma, mostra-se insofismável o direito do autor à contagem do referido interregno em sua aposentadoria por tempo de contribuição, já que comprovado o exercício efetivo de atividade agropecuária enquanto aprendiz.

Colaciono precedente:

Ementa

APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - PERÍODO COMUM RECONHECIDO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO

- 1 - Preliminarmente, passo a análise do reexame necessário, tido por interposto, uma vez que a presente ação é declaratória.
- 2 - No caso dos autos, o INSS não considerou os períodos de 28/02/1978 a 31/12/1980 no cômputo do tempo de contribuição do autor. Nesse período, o autor exerceu a função de aluno-aprendiz.
- 3 - Como prova material de seu trabalho, juntou o autor a certidão de fls. 13, atestando que na unidade de ensino - ETEC Augusto Tortolero Araújo - na qual também residia, exercia atividades de culturas e criações no período controvertido e recebia como forma de remuneração: ensino, alojamento, alimentação e fardamento.
- 4 - Portanto, o reconhecimento do período entre 28/02/1978 a 31/12/1980 para fins previdenciários é medida que se impõe, devendo ser mantida na íntegra a r. sentença de origem.
- 5 - Apelação do INSS improvida. Reexame necessário improvido.

(Processo 0000029-25.2014.4.03.6116 - APELAÇÃO CÍVEL 2087052 - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI - TRIBUNAL TERCEIRA REGIÃO - OITAVA TURMA - Data: 01/04/2019 - Data da publicação: 15/04/2019 - e-DJF3 Judicial 1)

Feitas tais considerações, anoto que a aposentadoria especial e a forma de comprovação do tempo dedicado às atividades insalubres (*lato sensu*) estão disciplinadas nos artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 (grifos meus):

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado *sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do *tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, *exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física*, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º *O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.* (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

(...)

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados *para fins de concessão da aposentadoria especial* de que trata o artigo anterior *será definida pelo Poder Executivo.* (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista.* (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que *diminua* a intensidade do agente agressivo *a limites de tolerância* e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º *A empresa* deverá elaborar e manter atualizado *perfil profissiográfico* abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e *fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho*, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

A título de introdução e definição das regras básicas do tema, cito trecho de brilhante decisão da **E. Desembargadora Federal Lucia Ursuia**, da E. 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Apelação Cível n. 0004350-40.1999.4.03.6113/SP julgada em 10/08/2012; alguns grifos meus e outros do original):

"No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que *a legislação aplicável* para a caracterização do denominado trabalho em regime especial *é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de *laudo técnico* para a comprovação das condições adversas de trabalho *somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997*, data da publicação do Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a Lei n. 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, *tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997*, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do par. 1º do artigo 58 da Lei n. 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *RESP n. 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; RESP n. 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, par. 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais *mediante lei complementar*, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n. 20/98, no sentido de que *os artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 mantêm sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dívidas não há quanto à plena vigência, do art. 57, par. 5º, da Lei n. 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.*

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no par. 5º, do art. 57 da Lei n. 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: *“Mantida a redação do par. 5º. Do art. 57 da Lei n. 8.213/91, em face da superveniência da Lei n. 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15, sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional n. 20 de 15.12.988) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a “lei”, não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 – regra de transição – inválido, posto que rejeitado pelo Congresso Nacional a revogação do par. 5º, do art. 57 do PBPS.” (TRF – 3ª Região: AMS n. 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOMDI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).*

Além disso, conforme se extrai do texto do par. 1º, do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.”

Complementando as diretrizes jurisprudenciais sobre o tema, há que se considerar que o eventual fornecimento de EPI's não descaracteriza a natureza especial da atividade, até porque o § 2º do artigo 57 da Lei de Benefícios deixa claro que a obrigação do empregador é fornecer proteção coletiva e individual que *diminua a intensidade* do agente agressivo a *limites toleráveis*, o que não significa excluir totalmente os gravames a que o trabalhador é submetido.

Nesse sentido é a lição do **E. Desembargador Federal Toru Yamamoto** (no julgamento da apelação e reexame necessário de n. 0002698-17.2001.4.03.6113/SP, em 09/06/2015): *“Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos”.*

Ademais, salientou a **E. Desembargadora Federal Lucia Ursuaia**, (Apelação Cível n. 0004181-86.2014.4.03.6126, julgada em 26/08/2015) que o *“Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, com repercussão geral reconhecida, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. Com relação aos demais agentes, assentou a tese de que a mera informação da empresa, no formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual, é insuficiente para descaracterizar o exercício de atividade especial para fins de aposentadoria, devendo ser analisado o caso concreto”.*

Quanto à forma de comprovação da atividade especial, já se pacificou o entendimento muito bem sintetizado pelo **E. Desembargador Federal David Dantas** (no julgamento da apelação e reexame necessário de n. 0000472-53.2012.4.03.6113/SP, em 01/06/2015) de que *“Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n. 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030”.*

Tal se verifica porquanto a Lei n. 9.032/95 modificou a redação original dos parágrafos 3º e 4º do artigo 57 da Lei de Benefícios, nos seguintes termos (grifos meus):

“§ 3º A concessão da aposentadoria especial *dependerá de comprovação* pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do *tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais* que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, *além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais* à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.”

Outra questão relevante nesse tema é o limite de tolerância do agente físico ruído, sobretudo após a redução de 90 dB(A) para 85 dB(A) operada pelo Decreto n. 4.882/2003.

Nas palavras do **E. Desembargador Federal Sérgio Nascimento** (no julgamento da apelação/reexame necessário n. 0002268-16.2011.4.03.6113/SP, em 10/04/2015), *“Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14/05/2014, submetido ao rito do art. 543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (...)”*

Remata Sua Excelência: *“Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis”.*

No tocante à atividade de operário da indústria de calçados, genericamente denominado “sapateiro”, além do ruído excessivo verificado em muitas funções, também é recorrente a alegação de exposição a agentes químicos nocivos à saúde, presentes, sobretudo, na “cola de sapateiro”.

Como é notório, a cidade de Franca é nacionalmente conhecida como um polo de fabricação de calçados, sendo conhecimento corrente de que a chamada “cola de sapateiro” é um dos principais insumos químicos utilizados por essa indústria.

Também é de conhecimento corrente que a “cola de sapateiro” tem em sua composição a substância química benzeno, altamente tóxica e, bem por isso, arrolada, de forma genérica ou específica, em todos os regulamentos da Previdência Social como agente químico agressivo à saúde e à integridade física dos trabalhadores.

Com efeito, no quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64, no item 1.2.11, estão arrolados entre os “tóxicos orgânicos” derivados do carbono os hidrocarbonetos como o *benzeno e o tolueno*, considerando-se atividade insalubre os “trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono (...)” pelo tempo mínimo de 25 anos.

No anexo I do Decreto n. 83.080/79, sob o código 1.2.10, também são arrolados como agentes nocivos à saúde os hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, como o *benzeno, tolueno* e xileno.

A partir do advento do Decreto n. 357 de 07 de dezembro de 1991, o enquadramento passou a ser mais específico, sendo que no anexo II, item 03, consta o *“benzeno ou seus homólogos tóxicos”* na *“fabricação e emprego do benzeno, seus homólogos ou seus derivados aminados e nitrosos: usuários de cola-sintética na fabricação de calçados, artigos de couro ou borracha e móveis”.*

Essa fórmula foi literalmente reproduzida no Anexo II, código 03-D do Decreto n. 611, de 21 de julho de 1992 e no Anexo II, código 03-D do Decreto n. 2.172, de 05 de março de 1997.

Por fim, o Anexo IV do Decreto n. 3.048/99, em seu código 1.0.3, traz como agente químico nocivo à saúde do trabalhador o *benzeno* e seus compostos tóxicos, na utilização de produtos como *colas*, tintas, vernizes, produtos gráficos e solventes.

Portanto, o benzeno é uma substância química tóxica, derivada do carbono, que sempre foi considerada nociva à saúde do trabalhador, ensejando o reconhecimento de insalubridade à razão de 25 anos de trabalho.

Nem se alegue que o enquadramento específico de sua utilização na indústria de calçados teria início apenas com o Decreto n. n. 357 de 07 de dezembro de 1991.

Ora, se norma posterior reconheceu, pela evolução do estado da técnica, que o benzeno existente na composição da cola empregada na indústria calçadista era altamente prejudicial à saúde do trabalhador a partir do Decreto n. n. 357 de 07 de dezembro de 1991, à toda evidência que antes dessa norma a insalubridade era igual ou até mesmo superior.

O contrário não se pode presumir, porquanto as normas de proteção à saúde e ao meio ambiente têm evoluído sempre no sentido de se exigir uma condição melhor para a saúde dos trabalhadores, com o emprego de insumos cada vez menos agressivos e equipamentos e instalações cada vez mais adequadas.

Ademais, aqui se mostra aplicável a lição do **E. Desembargador Federal Sérgio Nascimento** quando pontificou se “tratar de funções cuja insalubridade decorre do uso de equipamentos e produtos químicos inerentes a determinado ramo de atividade.” (cfe. processos 0003165-44.2011.4.03.6113 e 0003556-96.2011.4.03.6113).

Diante do exposto, é possível o enquadramento legal dos vínculos empregatícios da segurada como operária em indústrias de calçados e congêneres até 28/04/1995, quando promulgada a Lei n. 9.032/95, seja pela categoria profissional, seja pela exposição a agentes nocivos relacionados nos róis dos Decretos m. 53.831/64, 83.080/79, 357/91 e 611/92.

Quanto aos lapsos posteriores, é sabido que a Lei n. 8.213/91, em sua redação original, dispôs que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica.

Com a Medida Provisória n. 1.523/96, foi delegada ao Poder Executivo a definição dos agentes nocivos à saúde do trabalhador. Porém, tal medida provisória, assim como suas reedições (até a MP 1.523-13 e republicada na MP 1.596-14, convertida na Lei n. 9.528/97) não relacionaram tais agentes, tarefa que foi cumprida somente com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997.

Todavia, sendo essa matéria reservada à lei, conforme iterada jurisprudência, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12/1997. Por esse motivo, a apresentação de laudo técnico é exigível somente a partir de 11/12/1997.

Desse modo, entre 29/04/1995 e 10/12/1997, bastam os formulários SB-40, DSS-8030 (conforme o caso, DIRBEN-8030 e PPP) para a comprovação do trabalho com exposição a agentes nocivos, sem a necessidade de laudo técnico.

A partir de então, somente o Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido com base no LTCAT, é documento idôneo e suficiente para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos à saúde e integridade física do trabalhador.

No entanto, remanesce a possibilidade de que uma perícia técnica judicial venha a suprir as provas documentais ou esclarecer alguma dúvida no enquadramento legal, viabilizando, em tese, a comprovação do tempo de trabalho especial.

Como é cediço, a situação ideal imposta pela legislação é o fornecimento do Perfil Profissiográfico Previdenciário pelo empregador, documento esse elaborado com base no LTCAT – Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho.

Todavia, a elaboração desse laudo gera custos para a empresa. Por conseguinte, comprovada a insalubridade, a empresa passa a ter a obrigação de pagar o respectivo adicional para o empregado, além do acréscimo na sua contribuição à Previdência Social.

Não é difícil imaginar o porquê de muitas empresas não fornecerem o PPP aos seus funcionários.

Assim, pelo mesmo motivo que a jurisprudência consagrou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço/contribuição para fins previdenciários ainda que o empregador não tenha recolhido as respectivas contribuições, é razoável entender que a omissão do empregador não pode prejudicar o segurado na comprovação da insalubridade a que ficou exposto.

Diante da impossibilidade de apresentar o PPP ou qualquer outro formulário aceito pela legislação no passado (SB-40, DSS-8030, DIRBEN-8030, etc), ou seja, diante da impossibilidade de trazer a prova documental, a prova pré-constituída de que fala a lei previdenciária, ao segurado do sistema somente resta a possibilidade de produzir a prova pericial em Juízo, uma vez que os fatos que qualificam uma atividade como especial ou não dependem de conhecimento técnico especializado.

Não é por outra razão que o E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região tem anulado sentenças para permitir a realização da prova pericial em casos análogos de operários da indústria calçadista, tão comuns nesta Subseção.

O E. Desembargador Federal Fausto De Sanctis assim pontificou:

“No despacho saneador de fl. 170/173v, o MM. Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial. Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental – cópias da CTPS e laudos técnicos de fls. 43/126. Os laudos apresentados não contêm informações razoáveis para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a agentes agressivos durante os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização de perícia.

No presente caso, claro está que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão”. (Apelação Cível n. 0003553-44.2011.4.03.6113/SP;j. 28/02/2014).

A E. Desembargadora Federal Tânia Marangoni assim preleciona:

“Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial”. (Apelação Cível n. 0003725-83.2011.4.03.6113/SP; j. 12/05/2014)

Também há que se considerar que algumas empresas em que a parte autora trabalhou já encerraram suas atividades.

No caso das empresas que encerraram as suas atividades, não obstante a aferição técnica das condições insalubres se deva fazer *in loco*, a jurisprudência tem admitido a realização de perícia por similaridade caso seja esse o único meio de concretização, conforme precedente da **E. Desembargadora Federal Marisa Santos** (TRF da 3ª Região, 9ª T, AG 200503000948945, DJU 04/05/2006, p. 480).

Destaco, ainda, julgado do E. TRF da 4ª. Região, cuja relatoria coube ao **E. Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus**, que asseverou:

“É admitida a realização de perícia de forma indireta em estabelecimento similar, sobretudo porque a insalubridade, no caso, decorre do uso de equipamentos ruidosos e não do ambiente de trabalho com um todo.

É imprescindível o laudo pericial para a verificação do nível de ruído. Diante de sua ausência, mostra-se precipitado o julgamento do processo, devendo ser anulada, de ofício, a sentença e reaberta a instrução processual para a sua devida regularização”. (Questão de Ordem em AC n. 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª. Turma, v.u.; j. 29/11/2005; DJU 29/03/2006, pág. 912)

Já se argumentou que a perícia por similaridade não teria validade porque não retrataria a exata situação de fato vivida pelo autor do processo.

Todavia, se levamos a *ferro e fogo* tal colocação, praticamente toda perícia direta também seria inválida por esse mesmo argumento, pois é bastante difícil reproduzir com absoluta fidelidade – *ainda que a empresa esteja em funcionamento* – exatamente o mesmo *lay out* onde desenvolvido o trabalho; as mesmas máquinas; o mesmo funcionamento dessas máquinas (pois é sabido, por exemplo, que as máquinas tendem a fazer mais barulho como uso por tempo prolongado); as mesmas técnicas empregadas, etc.

Fazendo um paralelo com a perícia médica, de um modo geral o perito tem condições de afirmar, com absoluta certeza, que a incapacidade existe naquele exato dia. No mais das vezes, quando afirma que a incapacidade é mais remota, está fazendo uma perícia indireta, por estimativa, ao considerar exames; relatórios de outros médicos; alegações do próprio enfermo; experiência própria em casos semelhantes, etc.

Por isso é que o juiz não pode obstar a produção de prova pericial, ainda que indireta, se a mesma for tecnicamente viável, o que depende do conhecimento técnico do perito. Em outras palavras, é o engenheiro do trabalho que poderá aquilatar se existe similaridade entre a atividade exercida pelo autor e aquela exercida em empresa paradigma, situação muito comum na Justiça do Trabalho, por exemplo.

Dessa forma, entendo que a perícia, direta ou indireta, é, em tese, prova idônea e legítima.

Especificidades do caso dos autos

Vejo que no caso dos autos restou comprovada a atividade especial nos seguintes períodos:

- **01/06/1973 a 06/02/1974** – profissão: sapateiro – agente agressivo: físico - ruído de 85,9 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **01/03/1974 a 14/03/1975** – profissão: sapateiro; agente agressivo: ruído de 85,4 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **02/04/1975 a 10/10/1975** – profissão: auxiliar de sapateiro; agente agressivo: ruído de 85,9 dB(A), químicos – cola a base de solventes, benzeno, tolueno e metil etil cetona, conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **22/10/1975 a 10/03/1976** – profissão: cortador; agente agressivo: ruído de 81,1 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **11/03/1976 a 25/06/1976** – profissão: cortador; agente agressivo: ruído de 81,1 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **01/06/1981 a 30/12/1981** – profissão: cortador; agente agressivo: ruído de 81,1 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **01/05/1982 a 30/12/1982** – profissão: cortador; agente agressivo: ruído de 81,1 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **09/02/1984 a 21/11/1986** – profissão: sapateiro; agente agressivo: ruído de 83,3 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **01/09/1989 a 17/04/1991** – profissão: pespontador; agente agressivo: ruído de 83,3 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 14311320);

- **13/07/1992 a 31/05/2002** – profissão: encanador de redes (distribuição de água e esgoto); agentes agressivos: físico – umidade, biológicos – o autor, durante a limpeza e manutenção de galerias e redes de esgotos, ficava em contato direto com microorganismos e bactérias de modo habitual e permanente, conforme laudo técnico judicial (id 14311320).

De outro lado **não** devem ser considerados especiais:

- **15/04/1977 a 10/02/1978** – conforme esclarecimentos prestados pelo perito não foi possível a realização de perícia técnica e o autor autor não apresentou documentos demonstrativos da insalubridade, de forma que a atividade será considerada comum,

- **08/01/1980 a 25/02/1980, 09/03/1987 a 25/08/1987 e de 01/06/1988 a 21/06/1989** – o autor alega que tais períodos foram considerados especiais na esfera administrativa, entretanto, da análise do procedimento administrativo é possível verificar que nenhum período de atividade do requerente foi considerado como tempo especial. A par disso, noto que não foram juntados documentos como SB-40, DSS 8030 e PPP, bem como não foi requerida a realização de perícia técnica, de modo que tais interregnos devem ser considerados como tempo comum,

- **01/06/2002 a 08/09/2016** - em tais lapsos o autor exerceu o ofício de leiturista/inspetor junto a SABESP, executando as atividades de leitura de relógios de medição de consumo de água nas residências ou imóveis industriais e comerciais, conforme data pré-estabelecida, na verificação de reparos e de possíveis vazamentos e não estava exposto a quaisquer agentes agressivos.

Concluindo, como a parte autora comprovou ter trabalhado sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nesses períodos acima relacionados, tem direito à conversão desses lapsos em tempo comum, na conformidade dos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios.

Concluindo, a soma do período de aluno aprendiz, ora reconhecido, aos demais acima delineados, **perfaz 45 anos 05 meses e 22 dias de serviço/contribuição até 08/09/2016, data do requerimento administrativo**, de modo que a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria integral por tempo de contribuição**, com o coeficiente da renda mensal de **100%** do salário-de-benefício, nos exatos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal (em substituição ao art. 53 da Lei n. 8.213/91).

Anoto que o benefício ora concedido deverá, ainda, observar a regra 85/95, introduzida em nosso ordenamento jurídico pela Medida Provisória n. 676/15, eis que a soma do tempo de contribuição e a idade do segurado atingiu 103 pontos, na data do requerimento administrativo, os quais são suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

No tocante à data de início do benefício (DIB), ressaltando o meu entendimento pessoal, passo a adotar, como regra, a data de entrada do requerimento administrativo (DER), desde que todos os requisitos estejam preenchidos naquela data. Caso contrário, o benefício será devido a partir do momento em que o segurado implementar os requisitos para sua concessão.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar os recursos especiais nº 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, reconhecendo o seu caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva (Tema 995), determinando a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, que versem sobre a questão.

Contudo, em 23/10/2019, a Corte, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, fixando o entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) até segunda instância, com a consideração das contribuições vertidas após o início da ação judicial até o momento em que o segurado houver complementado os requisitos para a benesse postulada.

Todavia, no presente caso, a parte autora comprovou preencher os requisitos na data do requerimento administrativo, de modo que não se aplica a referida tese.

Diante dos fundamentos expostos, bastantes para firmar meu convencimento e resolver a lide, **ACOLHO em parte o pedido formulado pela parte autora, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, condenando o INSS a conceder-lhe benefício de **aposentadoria integral por tempo de contribuição**, reconhecendo o trabalho de aluno aprendiz no interregno de **11/02/1978 a 19/12/1980**, bem ainda como especiais os períodos constantes da tabela anexa, com o coeficiente da renda mensal de 100% do salário-de-benefício, sem a incidência do fator previdenciário (regra 85/95). A presente condenação tem efeitos financeiros a partir da data de entrada do requerimento administrativo (**DIB=08/09/2016**), cujo valor deverá ser calculado nos termos da Lei.

Condeno o INSS, ainda, em honorários advocatícios, cuja fixação relego para quando for liquidado o julgado, conforme determina o inciso II do § 4º do art. 85, do Novo Código de Processo Civil. Reconheço a isenção de custas em favor do INSS.

Com relação à correção monetária, deverá ser aplicado o INPC, na forma do art. 41-A, da Lei nº 8.213/1991.

Os juros de mora deverão incidir a partir da citação, ocorrida em 27/11/2015, conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, nesta parte declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, através das ADI's nº 4.357/DF e 4.425/DF.

Assim, os valores em atraso deverão ser corrigidos conforme os parâmetros acima estipulados, observadas, porém, quando do cumprimento da sentença, eventuais alterações promovidas por legislação superveniente.

Embora ilíquida, a presente sentença **não está sujeita ao reexame necessário**, porquanto jamais ultrapassará mil salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, do Novo CPC.

Tendo em vista o trabalho realizado, notadamente o número de empresas efetivamente vistoriadas (05), arbitro os honorários periciais em R\$ 540,00, nos termos da Tabela II do Anexo I da Resolução n. 558, de 22 de maio de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, vigente a época da realização da perícia, devendo ser prontamente expedida a respectiva requisição de pagamento.

Quanto ao pedido de antecipação de tutela, vejo que no presente caso o autor conta 60 (sessenta anos de idade) anos de idade, contudo está em gozo de benefício previdenciário, conforme consta do CNIS, o que mitiga o perigo da demora em se aguardar o cumprimento da decisão final. Ausente uma das condições do art. 300 do CPC, indefiro tal pleito.

P.I.

DESPACHO

1. Vistos em inspeção.
 2. Expeça-se a solicitação de pagamento em favor do perito judicial.
 3. Após, aguarde-se o decurso de prazo recursal para a parte ré.
 4. Decorrido o prazo sem manifestação, proceda a secretaria a certificação do trânsito em julgado nos autos.
- Int. Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001127-27.2018.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
REQUERENTE: ANTONIO CARLOS RUFATO
Advogado do(a) REQUERENTE: PATRICIA PINATI DE AVILA - SP309886
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos em Inspeção.

Cuida-se de ação de rito comum ajuizada por **Antônio Carlos Rufato** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** com a qual pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional. Alega que o INSS deixou de considerar o período laborado como trabalhador rural, sem anotação em CTPS, bem como aqueles trabalhados em atividades especiais. Assevera que a soma destes períodos redonda em tempo de serviço/contribuição suficiente a lhe ensejar uma das aposentadorias requeridas. Juntou documentos.

Foram afastadas as hipóteses de prevenção apontadas pelo sistema processual.

O autor juntou procuração e declaração de hipossuficiência econômica atualizadas, bem como PPP da empresa J e Junqueira Camargo Administração de Bens Ltda.

Foram recebidas as emendas à inicial.

Citado, o INSS apresentou contestação extemporânea, todavia os fatos narrados na inicial não foram imputados como verdadeiros, eis que em relação ao INSS não se operam efeitos da revelia, pois, por se tratar de pessoa jurídica de direito público, seus bens e direitos são indisponíveis (inciso II do artigo 345 do Código de Processo Civil).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem intervenção ministerial.

Foi proferida decisão saneadora deferindo a produção de provas oral e pericial.

Em audiência foram ouvidos o autor e três testemunhas.

Foi realizada perícia técnica.

As partes se manifestaram em alegações finais.

É o relatório do essencial. Passo a decidir.

Acolho as razões do MPF, concordando que não é obrigatória sua intervenção nos feitos relativos a idosos, uma vez que são assistidos por advogado particular e, portanto, não se encontram em situação de risco, tal qual mencionada no Estatuto do Idoso.

Encerrada a instrução, passo ao julgamento do pedido.

Em não remanescendo questões processuais pendentes, passo ao exame do mérito.

No presente caso, a parte autora trabalhou em algumas atividades conforme demonstram suas anotações na carteira de trabalho e demais documentos juntados aos autos.

Dentre os vários períodos que compõem o histórico laboral da parte autora, observo que nenhum deles foi especificamente impugnado pelo INSS, de modo que constituem fato incontroverso e independem de prova neste processo, nos termos do art. 374, III do Novo Código de Processo Civil.

Assim, cumpre-me salientar que o objeto deste feito circunscreve-se aos períodos trabalhados como rural, semanotação em CTPS, e aqueles em que o autor alega ter exercido atividades insalubres.

No tocante ao período rural, tenho que o pedido é procedente. Serão vejamos.

Com efeito, os documentos que instruem a petição inicial, tem o condão de firmar-se como início de prova material, exigida pelo art. 55, parágrafo 3º. da Lei n. 8.213/91, uma vez que são contemporâneos aos fatos.

O autor trouxe cópia da CTPS de seu genitor onde foi anotado contrato de trabalho, no período de 01/06/1967 a 15/04/1975, comprovando que o exerceu a função de trabalhador rural na Fazenda Frutal (id 8251137 pgs. 1 a 5).

Há, também, a Certidão de Casamento contraído em 26/07/1980, qualificando o autor como lavrador (id 8251138 – p. 1).

Junto Declaração emitida pelo diretor da EE Jorge Faleiros, localizada em Patrocínio Paulista-SP, atestando que no período de 1992 a 08/05/1996 as filhas do requerente estudaram naquela unidade escolar e em seus prontuários constava residência nas Fazendas Santa Maria, Santa Terezinha e Palhada (id 8251132 – p. 1).

E ainda, as anotações na CTPS do autor demonstram o labor rural em momentos posteriores aos interregnos que pretende comprovar, indicando que ao longo de sua vida laboral, o requerente trabalhou como rural (id 8251143 – pgs. 5 a 26).

Ressalto que, tão somente, o Certificado de Dispensa de Incorporação não pode ser considerado como prova, visto que traz os dados referentes a profissão e local de residência do autor apostos em letra cursiva e ilegível, destoando do restante dos dados que estão datilografados (id 8251130 – pgs. 1 e 2).

Logo, a existência de início de prova material, desde que completada por segura prova testemunhal, produzida sob o crivo do contraditório, permite o reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, o que, aliás, vem pronunciando reiteradamente a jurisprudência pátria.

E, quanto à prova testemunhal produzida nestes autos, cumpre-me consignar que os depoimentos colhidos estão em consonância com o quanto relatado pelo demandante, também ouvido em audiência e com os documentos que acompanham a inicial.

As testemunhas demonstraram conhecer detalhes que ordinariamente apenas as pessoas que têm efetivo conhecimento da realidade fática poderiam afirmar, sobretudo em juízo, sob o olhar crítico do juiz e dos advogados das partes.

O senhor Osmar Regatini afirma que conheceu o requerente quando esse tinha 02 anos de idade, na Fazenda Frutal. As famílias de ambos lá residiam como colonos. A convivência perdurou até que o autor completou 18 anos. Esclarecem que passaram a trabalhar nos serviços rurais quando tinham entre 08 e 10 anos. De manhã, frequentavam a escola e trabalhavam no período da tarde. Estudaram até a 4ª série (12 anos). Depois disso, passaram a trabalhar em tempo integral, em serviços gerais de lavoura, junto de seus pais e irmãos. O pagamento era feito para os pais, que tinham carteira assinada. Na fazenda tinha “muitos colonos” e as ordens sobre o serviço eram dadas pelo administrador.

O senhor Sebastião Faria informou ter trabalhado e residido na Fazenda Frutal. Lá conheceu o requerente e seus familiares, que também eram colonos. Se mudou para a propriedade quando o autor tinha 10 anos e já trabalhava, meio período na lavoura. Depois que terminou seus estudos, o demandante passou a trabalhar o dia todo, a semana inteira e assim permaneceu até completar 18 anos. Assevera que a fazenda “foi dividida” e passou a se chamar Santa Maria. Nessa época, o autor, já casado, voltou para trabalhar lá, como retireiro.

A senhora Benedita Robim de Souza também trabalhou com o autor na Fazenda Santa Maria, de 1990 a 1993. Ela trabalhava na sede e o requerente cuidava do gado. O autor já estava casado e tinha filhas. Outros familiares do requerente também trabalhavam na fazenda.

Os depoimentos colhidos afirmam que o autor iniciou o labor rural com cerca de 08/10 anos de idade, contudo, nosso sistema constitucional sempre vedou o trabalho do menor, como medida de proteção à infância, sendo que o limite etário oscilava entre 12 e 14 anos (Constituições de 1946 e de 1967).

Sopesando a experiência pessoal desse Magistrado no julgamento de pedidos de aposentadoria por trabalhadores do meio rural, formou-se a convicção de que os lavradores iniciam cedo seu labor, tomando-se crível presumir que aos 12 anos já se ativam para o trabalho.

Por isso, ainda que o autor tenha laborado nas lides rurais desde tenra idade, somente poderá ser computado para fins de contagem de tempo de serviço o período de trabalho desenvolvido após ter atingido a idade de 12 anos.

Considerando tal ponto, torna-se lícita a presunção de que a data de início do trabalho do autor, como rural, é 25/01/1969.

Assim, sinto-me convencido de que o autor efetivamente **trabalhou nas lides rurais no período de 25/01/1969 a 15/04/1975 (data de encerramento do vínculo do pai do autor na Fazenda Frutas) e de 01/01/1990 a 31/10/1993 (data imediatamente anterior a anotação efetivada pelo proprietário da Fazenda Santa Maria)**.

Logo, o autor enquadra-se como segurado obrigatório do Regime Geral da Previdência Social, nos termos inciso VII do art. 11 da Lei n. 8.213/91.

Como é cediço, “o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes”, segundo o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, do que decorre a inexistência da prova da indenização das respectivas contribuições.

Nesse sentido:

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

II - Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

III - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas.

IV - Os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se o julgado: EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325.

V - Ante o conjunto probatório, deve ser reconhecido o labor do autor na condição de rural, em regime de economia familiar e sem registro em carteira, no intervalo de 01.07.1971 a 31.10.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

VI - Ante o parcial acolhimento do apelo do réu e da remessa oficial tida por interposta, honorários advocatícios mantidos conforme fixados pela sentença.

VII - Nos termos do caput do artigo 497 do CPC, determinada à imediata implantação do benefício.

VIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(Processo 0023913-35.2018.4.03.9999 - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA 2314994 – Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO - TRIBUNAL TERCEIRA REGIÃO - DÉCIMA TURMA – Data: 09/04/2019 - Data da publicação: 16/04/2019 - e-DJF3 Judicial 1)

Feitas tais considerações, anoto que a aposentadoria especial e a forma de comprovação do tempo dedicado às atividades insalubres (*lato sensu*) estão disciplinadas nos artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 (grifos meus):

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado *sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do *tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, *exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física*, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º *O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.* (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

(...)

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados *para fins de concessão da aposentadoria especial* de que trata o artigo anterior *será definida pelo Poder Executivo.* (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista.* (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que *diminua* a intensidade do agente agressivo *a limites de tolerância* e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º *A empresa* deverá elaborar e manter atualizado *perfil profissiográfico* abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e *fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho*, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

A título de introdução e definição das regras básicas do tema, cito trecho de brilhante decisão da **E. Desembargadora Federal Lucia Ursuaia**, da E. 10ª. Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região (Apelação Cível n. 0004350-40.1999.4.03.6113/SP julgada em 10/08/2012; alguns grifos meus e outros do original):

“No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que *a legislação aplicável* para a caracterização do denominado trabalho em regime especial *é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de *laudo técnico* para a comprovação das condições adversas de trabalho *somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997*, data da publicação do Decreto n. 2.172/97, que regulamentou a Lei n. 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª. Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, **tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997**, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do par. 1º do artigo 58 da Lei n. 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *RESP n. 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; RESP n. 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, par. 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais **mediante lei complementar**, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n. 20/98, no sentido de que **os artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 mantêm sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do art. 57, par. 5º, da Lei n. 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.**

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no par. 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **“Mantida a redação do par. 5º. Do art. 57 da Lei n. 8.213/91, em face da superveniência da Lei n. 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15º, sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional n. 20 de 15.12.988) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a “lei”, não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 – regra de transição – inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do par. 5º do art. 57 do PBPS.” (TRF – 3ª Região; AMS n. 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do par. 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.”

Complementando as diretrizes jurisprudenciais sobre o tema, há que se considerar que o eventual fornecimento de EPI's não descaracteriza a natureza especial da atividade, até porque o § 2º do artigo 57 da Lei de Benefícios deixa claro que a obrigação do empregador é fornecer proteção coletiva e individual que **diminua a intensidade** do agente agressivo a **limites toleráveis**, o que não significa excluir totalmente os gravames a que o trabalhador é submetido.

Nesse sentido é a lição do **E. Desembargador Federal Toru Yamamoto** (no julgamento da apelação e reexame necessário de n. 0002698-17.2001.4.03.6113/SP, em 09/06/2015): *“Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos”.*

Ademais, salientou a **E. Desembargadora Federal Lucia Ursuaia**, (Apelação Cível n. 0004181-86.2014.4.03.6126, julgada em 26/08/2015) que o *“Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, com repercussão geral reconhecida, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. Com relação aos demais agentes, assentou a tese de que a mera informação da empresa, no formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual, é insuficiente para descaracterizar o exercício de atividade especial para fins de aposentadoria, devendo ser analisado o caso concreto”.*

Quanto à forma de comprovação da atividade especial, já se pacificou o entendimento muito bem sintetizado pelo **E. Desembargador Federal David Dantas** (no julgamento da apelação e reexame necessário de n. 0000472-53.2012.4.03.6113/SP, em 01/06/2015) de que *“Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n. 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030”.*

Tal se verifica porquanto a Lei n. 9.032/95 modificou a redação original dos parágrafos 3º e 4º do artigo 57 da Lei de Benefícios, nos seguintes termos (grifos meus):

“§ 3º A concessão da aposentadoria especial **dependerá de comprovação** pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do **tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, **além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais** à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.”

Outra questão relevante nesse tema é o limite de tolerância do agente físico ruído, sobretudo após a redução de 90 dB(A) para 85 dB(A) operada pelo Decreto n. 4.882/2003.

Nas palavras do **E. Desembargador Federal Sérgio Nascimento** (no julgamento da apelação/reexame necessário n. 0002268-16.2011.4.03.6113/SP, em 10/04/2015), *“Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14/05/2014, submetido ao rito do art. 543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (...)”*

Remata Sua Excelência: *“Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis”.*

No tocante à atividade de operário da indústria de calçados, genericamente denominado “sapateiro”, além do ruído excessivo verificado em muitas funções, também é recorrente a alegação de exposição a agentes químicos nocivos à saúde, presentes, sobretudo, na “cola de sapateiro”.

Como é notório, a cidade de Franca é nacionalmente conhecida como um polo de fabricação de calçados, sendo conhecimento corrente de que a chamada “cola de sapateiro” é um dos principais insumos químicos utilizados por essa indústria.

Também é de conhecimento corrente que a “cola de sapateiro” tem em sua composição a substância química benzeno, altamente tóxica e, bem por isso, arrolada, de forma genérica ou específica, em todos os regulamentos da Previdência Social como agente químico agressivo à saúde e à integridade física dos trabalhadores.

Com efeito, no quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64, no item 1.2.11, estão arrolados entre os “tóxicos orgânicos” derivados do carbono os hidrocarbonetos como o **benzeno e o tolueno**, considerando-se atividade insalubre os “trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono (...)” pelo tempo mínimo de 25 anos.

No anexo I do Decreto n. 83.080/79, sob o código 1.2.10, também são arrolados como agentes nocivos à saúde os hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, como o **benzeno, tolueno e xileno**.

A partir do advento do Decreto n. 357 de 07 de dezembro de 1991, o enquadramento passou a ser mais específico, sendo que no anexo II, item 03, consta o **“benzeno ou seus homólogos tóxicos” na “fabricação e emprego do benzeno, seus homólogos ou seus derivados aminados e nitrosos: usuários de cola-sintética na fabricação de calçados, artigos de couro ou borracha e móveis”.**

Essa fórmula foi literalmente reproduzida no Anexo II, código 03-D do Decreto n. 611, de 21 de julho de 1992 e no Anexo II, código 03-D do Decreto n. 2.172, de 05 de março de 1997.

Por fim, o Anexo IV do Decreto n. 3.048/99, em seu código 1.0.3, traz como agente químico nocivo à saúde do trabalhador o **benzeno** e seus compostos tóxicos, na utilização de produtos como **colas**, tintas, vernizes, produtos gráficos e solventes.

Portanto, o benzeno é uma substância química tóxica, derivada do carbono, que sempre foi considerada nociva à saúde do trabalhador, ensejando o reconhecimento de insalubridade à razão de 25 anos de trabalho.

Nem se alegue que o enquadramento específico de sua utilização na indústria de calçados teria início apenas com o Decreto n. 357 de 07 de dezembro de 1991.

Ora, se norma posterior reconheceu, pela evolução do estado da técnica, que o benzeno existente na composição da cola empregada na indústria calçadista era altamente prejudicial à saúde do trabalhador a partir do Decreto n. 357 de 07 de dezembro de 1991, à toda evidência que antes dessa norma a insalubridade era igual ou até mesmo superior.

O contrário não se pode presumir, porquanto as normas de proteção à saúde e ao meio ambiente têm evoluído sempre no sentido de se exigir uma condição melhor para a saúde dos trabalhadores, com o emprego de insumos cada vez menos agressivos e equipamentos e instalações cada vez mais adequadas.

Ademais, aqui se mostra aplicável a lição do E. **Desembargador Federal Sérgio Nascimento** quando pontificou se “tratar de funções cuja insalubridade decorre do uso de equipamentos e produtos químicos inerentes a determinado ramo de atividade.” (cf. processos 0003165-44.2011.4.03.6113 e 0003556-96.2011.4.03.6113).

Diante do exposto, é possível o enquadramento legal dos vínculos empregatícios da segurada como operária em indústrias de calçados e congêneres até 28/04/1995, quando promulgada a Lei n. 9.032/95, seja pela categoria profissional, seja pela exposição a agentes nocivos relacionados nos róis dos Decretos n. 53.831/64, 83.080/79, 357/91 e 611/92.

Quanto aos lapsos posteriores, é sabido que a Lei n. 8.213/91, em sua redação original, dispôs que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica.

Com a Medida Provisória n. 1.523/96, foi delegada ao Poder Executivo a definição dos agentes nocivos à saúde do trabalhador. Porém, tal medida provisória, assim como suas reedições (até a MP 1.523-13 e republicada na MP 1.596-14, convertida na Lei n. 9.528/97) não relacionaram tais agentes, tarefa que foi cumprida somente com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997.

Todavia, sendo essa matéria reservada à lei, conforme iterada jurisprudência, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12/1997. Por esse motivo, a apresentação de laudo técnico é exigível somente a partir de 11/12/1997.

Desse modo, entre 29/04/1995 e 10/12/1997, bastam os formulários SB-40, DSS-8030 (conforme o caso, DIRBEN-8030 e PPP) para a comprovação do trabalho com exposição a agentes nocivos, sem a necessidade de laudo técnico.

A partir de então, somente o Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido com base no LTCAT, é documento idôneo e suficiente para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos à saúde e integridade física do trabalhador.

No entanto, remanesce a possibilidade de que uma perícia técnica judicial venha a suprir as provas documentais ou esclarecer alguma dúvida no enquadramento legal, viabilizando, em tese, a comprovação do tempo de trabalho especial.

Como é cediço, a situação ideal imposta pela legislação é o fornecimento do Perfil Profissiográfico Previdenciário pelo empregador, documento esse elaborado com base no LTCAT – Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho.

Todavia, a elaboração desse laudo gera custos para a empresa. Por conseguinte, comprovada a insalubridade, a empresa passa a ter a obrigação de pagar o respectivo adicional para o empregado, além do acréscimo na sua contribuição à Previdência Social.

Não é difícil imaginar o porquê de muitas empresas não fornecerem o PPP aos seus funcionários.

Assim, pelo mesmo motivo que a jurisprudência consagrou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço/contribuição para fins previdenciários ainda que o empregador não tenha recolhido as respectivas contribuições, é razoável entender que a omissão do empregador não pode prejudicar o segurado na comprovação da insalubridade a que ficou exposto.

Diante da impossibilidade de apresentar o PPP ou qualquer outro formulário aceito pela legislação no passado (SB-40, DSS-8030, DIRBEN-8030, etc), ou seja, diante da impossibilidade de trazer a prova documental, a prova pré-constituída de que fala a lei previdenciária, ao segurado do sistema somente resta a possibilidade de produzir a prova pericial em Juízo, uma vez que os fatos que qualificam uma atividade como especial ou não dependem de conhecimento técnico especializado.

Não é por outra razão que o E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região tem anulado sentenças para permitir a realização da prova pericial em casos análogos de operários da indústria calçadista, tão comuns nesta Subseção.

O E. **Desembargador Federal Fausto De Sanctis** assim pontificou:

“No despacho saneador de fl. 170/173v, o MM. Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial. Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental – cópias da CTPS e laudos técnicos de fls. 43/126. Os laudos apresentados não contêm informações razoáveis para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a agentes agressivos durante os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização de perícia.

No presente caso, claro está que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão”. (Apelação Cível n. 0003553-44.2011.4.03.6113/SP; j. 28/02/2014).

A E. Desembargadora Federal Tânia Marangoni assim preleciona:

“Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial”. (Apelação Cível n. 0003725-83.2011.4.03.6113/SP; j. 12/05/2014)

Também há que se considerar que algumas empresas em que a parte autora trabalhou já encerraram suas atividades.

No caso das empresas que encerraram as suas atividades, não obstante a aferição técnica das condições insalubres se deva fazer *in loco*, a jurisprudência tem admitido a realização de perícia por similaridade caso seja esse o único meio de concretização, conforme precedente da E. Desembargadora Federal Marisa Santos (TRF da 3ª Região, 9ª T., AG 200503000948945, DJU 04/05/2006, p. 480).

Destaco, ainda, julgado do E. TRF da 4ª. Região, cuja relatoria coube ao E. Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus, que asseverou:

“É admitida a realização de perícia de forma indireta em estabelecimento similar, sobretudo porque a insalubridade, no caso, decorre do uso de equipamentos ruidosos e não do ambiente de trabalho com um todo.

É imprescindível o laudo pericial para a verificação do nível de ruído. Diante de sua ausência, mostra-se precipitado o julgamento do processo, devendo ser anulada, de ofício, a sentença e reaberta a instrução processual para a sua devida regularização”. (Questão de Ordem em AC n. 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª. Turma, v.u.; j. 29/11/2005; DJU 29/03/2006, pág. 912)

Já se argumentou que a perícia por similaridade não teria validade porque não retrataria a exata situação de fato vivida pelo autor do processo.

Todavia, se levamos a *ferro e fogo* tal colocação, praticamente toda perícia direta também seria inválida por esse mesmo argumento, pois é bastante difícil reproduzir com absoluta fidelidade – *ainda que a empresa esteja em funcionamento* – exatamente o mesmo *lay out* onde desenvolvido o trabalho; as mesmas máquinas; o mesmo funcionamento dessas máquinas (pois é sabido, por exemplo, que as máquinas tendem a fazer mais barulho com o uso por tempo prolongado); as mesmas técnicas empregadas, etc.

Fazendo um paralelo com a perícia médica, de um modo geral o perito tem condições de afirmar, com absoluta certeza, que a incapacidade existe naquele exato dia. No mais das vezes, quando afirma que a incapacidade é mais remota, está fazendo uma perícia indireta, por estimativa, ao considerar exames; relatórios de outros médicos; alegações do próprio enfermo; experiência própria em casos semelhantes, etc.

Por isso é que o juiz não pode obstar a produção de prova pericial, ainda que indireta, se a mesma for tecnicamente viável, o que depende do conhecimento técnico do perito. Em outras palavras, é o engenheiro do trabalho que poderá aquilatar se existe similaridade entre a atividade exercida pelo autor e aquela exercida em empresa paradigma, situação muito comum na Justiça do Trabalho, por exemplo.

Dessa forma, entendo que a perícia, direta ou indireta, é, em tese, prova idônea e legítima.

Especificidades do caso dos autos

Observadas todas essas premissas, vejo que no caso dos autos restou comprovada a atividade especial nos seguintes períodos:

- 26/06/1978 a 19/12/1978 e de 21/09/1979 a 14/01/1980 – profissão: auxiliar de acabamento – agente agressivo: físico – ruído de 86,3 dB(A), conforme laudo técnico judicial (id 24892941);

- 01/02/1981 a 09/10/1981 – profissão: auxiliar de acabamento – agentes agressivos: físico – ruído de 87,9 dB(A), químico – poeiras respiráveis proveniente do lixamento de saltos, solas e couro, conforme laudo técnico judicial (id 24892941);

- 10/05/1982 a 08/09/1983 – profissão: auxiliar de acabamento – agente agressivo: físico – ruído de 87,9 dB(A), químico – poeiras respiráveis proveniente do lixamento de saltos, solas e couro, conforme laudo técnico judicial (id 24892941);

- 01/09/2003 a 30/10/2003, 01/03/2004 a 01/12/2005 e de 03/07/2006 a 18/08/2007 – profissão: auxiliar de acabamento – agente agressivo: físico – ruído de 87,9 dB(A), químico – poeiras respiráveis proveniente do lixamento de saltos, solas e couro, conforme laudo técnico judicial (id 24892941).

De outro lado, **não** deve ser considerado especial:

- 02/05/2011 a 19/12/2016 – o perito não verificou a presença de agentes insalubres. Esclareceu, também, que o autor se expunha a radiação ionizante, das 10:00 às 16:00 hs, porém não há previsão para tanto na legislação previdenciária.

Concluindo, como a parte autora comprovou ter trabalhado sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nesses períodos acima relacionados, tem direito à conversão desses lapsos em tempo comum, na conformidade dos artigos 57 e 58 da Lei de Benefícios.

Concluindo, a soma do período rural sem anotação, ora reconhecido aos demais acima delineados, **perfaz 41 anos 06 meses e 01 dias de serviço/contribuição até 19/12/2016, data do requerimento administrativo**, de modo que a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria integral por tempo de contribuição**, com o coeficiente da renda mensal de 100% do salário-de-benefício, nos exatos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal (em substituição ao art. 53 da Lei n. 8.213/91).

No que se refere ao pedido de aplicação do fator previdenciário proporcionalmente, verifico que a Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário tão somente no cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição decorrente de conversão de períodos de atividade especial em comum.

Confira-se o entendimento jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

I - A Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum.

II - O trabalhador que durante parte de sua vida desempenha atividades sob condições insalubres já é contemplado com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."

(AC 00067393820124036114, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 13/08/2013, e-DJF3 Judicial 1, 21/08/2013)

No tocante à data de início do benefício (DIB), ressalvando o meu entendimento pessoal, passo a adotar, como regra, a data de entrada do requerimento administrativo (DER), desde que todos os requisitos estejam preenchidos naquela data. Caso contrário, o benefício será devido a partir do momento em que o segurado implementar os requisitos para sua concessão.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar os recursos especiais nº 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, reconhecendo o seu caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva (Tema 995), determinando a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, que versem sobre a questão.

Contudo, em 23/10/2019, a Corte, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, fixando o entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) até segunda instância, com a consideração das contribuições vertidas após o início da ação judicial até o momento em que o segurado houver complementado os requisitos para a benesse postulada.

Todavia, no presente caso, a parte autora comprovou preencher os requisitos na data do requerimento administrativo, de modo que não se aplica a referida tese.

Por fim, no que concerne ao pedido indenizatório, tenho que a perícia judicial foi decisiva para o convencimento deste Juízo de que algumas atividades eram especiais. Assim, não se pode dizer que o INSS tenha agido com imprudência, negligência ou imperícia quando da negativa do benefício. Apenas exerceu o seu poder-dever de examinar um pedido de benefício de acordo com o seu entendimento jurídico.

Como decorrência lógica dessa conclusão, tenho que o pedido de indenização por dano moral não pode ser acolhido, porquanto a parte autora não levou ao INSS todos os documentos exigidos pela legislação para a caracterização mínima da especialidade das atividades, como o formulário SB-40 ou PPP e os respectivos laudos.

No tocante à modalidade de responsabilidade do INSS enquanto autarquia da União, pessoalmente entendo que a responsabilidade pela falha ou ausência de serviço, denominada pela doutrina francesa de teoria da *faute du service*, que nada mais é que a omissão do Estado, é subjetiva, ou seja, depende da verificação de culpa por parte da Administração.

Não se trata, pois, da responsabilidade objetiva de que trata o § 6º do art. 37 da Constituição Federal. Nesta, parte-se do pressuposto da prestação "positiva" de um serviço de natureza pública, ou seja, de um ato "comissivo". No presente caso, estamos a tratar de um ato "omissivo", uma falha, uma falta na prestação do serviço, falta essa que não ocorreu porque a segurada não apresentou os documentos mínimos necessários para a prestação correta e adequada do serviço.

Como não há obrigação de prestar o serviço de análise e concessão de benefícios sem os documentos exigidos pela legislação e, por consequência, impedir o evento danoso que seria o indeferimento ou a concessão de benefício menor que o devido, *"faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa)". (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 11ª ed., Malheiros Editores, pg. 672).*

Assim, a negativa da aposentadoria se deu pela inércia do próprio segurado ou das empresas que eventualmente se recusaram a fornecer os documentos exigidos, de maneira que o INSS não se houve com culpa e, por isso, não pode ser condenado a indenizar os supostos danos morais sofridos pela demandante.

Ainda que se pudesse tratar da presente responsabilidade como objetiva, a mesma não se verificaria *in casu* porquanto o serviço foi adequadamente prestado se considerarmos os documentos que foram apresentados pelo segurado. Logo, não há nexo de causalidade entre o agir da Previdência Social e o dano sofrido pela segurada, eis que a existência do dano se liga, tem nexo com a omissão da vítima.

Diante dos fundamentos expostos, bastantes para firmar meu convencimento e resolver a lide, **ACOLHO EM PARTE o pedido formulado pela parte autora, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, condenando o INSS a conceder-lhe benefício de *aposentadoria integral por tempo de contribuição*, reconhecendo o trabalho rural sem anotação nos períodos de **25/01/1969 a 15/04/1975 e de 01/01/1990 a 31/10/1993**, bem ainda como especiais os períodos constantes da tabela anexa, com o coeficiente da renda mensal de 100% do salário-de-benefício. A presente condenação tem efeitos financeiros a partir da data de entrada do requerimento administrativo (**DIB=19/12/2016**), cujo valor deverá ser calculado nos termos da Lei.

Condeno o INSS, ainda, em honorários advocatícios, cuja fixação relego para quando for liquidado o julgado, conforme determina o inciso 11 do § 4º do art. 85, do Novo Código de Processo Civil. Reconheço a isenção de custas em favor do INSS.

Com relação à correção monetária, deverá ser aplicado o INPC, na forma do art. 41-A, da Lei nº 8.213/1991.

Os juros de mora deverão incidir a partir da citação, ocorrida em 27/11/2015, conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, nesta parte declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, através das ADI's nº 4.357/DF e 4.425/DF.

Assim, os valores em atraso deverão ser corrigidos conforme os parâmetros acima estipulados, observadas, porém, quando do cumprimento da sentença, eventuais alterações promovidas por legislação superveniente.

Embora ilíquida, a presente sentença **não está sujeita ao reexame necessário**, porquanto jamais ultrapassará mil salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, do Novo CPC.

Tendo em vista o trabalho realizado, notadamente o número de empresa efetivamente vistoriada (02), arbitro os honorários periciais em R\$ 372,80, nos termos da Resolução n. 305, de 01 de janeiro de 2014, do E. Conselho da Justiça Federal, vigente a época da realização da perícia, devendo ser prontamente expedida a respectiva requisição de pagamento.

P.I.C.

**3ª Vara Federal de Franca/SP
Avenida Presidente Vargas, 543 - Bairro Cidade Nova
Franca/SP - CEP 14401-110
Email: franca-se03-vara03@trf3.jus.br**

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001572-67.2017.4.03.6113
AUTOR: GABRIEL CAETANO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977, FABRÍCIO BARCELOS VIEIRA - SP190205
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Intimem-se as partes para que apresentem contrarrazões aos recursos de apelação interpostos nos autos, no prazo legal (quinze dias úteis para o autor e trinta dias úteis para o réu).
 2. Após, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com nossas homenagens.
- Cumpra-se.

**3ª Vara Federal de Franca/SP
Avenida Presidente Vargas, 543 - Bairro Cidade Nova
Franca/SP - CEP 14401-110
Email: franca-se03-vara03@trf3.jus.br**

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003408-53.2018.4.03.6113
AUTOR: RENATO PUCCI RODRIGUES ALVES
Advogados do(a) AUTOR: NARA TASSIANE DE PAULA - SP301169, FABRÍCIO BARCELOS VIEIRA - SP190205, TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Manifestem-se as partes sobre a nova proposta de honorários periciais formulada pelo perito (petição ID n. 33889215), no prazo comum de dez dias úteis.
 2. Após, venhamos autos conclusos.
- Intimem-se. Cumpra-se.

**3ª Vara Federal de Franca/SP
Avenida Presidente Vargas, 543 - Bairro Cidade Nova
Franca/SP - CEP 14401-110
Email: franca-se03-vara03@trf3.jus.br**

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001243-26.2015.4.03.6113
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, MARIA SATIKO FUGI - SP108551, TIAGO RODRIGUES MORGADO - SP239959
REU: SILVIO CAYEIRO MARTINS - EPP
Advogados do(a) REU: VINÍCIUS RUDOLF - SP284347, JOSE NUNES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP153687

DESPACHO

1. Certifique a Secretaria o trânsito em julgado da sentença.
 2. Proceda-se à alteração da classe processual, fazendo constar Cumprimento de Sentença.
 - 3 Intime-se o executado, na pessoa de seu procurador constituído nos autos, a pagar voluntariamente o débito, no total de R\$ 181.928,48 (atualizado em agosto de 2019), no prazo de 15 (quinze) dias úteis, acrescido de custas – art. 523, *caput*, CPC.
 4. Decorrido o prazo sem que haja o pagamento voluntário, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) – art. 523, §1º, CPC.
 5. Efetuado o pagamento parcial no prazo de 15 (quinze) dias, a multa e os honorários advocatícios incidirão sobre o restante – art. 523, §2º, CPC.
 6. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 do CPC sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias úteis para que o executado, independente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação - art. 525, *caput*, CPC.
- Cumpra-se e intím-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001085-73.2012.4.03.6113 / 3ª Vara Federal de Franca
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EXECUTADO: MILTON ROQUE DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657

DESPACHO

1. Observo que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça acolheu questão de ordem levada ao colegiado pelo Ministro Og Fernandes e submeterá a processo de revisão a tese firmada no tema repetitivo 692, referente à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do INSS em virtude de decisão judicial liminar que venha a ser posteriormente revogada.

O colegiado determinou que seja suspensa, em todo o país, a tramitação dos processos que versem sobre o assunto.

A questão de ordem foi autuada como Petição 12.482, no âmbito dos Recursos Especiais 1.734.685, 1.734.627, 1.734.641, 1.734.647, 1.734.656 e 1.734.698.

Assim, a presente execução ficará suspensa até a solução da questão, devendo os autos serem remetidos ao arquivo provisório.

Outrossim, presentes os requisitos dos artigos 300 e 301, do Código de Processo Civil, com arrimo no disposto pelo art. 314 do NCPC, determino ao Instituto Nacional do Seguro Social que se abstenha de promover, ou cesse (caso tenha iniciado), os descontos administrativos dos supostos créditos objeto desta execução de eventuais prestações de benefício que faça ou venha a fazer jus a parte contrária, até a solução da controvérsia.

Comunique-se ao chefe da agência competente da Previdência Social, através de correio eletrônico, para cumprimento do quanto determinado.

2. Sem prejuízo, poderá o Instituto Nacional do Seguro Social requerer, especificamente, se for o caso, o que mais entender cabível para resguardar eventual direito seu.

Int. Cumpra-se.

FRANCA, 11 de maio de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETA

1ª VARA DE GUARATINGUETÁ*

INQUÉRITO POLICIAL (279) Nº 0006144-85.2019.4.03.6181

AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA

INVESTIGADO: SEM IDENTIFICAÇÃO, VAGNER BORGES DIAS, MARCO AURELIO FERNANDES DOS SANTOS, ALHETEA PIZZOCARO DE ARAUJO DOS SANTOS, THIAGO DOS REIS SILVA, MARCO ANTONIO SOUZA SANTOS

Advogado do(a) INVESTIGADO: DARIO REISINGER FERREIRA - SP290758

Advogado do(a) INVESTIGADO: LAILA LOESCH - SP442009

Advogado do(a) INVESTIGADO: LAILA LOESCH - SP442009

Advogado do(a) INVESTIGADO: DOUGLAS SEIDY TOKU ARAUJO - SP417077

Advogados do(a) INVESTIGADO: FELIPE DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP355706, MARCELO AUGUSTO SILVA GALVAO - SP311312, LUCAS FLORENCANO DE CASTRO MONTEIRO - SP415720

1. Id n. 34878020: Anote-se.

2. Cumpra-se.

Guaratinguetá, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001608-70.2012.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá

EXEQUENTE: LUIS CARLOS DA SILVA

Advogados do(a) EXEQUENTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887, CARLOS ALBERTO HORTA NOGUEIRA - SP210169, EDNA ANTONINA GONCALVES FIGUEIRA - SP145630

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Trata-se de processo digitalizado para tramitação via PJE.
2. Compulsando os autos físicos, que se encontram em Secretaria, verifico que não foi digitalizada a petição de fls. 113/114 e documento de carta de concessão de aposentadoria, de fls. 115, presentes nestes autos.
3. Desta forma, concedo o prazo de 15 (quinze) dias à parte exequente a fim de promover à anexação ao presente feito das cópias mencionadas no item 2.
4. Após, tomemos os autos conclusos para prosseguimento do presente cumprimento de sentença.
5. Intime-se.

GUARATINGUETÁ, 10 de fevereiro de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5000745-82.2019.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá

AUTOR: MEIRE VALERIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, em relação à contestação apresentada.
2. No mesmo prazo, especifiquem as partes as outras provas que pretendam produzir, justificando sua pertinência e necessidade.
3. Int.

GUARATINGUETÁ, 18 de março de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000139-18.2014.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá

AUTOR: CARLOS ALBERTO MOREIRA DOS REIS

Advogado do(a) AUTOR: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. ID 21472082, fls. 125 dos autos físicos digitalizados - À parte ré para que se manifeste no prazo legal.
2. Após, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação da apelação.
3. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000138-33.2014.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá

AUTOR: GILSON FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

1. ID 21765230, fls. 118 dos autos físicos digitalizados - À parte ré para que se manifeste no prazo legal.
2. Após, remetam-se os ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação da apelação.
3. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001456-80.2016.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: EZILDA CONCEICAO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. ID nº 34538448: Nos termos da cláusula 3.1 do Termo Aditivo n. 01.004.11.2016, ao acordo de Cooperação n.01.004.10.2016, celebrado entre a União, por intermédio do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e a Caixa Econômica Federal “nas ações promovidas pelo Sistema Judicial Eletrônico – PJE, não deverão ser adicionados advogados às atuações dos feitos, mantendo-se íntegro o cadastro da Caixa Econômica Federal como Procuradoria”.

2. Assim sendo, indefiro o cadastramento do advogado FABRICIO DOS REIS BRANDÃO OAB/PA 11471, no presente feito.

3. Diante do recurso de apelação impetrado pela parte autora e não apresentação das contrarrazões no prazo legal, encaminhem-se os autos para o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com nossas homenagens.

4. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000933-73.2013.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: MARIA RAYMUNDA SERODIO GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: CATARINA ANTUNES DOS SANTOS PAIXAO - SP102559
REU: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência da sentença, ID 21784825, fls. 134/137 dos autos físicos digitalizados, às partes rés.

Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001761-06.2012.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: RICARDO ANTONIO FIRJAM
Advogado do(a) AUTOR: DEBORAH GOULART PINTO - SP100933-B
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. ID 21472167, Fls. 65/93 dos autos físicos digitalizados - À parte ré para que apresente suas contrarrazões no prazo legal.

2. Após, remetam-se os ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação da apelação.

3. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000049-10.2014.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: PEDRO DONIZETTI CUSTODIO
Advogados do(a) AUTOR: THIAGO BERNARDES FRANCA - SP195265, MATEUS DOS SANTOS OLIVEIRA - SP213764
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. ID 21291816, fls. 938 dos autos físicos digitalizados - À parte ré para que se manifeste no prazo legal.
2. Após, remetam-se os ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação da apelação.
3. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000968-96.2014.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: ROMILALVES DE CARVALHO
Advogado do(a) AUTOR: RENATA ANDREA MOREIRA LEMOS - SP336559
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

1. ID 21471842, fls. 82 dos autos físicos digitalizados - À parte ré para que se manifeste no prazo legal.
2. Após, remetam-se os ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação da apelação.
3. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001808-09.2014.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: NAIR NUNES
Advogado do(a) AUTOR: RENATA ANDREA MOREIRA LEMOS - SP336559
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) REU: ITALO SERGIO PINTO - SP184538, MARISA SACILOTTO NERY - SP115807

DESPACHO

1. ID 21770275, fls. 76 dos autos físicos digitalizados - À parte ré para que apresente suas contrarrazões no prazo legal.
2. Após, remetam-se os ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação da apelação.
3. Int.-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002382-32.2014.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: MARIO TAVARES JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: SALUAR PINTO MAGNI - SP212346
REU: HAPVIDA ASSISTENCIA MEDICA LTDA, UNIÃO FEDERAL
Advogados do(a) REU: FLAVIA NEPOMUCENO COSTA - SP201307, IGOR MACEDO FACO - CE16470

DESPACHO

1. Remetam-se os ao E. Tribunal Regional da 3ª Região, com nossas homenagens, para apreciação do recurso de apelação.
2. Cumpra-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000952-47.2020.4.03.6118 / 1ª Vara Federal de Guaratinguetá
AUTOR: INDUSTRIA DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL RODRIGO REIS CASTRO - SP206655
REU: CARLOS HENRIQUE DE PAULA

DESPACHO

Cite-se.

GUARATINGUETÁ, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS

1ª VARA DE GUARULHOS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009068-73.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: ANDRÉ KIELIUS GUEDES SILVA

Advogado do(a) AUTOR: KLEBER ROGERIO FURTADO COELHO - MS17471

REU: CEBRASPE

Advogado do(a) REU: DANIEL BARBOSASANTOS - DF13147

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo a parte recorrida do seguinte texto: "Apresente a apelada suas contrarrazões, nos termos do artigo 1010, §§ 1º e 3º do Código de Processo Civil. Após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região".

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (64) Nº 5003567-75.2018.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570

REU: CAIO CESAR CAETANO NERINO DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: WELLINGTON BARBOSA DOS SANTOS - SP322603

DESPACHO

Considerando o atual contexto de pandemia da COVID-19, bem como a necessidade urgente de restringir a circulação de pessoas e as portarias expedidas pelo TRF-3.

No entanto, com a publicação da Resolução PRES/TRF-3 nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas audiências da Justiça Federal da 3ª Região, bem como a publicação da Portaria Conjunta de nº 10/2020 (PRESI/GABPRES/TRF3), a qual estendeu o prazo de suspensão dos trabalhos presenciais nos fóruns da Justiça Federal de São Paulo até o dia 30/10/2020, entendendo ser necessário dar prosseguimento ao presente feito como o agendamento da audiência de instrução e julgamento, excepcionalmente por videoconferência.

Assim, designo o dia 13/08/2020 às 14:00 horas, para a realização de audiência de instrução e eventual julgamento, a ser realizada integralmente por videoconferência, utilizando-se a solução atualmente contratada no âmbito da 3ª Região.

Para tanto, todos os participantes da audiência deverão ingressar na sala virtual da 1ª Vara Federal de Guarulhos, por meio de computador/dispositivo móvel com webcam, microfone e internet de ao menos 10 Mbps, da seguinte forma:

- 1) acessar o endereço <https://videoconf.trf3.jus.br/?lang=en-US> ;
- 2) digitar os números 80050 no campo "Meeting ID" e deixar sem preenchimento o campo "Passcode", clicando em seguida no botão "Join meeting"; e
- 3) digitar o próprio nome no campo "Your name" e em seguida clicar no botão "Join meeting", clicando novamente no botão "Join meeting" da tela subsequente.

Cabe aos advogados constituídos pelas partes informar ou intimar cada testemunha por si arrolada (observadas as regras do artigo 455 do CPC).

Outrossim, determino que, em caso de retorno às atividades presenciais ao tempo da realização da audiência, o ato se realizará nas dependências do Fórum, como de costume.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002984-22.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: LUIZ TEIXEIRA DO PRADO

Advogado do(a) AUTOR: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a publicação da Portaria Conjunta nº 05/2020 (PRESI/GABPRES/TRF3), bem como Portaria Conjunta PRES/CORE nº 10 de 03/07/2020, a qual estendeu o prazo de suspensão dos trabalhos presenciais nos fóruns da Justiça Federal de São Paulo até o dia 26/07/2020, podendo ocorrer novas prorrogações, intime-se a parte autora a informar os endereços de e-mail das empresas a serem oficiadas. Em caso negativo, aguarde-se o retorno do trabalho presencial.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0010023-68.2014.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: RAPIDO TRANSPAULO LTDA
Advogado do(a) REU: WINSTON SEBE - SP27510

DESPACHO

Promova a Secretaria o necessário para alteração da classe processual para "EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA".
Manifeste-se, o exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da impugnação apresentada Id 34899528, nos termos do art. 10 do CPC.
Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5010433-65.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ODEMILTON MARQUES DOS REIS
Advogado do(a) AUTOR: VANESSA RAMOS LEAL TORRES - SP315147
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de embargos opostos pelo autor.

PASSO A DECIDIR,

Não constato a omissão referida pelo autos, pois o período após 2016 foi analisado, como constato em trecho da sentença embargada:

Em 23/02/2020 (data de citação da ré), observado o direito adquirido em 12/11/2019, o autor já implementava os requisitos para a concessão da aposentadoria integral (conforme *contagem do anexo III da sentença*), bem como implementava mais de 95 pontos (conforme simulação feita no Plenus CV3 que anexo com a presente sentença) na forma acima mencionada, sendo devido o benefício, portanto, a partir dessa ocasião, ou seja, **23/02/2020** (fixando-se a **DIB em 12/11/2019**, no entanto, em razão do direito adquirido). Disso, inócorre a mácula apontada. Evidente intenção de rediscutir o mérito.

Disso, incorrendo mácula referida pelo embargante, descabe rediscutir o mérito da sentença por embargos de declaração. Por conseguinte, conheço, mas NEGO provimento aos embargos opostos.

Informe INSS da manifestação do autor de ter interesse no benefício encontrado judicialmente.

Int, inclusive, embargante, para apresentar contrarrazões à apelação do INSS.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006126-68.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: FRANCISCO MONTE SILVA, MARCIA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: FELIPE MENDONÇA DA SILVA - SP288227
Advogado do(a) AUTOR: FELIPE MENDONÇA DA SILVA - SP288227
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 141/3589

DECISÃO

As instruções para o depósito judicial foram pessoalmente diligenciadas por ordem desta magistrada e se encontram nas informações anexas no Despacho, no ID 33451145.

Sendo assim, comprove a parte autora a impossibilidade de seguir as instruções ali fornecidas.

Sem prejuízo, intime-se a CEF para que diga sobre a possibilidade de usar o saldo da conta do FGTS, no prazo de cinco dias.

Após, venham-me conclusos para sentença.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005111-30.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: HIGIE-TOPP INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS HIGIENICOS E TEXTEIS LTDA., HIGIE LINE INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS HIGIENICOS E TEXTEIS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615
Advogado do(a) IMPETRANTE: IVAN MARCHINI COMODARO - SP297615
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS-SP, aduzindo, em apertada síntese, ser indevida a inclusão de PIS e COFINS em sua própria base de cálculo. Pleiteia, ainda, o reconhecimento do direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos.

Informações apresentadas.

PFN pede seu ingresso no feito.

Passo a decidir.

Afasto a preliminar de inadequação da via eleita alegada nas informações. Não vejo matéria fática que impeça restituição por compensação, por exemplo, sendo evidente respectiva adequação no reconhecimento de tal espécie de direito.

Analiso a presença dos requisitos indispensáveis à concessão da liminar pleiteada (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, III).

O cerne da questão debatida aos autos cinge-se à questão da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a receita bruta e o faturamento, para fins de definição da base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, assim entendido como a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais (Pleno: ADC 1, DJ 16-06-1995; RE 150.755, DJ 20-08-1993; ADC 1, DJ 16-06-1995; REs 390.840, 357.950 e 346.084, DJ 15-08-2006).

Nesse mesmo sentido, houve discussão no Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento acerca da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do COFINS e PIS. Referido julgamento resultou em acórdão assim ementado:

TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.” (Pleno, RE 240785, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Foi vencedor o posicionamento do Ministro Relator, no qual leio o seguinte:

Da mesma forma que esta Corte excluiu a possibilidade de ter-se, na expressão “folha de salários”, a inclusão do que satisfêto a administradores, autônomos e avulsos, não pode, com razão maior, entender que a expressão “faturamento” envolve, em si, ônus fiscal, como é o relativo ao ICMS, sob pena de desprezar-se o modelo constitucional, adentrando-se a seara imprópria da exigência da contribuição, relativamente a valor que não passa a integrar o patrimônio do alienante quer de mercadoria, quer de serviço, como é o relativo ao ICMS. Se alguém fatura ICMS, esse alguém é o Estado e não o vendedor da mercadoria. **Admitir o contrário é querer, como salientado por Hugo de Brito Machado em artigo publicado sob o título “Cofins - Ampliação da base de cálculo e compensação do aumento de alíquota”, em “CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - PROBLEMAS JURÍDICOS”, que a lei ordinária redefina conceitos utilizados por norma constitucional, alterando, assim, a Lei Maior e com isso afastando a supremacia que lhe é própria. Conforme previsto no preceito constitucional em comento, a base de cálculo é única e diz respeito ao que faturado, ao valor da mercadoria ou do serviço, não englobando, por isso mesmo, parcela diversa.** Ovidiar os parâmetros próprios ao instituto, que é o faturamento, implica manipulação geradora de insegurança e, mais do que isso, a duplicidade de ônus fiscal a um só título, a cobrança da contribuição sem ingresso efetivo de qualquer valor, a cobrança considerado, isso sim, um desembolso. (destaques nossos)

Na mesma esteira, reformulando entendimento anteriormente cristalizado nas Súmulas nº 68 e 94, o Superior Tribunal de Justiça vem afastando a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, consoante se colhe do aresto ora colacionado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS . COFINS . BASE DE CÁLCULO . EXCLUSÃO DO ICMS . POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - **Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.** IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que “a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento” (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido. (STJ, Primeira Turma, AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015 – destaques nossos)

Do que se conclui do resultado do julgamento do RE nº 574.706 pelo STF, foi ratificada a conclusão anterior:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inválvel a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, TRIBUNAL PLENO, RE 574706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe-223 02-10-2017)

Consta conclusão clara, afastando o ICMS no conceito de receita ou faturamento:

9. Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (trecho do voto da Relatora, Min. Cármen Lúcia – destacou-se)

Ou seja, fácil de ver que o STF afastou o ICMS da base de cálculo das contribuições em função de sua natureza não cumulativa, refletindo um caráter indeterminável que obsta sua inclusão como receita ou faturamento. Tanto por isso, o julgamento, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Quanto à exclusão do PIS e COFINS de sua própria base de cálculo, reitera-se que a premissa da conclusão nos precedentes acima partiu da análise do princípio constitucional da não-cumulatividade do ICMS.

Ocorre que tal característica não se verifica em todos os tributos. Por conseguinte, vem a explicação de que outros acréscimos (sem o caráter não-cumulativo) constituem naturalmente os valores componentes do preço do serviço ou mercadoria (portanto, da receita). A propósito, sigo precedente abaixo do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS DE SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. TRIBUTO DIRETO, NÃO ASSUMINDO TRANSLAÇÃO QUE PERMITA CONSIDERAR O CONTRIBUINTE COMO MERO DEPOSITÁRIO DOS VALORES. INAPLICABILIDADE DA TESE FIRMADA NO RE Nº 574.706. TRIBUTOS DISTINTOS.

1. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a transação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito.

2. O PIS/COFINS, como regra geral, incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial. Não há, em suma, transação propriamente dita do encargo tributário, mas o contínuo repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN.

3. Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo, até porque o tema envolve créditos públicos, que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE nº 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário.

4. Apelação e remessa necessária providas. Segurança denegada. (TRF3, 6ª Turma, ApelRemNec 5018337-96.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, Intimação via sistema DATA: 15/06/2020)

Entendo, desse modo, que o raciocínio, exposto no precedente do STF, partindo da não-cumulatividade constitucional do ICMS (art. 155, §2º, inciso I, Constituição Federal), não serve ao fim pretendido pela impetrante. Por esse motivo, não constato inconstitucionalidade na cobrança, que, afinal, está relacionada com preços efetivados (incluindo encargos vários, também, as próprias contribuições). Havendo relação clara entre o que se tributa e grandezas econômicas do fato jurídico tributário, não sucede desrespeito à capacidade contributiva, nem ocorre confisco ou ofensa ao art. 195, I, CF.

Ao contrário, eventual concessão do que pedido pela impetrante soa criação de privilégio – não amparado constitucionalmente -, com reflexos em preços praticados e prejuízo da livre concorrência que se espera nacionalmente (art. 170, inciso IV, CF). Ou seja, eventual reconhecimento da pretensão implicaria desrespeito à isonomia como um todo.

Por todos esses motivos, à míngua de identidade do caso vertente como o julgamento relativo ao ICMS, entendo que não se aplica o precedente do STF às contribuições em comento.

Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Defiro a inclusão da União (PFN) no polo passivo do feito, nos termos do artigo 7º, II, da Lei nº 12.16/09, proceda-se às devidas anotações.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e tomem conclusos para sentença.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000418-03.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR:(PF)- POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL- PR/SP

CONDENADO: EJKEME KINGSLEY UZOKIFE
Advogado do(a) CONDENADO: SONIA REGINA DE JESUS OLIVEIRA - SP186693

DESPACHO

Embora o réu condenado não tenha efetuado o pagamento das custas processuais, mesmo após ser intimado na pessoa de sua advogada para tanto, deixo de determinar a inscrição do valor de R\$ 297,95 em dívida ativa, tendo em vista o teor da Portaria do Ministério da Fazenda/MF nº 75/2012, que, em seu artigo 1º, inciso I, fixa o limite mínimo para inscrição de um crédito público em Dívida Ativa da União em R\$ 1.000,00.

Dê-se vista às partes quanto ao laudo pericial de ID 34734733, pelo prazo de 5 (cinco) dias-se, para que se manifestem como entenderem de direito.

Não havendo requerimentos e nem diligências pendentes de cumprimento, arquivem-se os presentes autos, com as cautelas de praxe.

Intímem-se.

GUARULHOS, data da assinatura eletrônica.

ACÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0003635-13.2018.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: MRISHO SALEHE ALLY, OSCAR KENNETH VUMU, MBWANA SAID SEMAMBA, GUDIA BEDA MAPUNDA, MARCOS VIEIRA, RENATO JOSE DE BRITO, CARLOS FERNANDO GOMES, FRANCISCO JARDEL DE OLIVEIRA VITOR, JOSE LUIZ PERNA NETO
Advogado do(a) REU: RENATO DA COSTA GARCIA - SP251201
Advogados do(a) REU: LILIAN GALVAO BARBOSA - SP423951, SIMONE MANDINGA - SP202991
Advogado do(a) REU: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874
Advogado do(a) REU: JESSICA GEREMIAS VENDRAMINI - SP359211
Advogados do(a) REU: CRISALINE DA SILVA GONZALEZ - SP394772, ALAN PAZINATTO RIBEIRO DA SILVA - SP392809
Advogado do(a) REU: ALEX GAMA DA SILVA - SP375894
Advogado do(a) REU: GABRIEL DA CUNHA DO BOMFIM - BA33864

DESPACHO

Analisando os presentes autos, verifico que ainda não há resposta aos ofícios expedidos à Cielo S.A. e à Pague Seguro Internet S.A. (IDs 32680786, 32680967, 32769027 e 32769028), bem como que os autos de alguns dos processos relativos aos pedidos de ID 32668107 (0010080-91.2011.4.03.6119, 0003551-46.2017.4.03.6119, 0000908-62.2010.4.03.6119, 0008403-89.2012.4.03.6119 e 0000939-14.2012.4.03.6119) encontram-se arquivados, inviabilizando, por ora, a obtenção de cópias de tais feitos.

Observo, ainda, que as referidas diligências foram todas requeridas pela defesa de **GUDIA BEDA MAPUNDA** (IDs 32652120 e 32668107), tendo este Juízo encontrado dificuldades na obtenção da documentação pedida diante das restrições impostas pelo atual contexto de isolamento social decorrente da pandemia de COVID-19.

Assim, considerando que as demais diligências requeridas já foram atendidas, tendo em vista tratar-se de processo com réus presos, na iminência de abertura de vista às partes para apresentação de alegações finais, **intime-se a defesa constituída por GUDIA BEDA MAPUNDA para que se manifeste, no prazo de 2 (dois) dias, se persiste interesse quanto às referidas diligências não cumpridas**.

Com a juntada da manifestação ou decorrido o prazo ora assinalado, tomemos autos conclusos.

Intimem-se.

GUARULHOS, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005226-51.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: JOSE MILTON DE JESUS
Advogado do(a) AUTOR: ROSI PINTO RODRIGUES - SP410991
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS 29.979.036/0001-40

DECISÃO

Autor pede tutela sumária.

O artigo 300 do CPC prevê como requisito para a antecipação da tutela a existência de prova inequívoca, que permita o convencimento sobre a verossimilhança da alegação.

Por sua vez, o art. 311, CPC, tratando-se da tutela de evidência, arrolando as hipóteses cabíveis em seus incisos, dá a entender que o autor deverá demonstrar sua pretensão suficientemente, sem que seja necessário completar o contraditório. Ou seja, concluindo-se pela insuficiência da prova, apresentada de plano, com indicativo da formação da relação processual (e efetivação do contraditório), num primeiro momento, a tutela de evidência deverá ser negada (ainda que, adiante, seja deferida).

Feitas essas considerações, em uma análise perfunctória dos autos, em juízo de cognição sumária, não verifico presente a verossimilhança da alegação.

A parte autora requereu a concessão do benefício, tendo havido negativa expressa pelo INSS. Verifica-se, desta forma, que não se trata de um indeferimento arbitrário do INSS, mas sim com fundamento na conclusão médica tida por profissional habilitado.

Com efeito, o ato administrativo que determinou a cessação do benefício é dotado de presunção relativa de legalidade e legitimidade, a qual, para ser afastada, exige a produção de prova pericial judicial. Nesse sentido a jurisprudência da 8ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região a seguir colacionada:

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGALIDADE DA ALTA MÉDICA PROGRAMADA. INCABÍVEL. - A Orientação Interna nº 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. Não se vislumbrar ilegalidade na chamada "alta médica programada". - Os documentos juntados pelo autor atestam tratamento por doenças ortopédicas e diagnóstico de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS). Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. - **Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. - Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.** - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, Oitava Turma, AI 337503/SP, Rel. Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 09/06/2009 – destacou-se)

Em sede de interpretação restrita (tutela sumária), em que, a rigor, o magistrado atém-se unicamente à presença dos requisitos necessários à concessão do provimento liminar perseguido, resta temerário o reconhecimento do direito alegado, uma vez que o feito necessariamente comportará dilação probatória, principalmente quanto à caracterização da existência da incapacidade alegada.

Assim, neste momento prematuro, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a concessão de tutela provisória.

Ante o exposto, não vislumbro, neste momento, a presença dos requisitos dos artigos 300 e 311, do CPC, pelo que **INDEFIRO**, neste momento, o pedido de tutela sumária.

Sem prejuízo, determino a antecipação da prova e **DEFIRO** a realização de perícia médica, a fim de avaliar as condições de saúde do(a) autor(a). Providencie a secretaria contato com o perito para nomeação, bem como data para realização do exame.

Aceito o encargo, fixo, para a elaboração do laudo, o prazo de 20 dias, a contar da data do exame, devendo responder aos seguintes quesitos deste Juízo (com transcrição do quesito antes da resposta):

1. A perícia médica analisou todas as doenças indicadas no pedido inicial? Quais são elas?
- 1.1 - É necessária realização de perícia médica em outra especialidade? Qual? JUSTIFICAR.
2. O (A) periciando (a) é portador (a) de alguma doença ou lesão?
3. Se positiva a resposta ao item precedente:
 - 3.1 - De qual doença ou lesão o (a) examinado (a) é portador (a)?
 - 3.2 - Qual a data provável do início da doença?
 - 3.3 - Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de qualquer natureza nos termos do artigo 86 da Lei 8.213/91? Em caso afirmativo, resultaram consolidadas sequelas que implicam redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia?
 - 3.4 - Essa doença ou lesão o (a) incapacita para o exercício do seu trabalho ou da atividade que vinha exercendo nos últimos anos?

- 3.5 - Essa doença ou lesão o (a) incapacita para o exercício de qualquer trabalho ou atividade?
- 3.6 - Em sendo afirmativo algum dos dois itens anteriores (3.4 ou 3.5), qual a **data de início dessa incapacidade**?
- 3.7 - Essa incapacidade, se existente, é temporária (susceptível de recuperação dentro de prazo razoável) ou indefinida/permanente (insusceptível de recuperação em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis à época)?
- 3.8 - Esta incapacidade é decorrente de progressão ou agravamento da doença indicada no item 2?
- 3.9 - O (A) periciando (a) está acometido (a) de: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave, paralisia irreversível e incapacitante, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), AIDS, contaminação por radiação (combate em conclusão de medicina especializada e hepatopatia grave)?
4. Em sendo o caso de incapacidade definitiva (conforme definida no item 3.5), o (a) examinado (a) necessita de assistência permanente de outra pessoa para as atividades pessoais diárias?
5. Em sendo o caso de incapacidade do item 3.4 (incapacidade para o exercício do seu trabalho ou da atividade que exercia nos últimos anos):
- 5.1 Essa incapacidade é suscetível de recuperação ou reabilitação que garanta a subsistência ao periciando, levando-se em consideração sua idade, classe social, grau de instrução e atividade exercida nos últimos anos?
- 5.2 - Qual a data limite para a reavaliação do benefício por incapacidade temporária?
6. Não sendo o (a) periciando (a) portador de doença ou lesão ou se desta não decorrer a incapacidade para o trabalho, em que elementos do exame se fundamenta a resposta?
7. Foram trazidos exames médicos pelo (a) periciando (a) no dia da realização da perícia médica? Quais?
- 7.1 - Os exames trazidos são suficientes para diagnosticar a (s) doença (s) indicada (s) no item 2?
8. Existem outras moléstias além da (s) alegada (s) no pedido inicial que acometem o periciando? Quais? Tais doenças, uma vez existentes, comprometem a capacidade laborativa do autor?
- 9 - Caso não constatada incapacidade **atual** pela perícia, houve caracterização de incapacidade **total para a atividade habitual em momento pretérito** à data da perícia? Em caso de resposta afirmativa especificar os períodos (datas de início e de fim) em que houve incapacidade.
10. Outros esclarecimentos que se fizerem necessários.

Defiro os quesitos já apresentados pelo INSS a serem respondidos pelo expert do Juízo, conforme pedido formulado pela Autarquia e arquivado em secretaria, assim como a indicação de seu assistente técnico, que será "um dos médicos peritos do INSS em exercício da APS/Guarulhos", a seguir transcritos:

01. O (a) periciando (a) já foi ou é paciente?
02. A parte autora é ou foi portadora de doença ou lesão física ou mental? Qual?
03. Sendo ou tendo sido portadora de alguma doença, é possível estimar as datas prováveis do início e do término?
04. Sendo a parte autora portadora de lesão física ou mental, qual a sua causa? E, sendo possível, informar a data provável da consolidação da lesão.
05. Caso a parte autora seja portadora de doença ou lesão, descrever brevemente as limitações físicas ou mentais que a doença impõe.
06. Sendo a parte autora portadora de doença, esta resultou em incapacidade para o desempenho de suas atividades habituais? Essa incapacidade, se existente, pode ser considerada passível de cura ou permanente para o desempenho da função que habitualmente exercia? O periciando poderá ser reabilitado para o exercício de função diversa da anteriormente desempenhada?
07. Positiva a resposta ao item anterior quanto a temporariedade da incapacidade, qual o tempo estimado fixado pelo perito para que o (a) periciando (a) recobre a sua capacidade, ou seja, por quanto tempo deverá este (a) ficar afastado de suas atividades laborativas rotineiras?
08. Em caso de existência de incapacidade, fixar a data do seu início.
09. A incapacidade decorreu de acidente de trabalho?
10. A parte autora depende do auxílio de terceiro para sua higiene, para vestir-se ou alimentar-se? Especificar.
11. Em razão de sua enfermidade, a parte autora necessita de cuidados médicos permanentes, de enfermagem ou de terceiros? Especificar.
12. A parte autora necessita de auxílio de órteses ou próteses? Caso positivo, especificar.
13. Se necessário prestar outras informações que o caso requiera.

Faculto à parte autora a apresentação de quesitos, **no prazo de 15 (quinze) dias**, podendo, no mesmo prazo, indicar assistente técnico. Ainda, **deverá manifestar-se se concorda com a realização de perícia em consultório particular ou prefere aguardar retorno das atividades normais na Justiça, obstadas neste momento, em virtude isolamento social por pandemia de covid-19.**

Como decurso do prazo ou cumprimento, intime-se o(a) médico(a)-perito(a): a) da sua nomeação; b) da data da realização da perícia médica e do prazo de 20 (vinte) dias para a entrega do respectivo laudo; c) de que no laudo deve responder a todos os quesitos que lhe forem apresentados, enumerando-os e transcrevendo-os na respectiva ordem; d) de que deve cumprir fielmente o encargo que lhe foi confiado, independentemente de termo de compromisso, na forma da lei.

Providencie o advogado da parte autora a intimação de seu (sua) constituinte, que deverá comparecer ao exame munido (a) de todos os documentos médicos que possuir, referentes ao caso "sub judice" (na impossibilidade de fazê-lo, deverá o advogado comunicar essa situação previamente ao juízo).

Em caso de não comparecimento, justifique a parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias, o seu não comparecimento para a realização do exame médico-pericial agendado, sob pena de preclusão da prova.

Desde logo, **CITE-SE o INSS**, diretamente, para apresentar sua defesa (art. 334, §4º, II, CPC, combinado com art. 5º, Decreto-Lei nº 4.657/1942 e art. 139, II, CPC). **Neste ponto, faça valer leitura do novo CPC a partir do postulado constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII)**, evitando ato que, desde logo, sabe-se improdutivo diante de entidade pública na qualidade de ré.

Arbitro, desde logo, honorários periciais no valor máximo da respectiva tabela, ficando o(a) médico(a)-perito(a) cientificado(a) acerca da eventual necessidade de elaboração de laudo complementar ou prestar esclarecimentos acerca da perícia realizada.

Com a apresentação do laudo pericial e na ausência de requerimento de sua complementação pelas partes, com fundamento na Resolução nº. 305/2014 (que dispõe sobre o pagamento de honorários de peritos), encaminhem-se os dados referentes ao (á) perito (a) para o efeito de solicitação de pagamento, nos termos da Ordem de Serviço nº. 11/2009 - Diretoria do Foro.

Caso haja necessidade de intervenção do Ministério Público Federal no presente feito, por envolver eventual interesse de incapazes, vista àquele órgão, pelo prazo de 15 (quinze) dias após a juntada do laudo.

Em caso de apresentação de proposta de conciliação pelo INSS, dê-se vista à parte autora pelo prazo de 15 dias. Aceita a proposta de acordo, venham os autos conclusos para sentença.

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Intimem-se. Cite-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009651-58.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
 AUTOR: ROSENI FERREIRA BARBOSA
 Advogado do(a) AUTOR: ARQUIMEDES VENANCIO FERREIRA - SP377157
 REU: UNIESP S.A, UNIESP S.A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
 Advogado do(a) REU: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - MS14894-A
 Advogado do(a) REU: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - MS14894-A
 Advogado do(a) REU: GIZA HELENA COELHO - SP166349

DESPACHO

Intimem-se UNIESP a cumprir o despacho ID 33581772, em 10 (dez) dias, sob pena de incorrer em litigância de má-fé.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 5003962-67.2018.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
EXECUTADO: FERRO NOBRE COMERCIAL LTDA - ME, MICHELLI ALINE RIBEIRO ALVES, ROSANA DA CRUZ ALVES

DESPACHO

Ante a certidão negativa do oficial de justiça, defiro o prazo improrrogável de 15 dias para que a parte autora requeira medida pertinente ao regular andamento do feito, sob pena de extinção por carência de pressuposto processual da inicial, nos termos do artigo 485, IV e artigo 239, ambos do Código de Processo Civil. Consigno, ademais, que não serão aceitos pedidos meramente procrastinatórios ou novo deferimento de prazo.

Int.

Guarulhos, 4/7/2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002216-96.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: REGIANE MIRANDA LEITE DUARTE
Advogado do(a) AUTOR: EMERSON TICIANELLI SEVERIANO RODEX - SP297935
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se autora a manifestar-se sobre sua assinatura constante do documento ID 29872973 - Pág. 12, juntamente com seu marido. Deverá dizer de que forma não se trataria de autorização para aval, bem como qual a justificativa para questionar o ato tantos anos depois, observando o art. 179, CC. Prazo de 15 (quinze) dias. Coma manifestação, dê-se ciência à CEF por 5 (cinco) dias.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001390-70.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: IRACI MARTINS GRIGORIO
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO JOSE DE CARVALHO - SP212493
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

A parte autora ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando o reconhecimento de tempo especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento efetivado em 28/11/2018.

Afirma que o réu não computou todos os períodos especiais como os quais cumpre os requisitos para a concessão do benefício.

Indeferido o pedido de tutela e deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS apresentou contestação alegando, preliminarmente, impugnação à justiça gratuita. No mérito sustenta a impossibilidade de enquadramento dos períodos não reconhecidos como especiais em razão do uso de EPI's e insuficiência das provas apresentadas. Pleiteia, ainda, a observância da prescrição quinquenal.

Apresentada réplica pela parte autora

Não foram especificadas provas pelas partes.

Em saneador foi **acolhida parcialmente a impugnação à justiça gratuita** "para revogar a gratuidade da justiça anteriormente concedida no que tange às custas processuais" e deferido prazo para juntada de documentos (ID 31084568).

A parte autora peticionou juntando comprovante de recolhimento de custas (ID 31961520)

Relatório. Decido.

Prejudicial de mérito. Afasto a alegação de prescrição tendo em vista que a presente ação foi proposta antes do decurso do prazo quinquenal previsto pelo art. 103, PU, da Lei 8.213/91.

Mérito. Para a aferição da possibilidade de conversão de períodos laborados em condições especiais em tempo comum, necessária a verificação se o autor trabalhou sujeito a condições nocivas à sua saúde em cada um de tais vínculos, o que somente pode ser concluído em cotejo com a legislação aplicável à época da prestação do serviço.

Quanto aos critérios legais para o enquadramento, como especiais, das atividades sujeitas ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), os arts. 58 e 152 da Lei n.º 8.213/91 (redação original) estabeleceram que a relação das atividades consideradas especiais, isto é, das "atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física", seria objeto de lei específica. Ainda que, até o advento dessa lei, permaneceriam aplicáveis as relações de atividades especiais que já vigoravam antes do advento da nova legislação previdenciária.

Assim, por força dos referidos dispositivos legais, continuaram a vigorar as relações de atividades especiais constantes dos quadros anexos aos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, conforme expressamente reconhecido pelos sucessivos regulamentos da Lei n.º 8.213/91 (cf. art. 295 do Decreto n.º 357/91, art. 292 do Decreto n.º 611/92 e art. 70, parágrafo único, do Decreto n.º 3.048/99, em sua redação original).

O fundamento para considerar especial uma determinada atividade, nos termos dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, era sempre o seu potencial de lesar a saúde ou a integridade física do trabalhador em razão da periculosidade, penosidade ou insalubridade a ela inerente. Os referidos decretos classificaram as atividades perigosas, penosas e insalubres por **categoria profissional** e em função do **agente nocivo** a que o segurado estaria exposto. Portanto, uma atividade poderia ser considerada especial pelo simples fato de pertencer o trabalhador a uma determinada categoria profissional ou em razão de estar ele exposto a um agente nocivo específico.

Tais formas de enquadramento encontravam respaldo não apenas no art. 58, como também no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, segundo o qual o segurado do RGPS faria jus à aposentadoria especial quando comprovasse período mínimo de trabalho prejudicial à saúde ou à atividade física “conforme a atividade profissional”. A Lei n.º 9.032/95 alterou a redação desse dispositivo legal, dele excluindo a expressão “conforme a atividade profissional”, mas manteve os arts. 58 e 152 da Lei n.º 8.213/91.

A prova da exposição a tais condições foi disciplinada por sucessivas instruções normativas baixadas pelo INSS. Tais regras tradicionalmente exigiram, relativamente ao período em que vigorava a redação original dos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91, a comprovação do exercício da atividade especial por meio de formulário próprio (SB-40/DSS-8030), o qual, somente no caso de exposição aos agentes nocivos ruído e calor, deveriam ser acompanhados de laudo pericial atestando os níveis de exposição. A jurisprudência, no entanto, vem admitindo a comprovação por meio de Carteira de Trabalho quando se trate de enquadramento por “categoria profissional” que não dependa de maiores especificações (como tipo de veículo etc).

Com o advento da Medida Provisória n.º 1.523/96, sucessivamente reeditada até sua ulterior conversão na Lei n.º 9.528/97, foi alterada a redação do art. 58 e revogado o art. 152 da Lei n.º 8.213/91, introduzindo-se duas importantes modificações quanto à qualificação das atividades especiais: (i) no lugar da “relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física” passaria a haver uma “relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física”, e (ii) essa relação não precisaria mais ser objeto de lei específica, atribuindo-se ao Poder Executivo a incumbência de elaborá-la.

Servindo-se de sua nova atribuição legal, o Poder Executivo baixou o Decreto n.º 2.172/97, que trouxe em seu Anexo IV a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos a que refere a nova redação do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 e revogou, como consequência, as relações de atividades profissionais que constavam dos quadros anexos aos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79. Posteriormente, o Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 foi substituído pelo Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99, que permanece ainda em vigor.

Referida norma, mediante a introdução de quatro parágrafos ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, finalmente estabeleceu regras quanto à prova do exercício da atividade especial. Passou, então, a ser exigida por lei a apresentação de formulário próprio e, ainda, a elaboração, para todo e qualquer agente nocivo (e não apenas para o caso de ruído), de laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por profissional habilitado (médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho).

No que se refere ao uso de tecnologias de proteção aptas a atenuar os efeitos do agente nocivo, a MP n.º 1.523/96 passou a exigir que constassem do laudo técnico informações relativas ao uso de equipamentos de proteção coletiva (EPCs). Somente após o advento da Lei n.º 9.732/98 é que se passou a exigir também a inclusão de informações sobre o uso de equipamentos de proteção individual (EPIS).

Em relação ao enquadramento por atividade profissional, na alteração materializada pela Lei 9.032/95, editada em 28/04/1995, deixou-se de reconhecer o caráter especial da atividade prestada com fulcro tão somente no enquadramento da profissão na categoria respectiva, sendo mister a efetiva exposição do segurado a condições nocivas que tragam consequências maléficas à sua saúde, conforme dispuser a lei.

Posteriormente, com a edição da MP n.º 1.523/96, reeditada até a MP n.º 1.596-14/97, convertida na Lei 9.528, que modificou o texto, manteve-se o teor da última alteração (parágrafo anterior), com exceção da espécie normativa a regular os tipos de atividades considerados especiais, que passou a ser disciplinado por regulamento.

Da análise da evolução legislativa ora exposta, vê-se que a partir de 28/04/1995, não há como se considerar como tempo especial o tempo de serviço comum, com base apenas na categoria profissional do segurado.

Desta forma, **para períodos até 28.04.1995, é possível o enquadramento por categoria profissional**, sendo que os trabalhadores não integrantes das categorias profissionais poderiam comprovar o exercício de atividade especial tão somente mediante apresentação de formulários (SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030 e DIRBEN 8030) expedidos pelo empregador, à exceção do ruído e calor, que necessitam de laudo técnico; de 29.04.1995 até 05.03.1997, passou-se a exigir a exposição aos agentes nocivos, não mais podendo haver enquadramento com base em categoria profissional, exigindo-se a apresentação de formulários emitidos pelo empregador (SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030 e DIRBEN 8030), exceto para ruído e calor, que necessitam de apresentação de laudo técnico; e a partir de 06.03.1997, quando passou a ser necessária comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, em qualquer hipótese. **Com efeito, por meio do Decreto n.º 2.172/1997 (com data de publicação em 06.03.1997), com base na Medida Provisória n.º 1.523, 11 de outubro de 1996 (reeditada sucessivamente até conversão na Lei n.º 9.528/1997), passou-se a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.**

No caso de PPP, tenho que é suficiente a sua apresentação, independentemente da juntada de laudo técnico (desde que especifique os profissionais responsáveis pelas informações ali constantes). É que este documento, em sua gênese — diferentemente dos antigos formulários SB-40 / DSS-8030 etc. — já pressupõe a dispensa da juntada do laudo complementar (que apenas deve servir de base para o preenchimento do PPP). É o entendimento do TRF da 3.ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. LAUDO PERICIAL. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. [...] 3. **O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.** (TRF 3.ª Região, 10ª Turma, AC 1344598, Rel. Juíza Giselle França, DJF3 24/09/2008, destaques nossos)

Quanto ao agente nocivo ruído, a decisão, **em recurso repetitivo**, proferida pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça definiu que:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob regime do art. 543-C do CPC. 2. **O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003**, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, **sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB**, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. (...) 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, RESP 201302684132, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014 – destaques nossos)

Por conseguinte, será considerado prejudicial à saúde o ruído superior a **80 dB** no período de **25/03/1964** (Dec n.º 53.831/64) a **05/03/1997**; superior a **90dB** no período de **6/3/1997** (Decreto 2.172/1997) a **18/11/2003** e **85dB a partir de 19/11/2003** (quando publicado o Decreto n.º 4.882/2003).

No que tange à *extemporaneidade do Laudo*, tenho que esta não descaracteriza a insalubridade, pois as condições de trabalho tendem a melhorar com a modernização do processo produtivo. Nesse sentido a jurisprudência a seguir colacionada:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. PREJUDICADA. CARÊNCIA DE AÇÃO. REJEITADA. DOCUMENTO NOVO. LAUDO TÉCNICO. PROCEDÊNCIA. AÇÃO SUBJACENTE. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A AGENTE INSALUBRE. RÚIDO. CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL. PARCIAL PROCEDÊNCIA. (...) III. Referido laudo técnico (fls. 18/23) que instruiu a ação rescisória é preexistente à demanda originária, não tendo sido juntado naquele feito por motivo alheio à vontade da parte, sendo capaz de produzir, por si só, julgamento favorável. **Ademais, a extemporaneidade do referido documento não obsta o reconhecimento do tempo de labor sob condições especiais.** (...) (TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, AR 069748-56.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1: 20/12/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. (...) II - **A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.** III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (TRF3, 10ª Turma, AC 200803990283900, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 24/02/2010 – destaques nossos)

Cumpre anotar, ainda, que em recente decisão, **com repercussão geral** reconhecida pelo Plenário, o STF declarou duas teses objetivas em relação ao uso de equipamento de proteção individual (EPI):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. (...) 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. (...) 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consistente com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em “condições especiais que prejudicam a saúde ou a integridade física”. 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial.** Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, **tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.** (...) 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Agressivos (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.** 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (STF, ARE 664.335/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 04/12/2014, DJe de 12/02/2015 – destaques nossos)

Em **recurso representativo de controvérsia** a Terceira Seção do STJ definiu também que é possível a conversão de tempo especial mesmo após a Lei 9.711/98 e que essa conversão deve ser feita com observância da lei em vigor por ocasião do exercício da atividade:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. 1. (...) **PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO. 1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. 2. Precedentes do STF e do STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.** 1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. 2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. 3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária. 4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007). 5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (ERESP n. 412.351/RS). 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. (STJ, TERCEIRA SEÇÃO, RESP 200901456858, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE: 05/04/2011 RT VOL. 00910 PG00529 - destaques nossos)

Ainda, em julgamento conforme procedimento previsto para **recursos repetitivos**, o STJ definiu o caráter meramente exemplificativo do rol de atividades e agentes nocivos, restando possível, concretamente, constatar adversidade da situação desde que se trate de exposição permanente, não ocasional nem intermitente:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. SUPRESSÃO PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, **as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais** (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ, Primeira Seção, Resp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 07/03/2013 – destaques nossos)

Feitas essas considerações, **passo à análise da documentação apresentada.**

Os períodos de **06/12/1995 a 30/06/1998 (Beneficiária Nipo Brasileira de São Paulo)** e **06/10/2010 a 19/04/2016 (Associação Fundo de Incentivo a Pesquisa)** foram convertidos no primeiro requerimento administrativo, efetivado em 15/05/2018 (ID 28616087 - Pág. 27). Porém, no segundo requerimento, protocolado em 28/11/2018 (requerido na presente ação), o INSS enquadrou apenas **06/12/1995 a 13/10/1996 (Beneficiária Nipo Brasileira de São Paulo)**, conforme se verifica do ID 28616383 - Pág. 34 e ss. e ID 28616383 - Pág. 29.

Desta forma, a controvérsia se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- Beneficiária Nipo Brasileira de São Paulo de 14/10/1996 a 18/11/2008**, como *técnico laboratório e biólogo* (ID 28616078 - Pág. 21 e ss., 28616084 - Pág. 38 e ss., 28616376 - Pág. 28 e ss., 28616372 - Pág. 31 e ss.)
- Associação Fundo de Incentivo a Pesquisa - AFI CEAC Norte - HSp Sapopemba de 06/10/2010 a 31/10/2018**, como *biólogo* (ID 28616078 - Pág. 28 e ss., 28616087 - Pág. 5 e ss., 28616376 - Pág. 3 e ss., 28616372 - Pág. 38 e ss., 28616372 - Pág. 3 e ss.)
- Cientificalab Prod. Laboratoriais e Sistemas Ltda. de 11/12/2009 a 18/11/2010**, como *especialista hospitalar lab. Clínico* (ID 28616078 - Pág. 25 e ss., 28616087 - Pág. 2 e ss., 28616376 - Pág. 32 e ss., 28616372 - Pág. 35 e ss.)

O Decreto 53.831/64, ao arrolar as profissões consideradas especiais, dispõe:

1.3.2. GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS - ANIMAIS

Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes.

Trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins.

2.0.0. OCUPAÇÕES

2.1.0 LIBERAIS, TÉCNICOS, ASSEMBLADAS

[...]

2.1.3. MEDICINA, ODONTOLOGIA, ENFERMAGEM

Médicos, Dentistas, **Enfermeiros**. – destaques nossos

Já o Decreto 83.080/79 previa:

1.3.4. DOENTES OU MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES

Trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos-laboratoristas (patologistas), técnicos de laboratório, dentistas, enfermeiros).

2.1.3. MEDICINA-ODONTOLOGIA-FARMÁCIA E BIOQUÍMICA-ENFERMAGEM-VETERINÁRIA

Médicos (expostos aos agentes nocivos - Código 1.3.0 do Anexo I).

(...)

Dentistas (expostos aos agentes nocivos - código 1.3.0 do Anexo I).

Enfermeiros (expostos aos agentes nocivos - código 1.3.0 do Anexo I).

Médicos-veterinários (expostos aos agentes nocivos - código 1.3.0 do Anexo I).

De outra parte, anoto que o Decreto 2.172/97, ao arrolar os agentes nocivos à saúde, dispunha:

BIOLÓGICOS

3.0.1 - MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECCIOSOS VIVOS E SEUS PRODUTOS TÓXICOS

a) **trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados;**

b) trabalhos com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos;

c) trabalhos em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia;

d) trabalho de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados;

e) trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto;

f) esvaziamento de biodigestores;

g) coleta e industrialização do lixo.

O atual regulamento da previdência social, Decreto 3.048/99, estatui no mesmo sentido:

3.0.1

MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS (Redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003)

a) **trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados;**

b) trabalhos com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos;

- c) trabalhos em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia;
- d) trabalho de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados;
- e) trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto;
- f) esvaziamento de biodigestores;
- g) coleta e industrialização do lixo.

Portanto, a atividade exercida em estabelecimentos de saúde com exposição a agentes biológicos (por exemplo, enfermeira) sempre foi albergada pela legislação de regência como trabalho especial para fins de contagem de tempo para aposentadoria.

Cumpra anotar, ainda, que na hipótese de exposição a agentes biológicos nos termos aqui delineados, o próprio INSS reconhece que a informação de EPI eficaz não descaracteriza o período como especial, conforme constou do Manual de Aposentadoria Especial aprovado pela Resolução INSS 600/2017:

3.1.5 Tecnologia de Proteção

Observar se consta nas demonstrações ambientais informação sobre EPC, a partir de 14 de outubro de 1996, e sobre EPI a partir de 3 de dezembro de 1998, para cumprimento de exigência legal previdenciária.

No entanto, **como não há constatação de eficácia de EPI na atenuação desse agente, deve-se reconhecer o período como especial mesmo que conste tal informação, se cumpridas as demais exigências.**

Em relação ao EPC, deve-se analisar se confere a proteção adequada que elimine a presença de agente biológico, tal como cabine de segurança biológica, segregação de materiais e resíduos, enclausuramento, entre outros.

Os formulários apresentados pela parte autora revelam que desenvolvia seu trabalho em estabelecimento de saúde com exposição a agentes biológicos infecto contagiantes, assim é possível o enquadramento do período de **14/10/1996 a 18/11/2008 e 06/10/2010 a 31/10/2018** pela exposição a agentes agressivos no código 1.3.2, do quadro III, anexo ao Decreto 53.831/64, no código 1.3.4, do quadro I, anexo ao Decreto 83.080/79 e no código 3.0.1, do quadro IV, anexo ao Decreto 2.172/97.

Registro que a previsão de enquadramento também do período em que há percepção de *salário-maternidade* consta do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99.

Quanto ao trabalho na **Cientificalab Prod. Laboratoriais e Sistemas**, a parte autora não juntou documentos que sanassem a inconsistência da documentação mencionada no saneador (ID 31084568 - Pág. 2), não se desincumbindo, portanto, do ônus probatório que lhe cabia, razão pela qual não será considerado o PPP em nome dessa empresa.

Com relação ao tempo comum urbano, devem-se observar as regras dos artigos 29-A da Lei 8.213/91 e art. 62 do Decreto 3.038/99, que assim dispõem

Lei 8.213/91:

Art. 29-A. O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 1º O INSS terá até 180 (cento e oitenta) dias, contados a partir da solicitação do pedido, para fornecer ao segurado as informações previstas no caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.403, de 8.1.2002)

§ 2º O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação de informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS. (Redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 3º A aceitação de informações relativas a vínculos e remunerações inseridas extemporaneamente no CNIS, inclusive retificações de informações anteriormente inseridas, fica condicionada à comprovação dos dados ou das divergências apontadas, conforme critérios definidos em regulamento. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 4º Considera-se extemporânea a inserção de dados decorrentes de documento inicial ou de retificação de dados anteriormente informados, quando o documento ou a retificação, ou a informação retificadora, forem apresentados após os prazos estabelecidos em regulamento. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 5º Havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo incluído no CNIS e inexistência de informações sobre remunerações e contribuições, o INSS exigirá a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação, sob pena de exclusão do período. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

Decreto 3.048/99:

Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

Assim, quando não evidenciada situação específica atinente a comprometimento da fidedignidade da CTPS (erro de preenchimento, fraude ou anotação extemporânea na CTPS, por exemplo), ela deve ser considerada para comprovação do vínculo, já que o documento *atende ao disposto no art. 62, caput, do Decreto 3.048/99 e goza de presunção iuris tantum* de veracidade. Nesse sentido também a súmula 75, da TNU:

Súmula 75 TNU: A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).

Ressalte-se que segundo entendimento pacificado nos Tribunais, as anotações em CTPS gozam de presunção relativa. Isso equivale a dizer que aceitam contraprova, mas que, como consequência de tratar-se de presunção relativa, o ônus probatório cumpre à parte contrária, no caso, INSS.

É o que conclui da leitura de precedentes das duas Turmas competentes para o tema no Superior Tribunal de Justiça (STJ):

PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.

1. **As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção iuris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.**

2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.

3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador; tomando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, Quinta Turma, RECURSO ESPECIAL – 585511/PB, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ 05/04/2004 – destacou-se)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR URBANO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE SENTENÇA TRABALHISTA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE RELATIVA NÃO AFASTADA. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ.

- A apresentação de início razoável de prova material é suficiente para o reconhecimento de tempo de serviço de trabalhador urbano.

- Tendo as anotações na CTPS sido feitas por força de sentença trabalhista, **gozam de presunção relativa de veracidade, só podendo ser afastadas pela produção de provas que ateste sua falsidade ou as contradiga.**

- É defeso em sede de recurso especial o exame de provas, nos termos da Súmula nº 07/STJ, não se podendo questionar o que afirmou o Tribunal a quo, quando indicou a presença de início de prova material.

- Recurso especial não conhecido. (STJ, Sexta Turma, RECURSO ESPECIAL – 396668/CE, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJ 17/06/2002 – destacou-se)

Pois bem, o trabalho na empresa **Cientificalab Prod. Laboratoriais** não consta no CNIS (ID 29347654 - Pág. 1). No entanto, o vínculo foi anotado na CTPS em ordem sequencial e cronológica, entre vínculos que constam no CNIS (ID 28616376 - Pág. 13), sendo, ainda, corroborado pelo extrato de FGTS (ID 28616379 - Pág. 10) e pelos documentos ID 28616372 - Pág. 12 e ss. e 28616376 - Pág. 4 e ss..

Assim, sem apresentação/comprovação de argumento específico atinente a comprometimento da fidedignidade da CTPS pela ré, o vínculo deve ser computado no tempo contributivo da autora pelo período comprovado na CTPS, ou seja, **11/12/2009 a 18/11/2010**.

Desse modo, acrescido o tempo especial reconhecido à contagem administrativa (ID 28616383 - Pág. 2 e ss.), conforme contagem do *anexo I da sentença*, a parte autora perfaz **42 anos, 10 meses e 8 dias** de serviço até a DER (conforme anexo I da sentença), fazendo jus, portanto, à **aposentadoria integral** (art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91).

Da antecipação de tutela. Atento (i) à obviedade do direito da parte autora (evitando-se, por isso, discussão protelatória), observando-se, ainda, (ii) a natureza nitidamente alimentar, vejo indispensável deferir **antecipação de tutela à parte autora, de modo a determinar que o INSS implante em seu favor aposentadoria no prazo de 30 (trinta) dias.**

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido inicial e extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para:

- a) **DECLARAR** o direito à conversão especial dos períodos de 14/10/1996 a 18/11/2008 e 06/10/2010 a 31/10/2018, conforme fundamentação da sentença, procedendo-se à respectiva averbação;
- b) **DECLARAR** o direito ao computo do tempo comum urbano de 11/12/2009 a 18/11/2010, conforme fundamentação da sentença, **procedendo-se** à respectiva averbação;
- c) **DETERMINAR** ao réu que **implante o benefício de aposentadoria** em favor da parte autora, com data de início do benefício (DIB) na data de requerimento administrativo (28/11/2018), **pagando** as diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal.

DEFIRO a antecipação da tutela para determinar a imediata implantação do benefício. No entanto, **as verbas vencidas não devem ser liberadas antes do trânsito em julgado da sentença (DIP da tutela na data da presente decisão)**. Encaminhem-se os autos à Gerência Executiva do INSS para o cumprimento da tutela no **prazo de 30 dias**.

Após trânsito em julgado, intimem-se as partes para cumprimento do julgado, restando expresso que as diferenças devidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros pelo Manual de Cálculos do CJF.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, condeno a parte ré, ainda, ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A presente sentença não está sujeita à remessa necessária (art. 496, §3º, inciso I, CPC).

Publique-se, intime-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5004235-12.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: PAULO MURICY MACHADO PINTO - SP327268-A
REU: TRINO CONSTRUCOES E SERVICOS EIRELI - ME, ANDRE LUIZ DE JESUS DO NASCIMENTO

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo a parte autora do seguinte texto: "Expeça-se carta precatória para os endereços ainda não diligenciados."

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0005615-34.2014.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: IZAIS MIRANDA DE SOUSA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25, deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, Aguarde-se o prazo de retorno das atividades conforme despacho Id 3239148.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003206-24.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: POLO SAT COMERCIO DE PECAS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA - ME, PLINIO FREITAS SIQUEIRA NETO, MAURO CEZARIO ZIRONDI
Advogado do(a) EXEQUENTE: KEILA FABIELE BRAZ AROTEIA - SP226986
Advogado do(a) EXEQUENTE: KEILA FABIELE BRAZ AROTEIA - SP226986
Advogado do(a) EXEQUENTE: KEILA FABIELE BRAZ AROTEIA - SP226986
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25, deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, Aguarde-se a informação, pelo exequente, nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020, após, arquivar-se.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003900-56.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CONTINENTAL BRASIL INDUSTRIA AUTOMOTIVA LTDA
Advogados do(a) AUTOR: FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078, CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo as partes do seguinte texto: "Observando os deveres das partes (artigos 319, VI e 336, CPC) de especificação das provas pretendidas e, ainda, não ocorrência de preclusão na sua ausência (art. 348, CPC, aplicável a ambas as partes, numa leitura isonômica da lei), INTIMEM-SE as partes para que especifiquem as provas desejadas (indicando a pertinência relativa para posterior análise em sede de saneamento), no prazo de 15 (quinze) dias. Em qualquer hipótese, as partes deverão indicar a pertinência relativa das provas pretendidas para posterior análise em sede de saneamento".

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004176-87.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: RENATA DALLMANN
Advogado do(a) AUTOR: CAMILA ALVES CANDIDO - SP338552
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Parte autora pede desistência do feito.

É o relatório do necessário. Decido

Não tendo havido citação, possível, desde logo, acatar pedido de desistência formulado.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Sem custas, diante de pedido de justiça gratuita, o que defiro.

Como trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com as formalidades legais.

P.I.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004728-52.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ABRAO BERNARDO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: JEFERSON LEANDRO DE SOUZA - SP208650
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo as partes do seguinte texto: "Observando os deveres das partes (artigos 319, VI e 336, CPC) de especificação das provas pretendidas e, ainda, não ocorrência de preclusão na sua ausência (art. 348, CPC, aplicável a ambas as partes, numa leitura isonômica da lei), INTIMEM-SE as partes para que especifiquem as provas desejadas (indicando a pertinência relativa para posterior análise em sede de saneamento), no prazo de 15 (quinze) dias. Em qualquer hipótese, as partes deverão indicar a pertinência relativa das provas pretendidas para posterior análise em sede de saneamento".

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004020-02.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ACKSON PEREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: EDMAR PIRES DE MELO - SP321034, SAMUEL DE OLIVEIRA MELO - SP292654
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo as partes do seguinte texto: "Nos termos do artigo 1023, § 2º, do Código de Processo Civil, manifeste-se o embargado no prazo de 5 (cinco) dias. Após, conclusos".

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005066-26.2020.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: RTS INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS LTDA, RTS INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS LTDA

Advogados do(a) AUTOR: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553

Advogados do(a) AUTOR: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo as partes do seguinte texto: "Observando os deveres das partes (artigos 319, VI e 336, CPC) de especificação das provas pretendidas e, ainda, não ocorrência de preclusão na sua ausência (art. 348, CPC, aplicável a ambas as partes, numa leitura isonômica da lei), INTIMEM-SE as partes para que especifiquem as provas desejadas (indicando a pertinência relativa para posterior análise em sede de saneamento), no prazo de 15 (quinze) dias. Em qualquer hipótese, as partes deverão indicar a pertinência relativa das provas pretendidas para posterior análise em sede de saneamento".

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000119-82.2018.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ALEX DE OLIVEIRA CAMARGO, LEONARDO DA SILVA COELHO

Advogado do(a) REU: WAGNER APARECIDO GARCIA - SP75753

Advogado do(a) REU: ROBERTO RAYMUNDO DE ANDRADE - SP258410

DECISÃO

Intimem-se as partes acerca da digitalização dos autos, bem como para que indiquem, no prazo de 5 (cinco) dias, eventuais erros na digitalização.

Recebo os recursos de apelação interpostos pelo Ministério Público Federal (fs. 413 – numeração dos autos físicos) e pela defesa do réu LEONARDO DA SILVA COELHO (fs. 416/422 – numeração dos autos físicos).

Intime-se o Ministério Público Federal para que apresente suas razões e contrarrazões recursais.

Após, intime-se a defesa para que apresente as contrarrazões.

Com relação à intimação pessoal do réu LEONARDO acerca da sentença condenatória, entendo suficiente a intimação da defesa, visto que o réu se encontra foragido, pois está ciente de que existe mandado de prisão expedido contra ele, levando-se em conta que sua defesa constituída recorreu da sentença.

Quando em termos, encaminhem-se os autos ao E. TRF 3ª Região.

Int.

Guarulhos, na data da assinatura eletrônico.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009074-80.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: VALERIA SCHETTINI LACERDA - SP350022

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, § 4º, do Código de Processo Civil e das disposições da Portaria nº 25 deste Juízo, datada de 03 de outubro de 2016, intimo as partes do seguinte texto: "Aguarde-se a resposta do ofício enviado à empregadora".

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000727-46.2019.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: FLAVIO EDER CASSEMIRO

Advogado do(a) REU: IGOR PROSPERI DE ALMEIDA RAMOS - SP416048

DECISÃO

Tendo em vista que foi aplicado o regime inicial aberto, bem como o fato de réu responder ao processo em liberdade, é suficiente a intimação de seu defensor constituído (que não interpôs recurso) acerca da sentença condenatória, conforme artigo 392, II do CPP.

Recebo o recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal no ID 34340309.

Considerando que a defesa apresentou suas contrarrazões no ID 34921024, encaminhem-se os autos ao E. TRF 3ª Região, com as homenagens de estilo.

Int.

Guarulhos, na data da assinatura eletrônica.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0004754-77.2016.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: DARCI MELO DE ALMEIDA

Advogados do(a) REU: ADALIZAR ARTUR MACHADO JUNIOR - SC51845, MICHEL PATRICIO DUART - SC52725, JOAO AURIVIL COELHO DE MEDEIROS - SC52652

DESPACHO

ID 34921675: Intime-se a testemunha de acusação MARIA LÚCIA MACHADO DE FARIA **acerca da audiência designada para o dia 04/08/2020, às 14:00 horas.**

ID 34933466: Intimem-se as testemunhas DARCI MELO DE ALMEIDA JUNIOR, MARCELO LEITE DUTRA e LUIZ CARLOS MARTINS **acerca da audiência designada.**

Com relação ao requerimento da defesa consistente na redesignação da audiência, indefiro o pedido.

O Advogado - como DPU, MPF, PF, e demais atores envolvidos em ações penais - deve colaborar para o bom andamento da Justiça em situação tão excepcional como a de uma pandemia. Anota-se que o procurador tem tempo suficiente para solucionar eventual entrave à audiência virtual. Não existe surpresa neste caso, que pudesse prejudicar de alguma forma o direito de defesa.

Muito pelo contrário.

De resto, com relação à instrução para que o réu acesse a sala virtual de audiências, **apresente a defesa, no prazo de 5 (cinco) dias**, o contato telefônico do réu, a fim de que a Secretaria deste juízo o instrua.

Ratifico que o réu está intimado a comparecer à audiência através de publicação para a sua defesa constituída.

Todos os participantes da audiência deverão ingressar na sala virtual da 1ª Vara Federal de Guarulhos, por meio de computador/dispositivo móvel com webcam, microfone e internet, da seguinte forma:

1) acessar o endereço <https://videoconf.trf3.jus.br/?lang=en-US> ;

2) digitar os números **80050** no campo "Meeting ID" e deixar sem preenchimento o campo "Passcode", clicando em seguida no botão "Join meeting"; e

3) digitar o **próprio nome** no campo "Your name" e em seguida clicar no botão "Join meeting", clicando novamente no botão "Join meeting" da tela subsequente.

Int.

CÓPIA DO PRESENTE DESPACHO SERVIRÁ POR MANDADO DE INTIMAÇÃO, A SER CUMPRIDO PELA CENTRAL DE MANDADOS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS ATRAVÉS DE TELEFONE, APLICATIVOS DE MENSAGENS OU E-MAIL:

- à testemunha de acusação MARIA LÚCIA MACHADO DE FARIA, tel. (048) 9628-2833 / (048) 99628-2833 / e-mail: marialuciamachado52@gmail.com, acerca da audiência designada para o dia 04/08/2020, às 14:00 horas, onde deverá prestar depoimento como testemunha por videoconferência, devendo ingressar na sala virtual conforme orientações acima.

- às testemunhas de defesa (1) DARCI MELO DE ALMEIDA JUNIOR (48) 99177-8001, (2) MARCELO LEITE DUTRA (48) 98419-5709, e (3) LUIZ CARLOS MARTINS (48) 98432-5614, acerca da audiência designada para o dia 04/08/2020, às 14:00 horas, onde deverão prestar depoimento como testemunhas por videoconferência, devendo ingressar na sala virtual conforme orientações acima.

GUARULHOS, na data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

ROGÉRIO VOLPATTI POLEZZE

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007456-37.2018.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AUTOR: DANIEL ZORZENON NIERO - SP214491

REU: AIDA VISCONDE BASTOS

Advogado do(a) REU: MARILUCI MIGUEL - SP84888

DESPACHO

À ordem

Observe que estes autos tramitaram de maneira errática, tendo havido várias correções e emendas pela autora, mesmo após apresentação de contestação e decisão saneadora. A meu ver, o processamento ficou confuso, com possível prejuízo ao contraditório.

Disso, por cautela, intime-se ré a complementar sua defesa, no prazo de 15 (quinze) dias, inclusive, no que refere a eventuais questões fáticas.

Com a complementação, dê-se vista à CEF.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5005805-67.2018.4.03.6119 / 1ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: WILSON DONIZETE DE ARAUJO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188, WENDEL FERREIRA DA SILVA - SP323258
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se exequente a manifestar-se sobre petição ID 34353157 e documentos anexos, no prazo de 10 (dez) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

2ª VARA DE GUARULHOS

AUTOS Nº 5004269-55.2017.4.03.6119

EXEQUENTE: WILSON SAPPPIO
Advogado do(a) EXEQUENTE: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 162, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo a exequente para manifestar-se sobre a impugnação ao cumprimento de sentença, no prazo de 15 dias.

AUTOS Nº 5006793-54.2019.4.03.6119

EXEQUENTE: MARIA MOREIRA DE ALENCAR
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA EUNICE ROCHA JUSTINIANO - SP362993
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo a parte autora para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca dos cálculos apresentados pelo INSS as fls. retro.

2ª Vara Federal de Guarulhos
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004532-82.2020.4.03.6119
AUTOR: JOSE ALUIZIO DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: WANDERSON KLEITON MEDEIROS FRAGOSO - SP387728
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Reconheço a competência deste Juízo e ratifico os atos executados.

Ciência às partes acerca da redistribuição dos autos.

Indefiro a produção de prova pericial, desnecessária, uma vez que a especialidade do labor se prova por documentos emitidos pelos empregadores, conforme dever legal.

No pertinente ao pedido de expedição de ofícios aos empregadores, para o fornecimento de documentos, **concedo ao autor o prazo de 15 dias para providenciar a juntada de referidos documentos, vez caber a ele trazê-los aos autos, ou comprovar a negativa das empregadoras em fornecê-los.** Neste último caso, comprovada a negativa, fica desde logo deferida a sua expedição.

Juntados, vista ao INSS pelo mesmo prazo.

Decorrido o prazo sem atendimento, tomem conclusos para sentença.

Int.

2ª Vara Federal de Guarulhos
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003957-74.2020.4.03.6119
AUTOR: GENIVALDO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: OSMAR CONCEICAO DA CRUZ - SP127174
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Indefiro a produção de prova pericial, desnecessária, uma vez que a especialidade do labor se prova por documentos emitidos pelos empregadores, conforme dever legal.

No pertinente ao pedido de expedição de ofícios aos empregadores, para o fornecimento de documentos, **concedo ao autor o prazo de 15 dias para providenciar a juntada de referidos documentos, vez caber a ele trazê-los aos autos, ou comprovar a negativa das empregadoras em fornecê-los.** Neste último caso, comprovada a negativa, fica desde logo deferida a sua expedição.

Tendo em vista que o autor solicitou os documentos à empregadora, através de e-mail, doc. 25, aguarde-se pelo prazo de 15 dias da data do correio eletrônico (23/06/2020).

Decorrido o prazo, concedo o prazo, improrrogável, de 15 dias, para que o autor comprove ter diligenciado na empresa SAMBAÍBA TRANSPORTES URBANOS, através de carta com aviso de recebimento - AR com intimação positiva.

Juntados, vista ao INSS pelo mesmo prazo.

Decorrido o prazo sem atendimento, tomem conclusos para sentença.

Int.

2ª Vara Federal de Guarulhos
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004495-55.2020.4.03.6119
AUTOR: JOAO JOSE DE JESUS NETO
Advogado do(a) AUTOR: ABIGAIL LEAL DOS SANTOS - SP283674
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de ação ordinária, sem pedido de tutela, em que se pretende ter determinados períodos laborados reconhecidos como especiais, bem como a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O E. Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no ProAfr no REsp 1830508/RN (tema 1031), em 01/10/2019, DJe 21/10/19, admitindo-o como representativo de controvérsia, cuja questão submetida a julgamento refere-se à **"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo"**, determinando a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional.

Assim, determino o sobrestamento deste feito, até deliberação ulterior daquela Corte Superior.

P.I.C.

2ª Vara Federal de Guarulhos
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007690-22.2009.4.03.6119
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349, GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: WALDIR ALVES DE MELLO, JOAO DE SOUZA MELLO, ALMERITA ALVES DE MELLO
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO AUGUSTO DE MACEDO - SP142284
Advogado do(a) EXECUTADO: DEBORA LOHN HOFF DOS SANTOS - SP243887

DESPACHO

Promova-se vista à Exequente para manifestação sobre o prosseguimento do feito no prazo de 15 dias.

Encerrado o prazo supra, fica a Exequente, desde já, cientificada de que eventual manifestação com pedido suplementar de prazo ou manifestação inconclusiva, acarretará a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, SEM NECESSIDADE DE NOVA DETERMINAÇÃO E INTIMAÇÃO NESSE SENTIDO, onde ficarão aguardando manifestação conclusiva, sem prejuízo de, decorrido o prazo prescricional intercorrente que se inicia imediatamente após o decurso do prazo de 01 (um) ano, a contar da intimação da Exequente desta decisão.

Ressalto, ainda, que uma vez arquivados, petições inconclusivas não ensejarão o desarquivamento dos autos e serão devolvidas sem autuação, após cancelamento dos protocolos.

Int.

MONITÓRIA (40) Nº 5002092-84.2018.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
REU: VOLEIR APARECIDA MOLINA

DESPACHO

Doc. 52:

1- Não constam dos autos quaisquer pesquisas acerca de eventual abertura de inventário. Portanto, deverá a CEF diligenciar acerca de eventual abertura de inventário, mediante comprovação documental, e, assim, proceder à regularização do pólo passivo do presente feito, salientando-se que, na hipótese de indicação de inventariante, administrador provisório ou sucessores, deverá a parte autora apresentar todos os respectivos dados qualificativos, para promoção de sua citação.

Proceda a Secretária a consulta ao sistema CNIS/PLENUS para verificar se há informações acerca da certidão de óbito do réu, juntando nos autos, se houver.

Coma resposta, abra-se vista à CEF para que requeira o que entender de direito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

2- Quanto ao pedido de arresto de bens da executada, **indefiro**, uma vez que se trata de ação de conhecimento e não há indício de risco de dano de dilapidação patrimonial.

Cumpra-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002534-84.2017.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ANTONIO JOSE DE MORAES
Advogados do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579, DANILO MINOMO DE AZEVEDO - SP271520
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (COVID-19), aguarde-se o restabelecimento das atividades normais pelas empresas a serem vistoriadas, para agendamento em momento oportuno.

Intimem-se as partes e o Sr. Perito.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

AUTOS Nº 5007204-97.2019.4.03.6119

AUTOR: SOLANGE REIS DIAS
Advogado do(a) AUTOR: RENATA PEREIRA GAROLA ELEOTERIO - SP418873
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo as partes acerca do retorno dos autos da APSDJ, com o cumprimento da determinação judicial.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001314-17.2018.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: VALDIR APARECIDO DA SILVA MATA
Advogado do(a) AUTOR: MARIA HELENA DOS SANTOS CORREA - SP180523
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Doc. 47: Considerando as dificuldades enfrentadas pelo perito para a realização da perícia ambiental na empresa, por consequência das medidas protetivas referente à pandemia do novo Coronavírus (COVID-19), suspendam-se os autos e aguarde-se o restabelecimento das atividades para a realização da perícia.

Ciência às partes e ao perito.

GUARULHOS, 25 de junho de 2020.

2ª Vara Federal de Guarulhos
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0009108-92.2009.4.03.6119
EXEQUENTE: CLAUDIO PEDRO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA PAULA MENEZES FAUSTINO - SP134228
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes para conferirem os documentos digitalizados, no prazo de 05 dias, indicando eventuais equívocos ou ilegibilidades, nos termos do art. 12, I, b, da mesma Resolução.

Após, se em termos, prossiga-se com a expedição de ofício requisitório nos termos do decidido nos autos dos embargos à execução.

Intime-se e cumpra-se.

2ª Vara Federal de Guarulhos
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5010470-92.2019.4.03.6119
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SWAMI STELLO LEITE - SP328036
EXECUTADO: HUGO OLIVEIRA DE CARVALHO

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a CEF para apresentar, no prazo de 15 (quinze) dias, o cálculo atualizado do débito exequendo.

Apresentado o cálculo, defiro a realização de consulta ao sistema INFOJUD (03 últimas declarações de imposto de renda).

Resultando negativa a pesquisa acima, promova-se vista à Exequente para manifestação sobre o prosseguimento do feito no prazo de 15 dias.

Encerrado o prazo supra, fica a Exequente, desde já, cientificada de que eventual manifestação com pedido suplementar de prazo ou manifestação inconclusiva, acarretará a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, SEM NECESSIDADE DE NOVA DETERMINAÇÃO E INTIMAÇÃO NESSE SENTIDO, onde ficarão aguardando manifestação conclusiva, sem prejuízo de, decorrido o prazo prescricional intercorrente que se inicia imediatamente após o decurso do prazo de 01 (um) ano, a contar da intimação da Exequente desta decisão.

Ressalto, ainda, que uma vez arquivados, petições inconclusivas não ensejarão o desarquivamento dos autos e serão devolvidas sem autuação, após cancelamento dos protocolos.

Int.

2ª Vara Federal de Guarulhos
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004811-68.2020.4.03.6119
AUTOR: LÍDIO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: TANIA CRISTINA DE MENDONÇA - SP185394
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando que o INSS, por ofício depositado em Secretaria, expressamente manifestaram o desinteresse na realização de audiências de conciliação, deixo de designar a audiência de que trata o art. 334 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a audiência prévia tem a sua validade condicionada à observância de prazos bastante elásticos (antecedência mínima de 30 dias úteis), de modo que, havendo oposição de uma das partes à realização do ato, reduz-se consideravelmente a probabilidade de que a controvérsia se resolva, ao menos neste momento inicial, pela via conciliatória. Sendo assim, a insistência na realização da audiência, com delongas desnecessárias para o processo, não resiste ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Em outras palavras, a extensão da fase postulatória, nessa hipótese, não se legitima à luz do art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição de 1988.

Assim, tendo em vista a expressa manifestação do INSS, bem como da parte autora, no sentido da dispensabilidade da audiência de conciliação prévia, dou por superada essa fase.

Recebo o pedido de emenda à inicial.

Anote-se, no sistema processual, o novo valor dado à causa.

Cite-se o réu para oferecer contestação no prazo legal, com termo inicial na forma do art. 335, III, do Código de Processo Civil.

No prazo da resposta, deverá juntar cópia integral do processo administrativo.

Defiro a gratuidade da justiça ao autor. Anote-se.

Intimem-se.

2ª Vara Federal de Guarulhos
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005212-67.2020.4.03.6119
AUTOR: R. F. F., RICARDO FARELLI
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROZENDO DOS SANTOS - SP54953
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROZENDO DOS SANTOS - SP54953
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando que o INSS, por ofício depositado em Secretaria, expressamente manifestaram o desinteresse na realização de audiências de conciliação, deixo de designar a audiência de que trata o art. 334 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a audiência prévia tem a sua validade condicionada à observância de prazos bastante elásticos (antecedência mínima de 30 dias úteis), de modo que, havendo oposição de uma das partes à realização do ato, reduz-se consideravelmente a probabilidade de que a controvérsia se resolva, ao menos neste momento inicial, pela via conciliatória. Sendo assim, a insistência na realização da audiência, com delongas desnecessárias para o processo, não resiste ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Em outras palavras, a extensão da fase postulatória, nessa hipótese, não se legitima à luz do art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição de 1988.

Assim, tendo em vista a expressa manifestação do INSS, bem como da parte autora, no sentido da dispensabilidade da audiência de conciliação prévia, dou por superada essa fase.

Cite-se o réu para oferecer contestação no prazo legal, com termo inicial na forma do art. 335, III, do Código de Processo Civil.

No prazo da resposta, deverá juntar cópia integral do processo administrativo.

Defiro a gratuidade da justiça ao autor. Anote-se.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008991-64.2019.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: EDILSON MARIANI DE AGUIAR
Advogado do(a) AUTOR: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Doc. 48/50: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se a decisão acerca do pedido de concessão de efeito suspensivo nos autos do Agravo de Instrumento.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

DESPACHO

A tentativa de conciliação restou frustrada.

A parte autora requereu a produção das seguintes provas:

- (i) expedição de ofício à Delegacia de Polícia de Ferraz de Vasconcelos/SP requisitando cópia integral do inquérito policial deflagrado pelo Boletim de Ocorrência nº 112/2020;
- (ii) expedição de ofícios às empresas situadas na Avenida Quinze de Novembro para fornecimento de imagens de câmeras de monitoramento; e
- (iii) determinação para a ré Caixa Econômica Federal apresentar cópia das gravações dos vídeos de monitoramento da parte interna e externa da agência do Banco no dia dos fatos.

No tocante ao item (i), indefiro a expedição de ofício à Delegacia de Polícia, uma vez que a parte autora pode conseguir a cópia integral do inquérito policial junto àquela Delegacia de Polícia, sem a intervenção deste Juízo. Para tanto, assino o prazo de 15 dias.

No tocante ao item (ii), inviável a produção dessa prova, uma vez que se trata de pedido genérico, sem a devida delimitação necessária, bem como falta de indicação das empresas que possuem câmeras e poderiam ter as imagens.

No tocante ao item (iii), defiro a produção da prova, determinando à Caixa Econômica Federal que traga aos autos, no prazo de 15 dias, as imagens das gravações das câmeras de monitoramento da agência situada na Av. Quinze de Novembro, 470, Centro de Ferraz de Vasconcelos/SP, do dia 08/01/2020, no período de permanência da autora naquele recinto, desde minutos antes da sua entrada até minutos depois de sua saída.

Intimem-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003483-06.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MARIADAS NEVES PEREIRA
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA DE SELES BRITO - SP271961
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cuida-se de demanda objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte na condição de companheira do falecido, pretensão rechaçada pelo INSS argumentando a não comprovação de união estável.

Diante da natureza da controvérsia, DEFIRO o pedido da autora de produção de prova oral e designo audiência de instrução e julgamento para o dia **23/09/2020, às 15:00h**, a ser realizada na sala de audiências deste Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

Ficam as partes intimadas a informar ou intimar suas testemunhas do dia, hora e local da audiência designada, na forma do art. 455, do código de Processo Civil, devendo depositar o respectivo rol em Secretaria no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação desta decisão (CPC, art. 357, parágrafo 4º).

Todavia, na hipótese de continuidade da suspensão do expediente presencial em decorrência da pandemia do coronavírus na data da audiência aqui designada, esta será realizada na mesma data, porém de forma virtual, por meio de videoconferência, através de link que será encaminhado às partes para viabilizar o acesso à sala de audiência virtual deste Juízo, conforme disposto na Portaria Conjunta PRESI/GABPRES TRF3 nº 01/2020, que estabeleceu medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do vírus e, em seu art. 1º, "e", faculta "aos magistrados a realização de audiências, inclusive de custódia de presos, por videoconferência, se entenderem razoável, bem como à limitação da presença às pessoas indispensáveis aos atos processuais", bem assim o art. 5º da Portaria Conjunta PRES/CORE TRF3 nº 05/2020 que dispõe que "as audiências de processos físicos ou eletrônicos poderão ser realizadas por meio de videoconferência, consoante as orientações normativas da Corregedoria Regional".

Intimem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009135-38.2019.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: JOSE APARECIDO BATISTA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Doc. 57: Diante do tempo decorrido, defiro ao autor o prazo de 15 dias.

Intime-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008981-62.2006.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: NIVEA ALVES BARBOSA, MARIO ALVES FERREIRA, MADALENA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCELO DE OLIVEIRA BARBOSA - SP340761, ISAIAS LOPES DA SILVA - SP123849, PRISCILA BIANCA CAZELATTO DORIA - SP248292
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCELO DE OLIVEIRA BARBOSA - SP340761, ISAIAS LOPES DA SILVA - SP123849, PRISCILA BIANCA CAZELATTO DORIA - SP248292
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCELO DE OLIVEIRA BARBOSA - SP340761, ISAIAS LOPES DA SILVA - SP123849, PRISCILA BIANCA CAZELATTO DORIA - SP248292

DESPACHO

Intime-se a executada para, no prazo de 05 dias, apresentar cópia do extrato mensal do mês de bloqueio.

Após, voltem conclusos.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008167-08.2019.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ALBERTO DE MORAIS MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (COVID-19), aguarde-se o restabelecimento das atividades normais pelas empresas a serem vistoriadas, para agendamento em momento oportuno.

Intimem-se as partes e o Sr. Perito.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5012417-86.2019.4.03.6183 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: JEFERSON DE OLIVEIRA BATISTA
Advogado do(a) AUTOR: SILVANA SILVA BEKOUF - SP288433
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cumpra-se a decisão proferida nos autos do Conflito de Competência nº 5030310-15.2019.4.03.0000, remetendo-se os autos ao Juízo da 9ª Vara Federal Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001001-44.1994.4.03.6100 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BARDELLA SA INDUSTRIAS MECANICAS
Advogado do(a) EXECUTADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944
TERCEIRO INTERESSADO: BANCO BRADESCO S/A.
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO

DESPACHO

Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Prossiga-se com a expedição de mandado de intimação do Banco Bradesco.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5003269-17.2020.4.03.6183 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MARCO AURELIO SANTIAGO
Advogado do(a) AUTOR: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cumpra-se a decisão proferida nos autos do Conflito de Competência nº 5015359-79.2020.4.03.0000, remetendo-se os autos à 9ª Vara Federal Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5003825-85.2018.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: DANIEL DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se o autor acerca dos cálculos atualizados apresentados pela CEF, no prazo de 15 dias.

Após, conclusos.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001290-18.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: EDSON PEREIRA BELO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: EDSON PEREIRA BELO DA SILVA - SP182252
REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) REU: ALEXANDRE DE S DOMINGUES - SP164098

Relatório

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando compelir a ré à prestação de contas dos valores arrecadados com a edição do lançamento oficial do "Anuário dos Advogados de Guarulhos 2018".

Alega em síntese, ter a ré arrecadado por volta de R\$ 100.000,00 com a venda do "Anuário dos Advogados de Guarulhos 2018" (doc. 03, fl. 09/14), com o fim exclusivo de promover apenas Sociedades de Advogados, o que entende inépcia e irregular, e cuja captação e destinação de valores deve ser objeto de prestação de contas aos advogados.

Aduz ter notificado extrajudicialmente a ré, em 03/05/2018, à prestação de contas (doc. 03, fl. 15), sem resposta até presente momento.

Contestação, alegando **incompetência absoluta do Juízo, ausência de juntada de documentos essenciais, ilegitimidade ativa, inépcia da inicial**. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (doc. 16), replicada (doc. 24).

As partes pediram o julgamento antecipado da lide (doc. 26, 32/33).

Retificado o valor da causa para R\$ 100.000,00, declínio de competência do Juizado Especial Federal de Guarulhos, determinado a redistribuição do feito a uma das Varas Federais de Guarulhos (doc. 36).

Recolhida custas (doc. 42, 49).

Vieramos autos conclusos para decisão.

É o Relatório. Decido.

Preliminares

Não há que se falar em ilegitimidade ativa do autor, pois, como condição da ação, esta deve ser apurada com base no contexto da inicial, em que o autor justifica a pretensão na relação jurídica mantida com a ré como **inscrito em seus quadros** e nessa condição busca satisfazer alegado direito **individual** de acesso às contas da Subseção de Guarulhos.

Por outro lado, constato a **ilegitimidade passiva da ré OAB da Seção de São Paulo**, visto que o autor não a arrolou na inicial, não relatou qualquer relação jurídica com ela nem formulou pedido algum em face dela, decorrendo sua inclusão na lide, aparentemente, de erro do cartório do Juizado Especial Federal, devendo permanecer na lide apenas a **OAB da Subseção de Guarulhos**.

Tampouco se vê **inércia da inicial**, sendo ela suficiente à compreensão da controvérsia posta e ao exercício do contraditório e ampla defesa, sendo que à solução desta lide é **completamente desnecessária a juntada do anuário**, até porque sua existência é fato incontroverso e notório.

Assim, passo ao exame do mérito.

Mérito

Preto a parte atora que a ré lhe preste contas individualizadas e como lastro documental acerca do anuário da OAB de Guarulhos de 2018.

A despeito do debate travado pelas partes relativo à legalidade ou não do referido anuário, da captação dos recursos e dos gastos nele envolvidos, **tudo isso é irrelevante a esta lide**, cujo pedido se limita ao **acesso às contas relativas a tal evento**, dizendo respeito, assim, estritamente à questão do **acesso à informação, publicidade e transparência** das contas da Subseção de Guarulhos no que toca às receitas e despesas de tal evento.

Ocorre que, conforme entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal, a OAB é **instituição de natureza sui generis**, não integrando a Administração Pública, portanto não sujeita às disposições do art. 37 da Constituição e **às normas gerais de prestação de contas públicas**, sendo que **até mesmo as contribuições impostas a seus inscritos não são consideradas receita pública**, a teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Nesse sentido:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 1º DO ARTIGO 79 DA LEI N. 8.906, 2ª PARTE. "SERVIDORES" DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PRECEITO QUE POSSIBILITA A OPÇÃO PELO REGIME CELESTISTA. COMPENSAÇÃO PELA ESCOLHA DO REGIME JURÍDICO NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DOS DITAMES INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL). INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DOS CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta.

3. **A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União.** A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

4. **A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como "autarquias especiais"** para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas "agências".

5. **Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada.** Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária.

6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CB/88].

7. **Entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.**

7. **A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congêneres dos demais órgãos de fiscalização profissional.** A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.

(...)

(ADI 3026, Relator(a): EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-03 PP-00478 RTJ VOL-00201-01 PP-00093)

ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CF. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA. FISCALIZAÇÃO. ATIVIDADE TÍPICA DE ESTADO.

(...)

2. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias, consoante decidido no MS 22.643, ocasião na qual restou consignado que: (i) estas entidades são criadas por lei, tendo personalidade jurídica de direito público com autonomia administrativa e financeira; (ii) exercem a atividade de fiscalização de exercício profissional que, como decorre do disposto nos artigos 5º, XIII, 21, XXIV, é atividade tipicamente pública; (iii) **têm o dever de prestar contas ao Tribunal de Contas da União**. 3. A fiscalização das profissões, por se tratar de uma atividade típica de Estado, que abrange o poder de polícia, de tributar e de punir, não pode ser delegada (ADI 1.717), **excetuando-se a Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3.026).**

(...)

(RE 539224, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 15-06-2012 PUBLIC 18-06-2012 RT v. 101, n. 923, 2012, p. 684-690)

RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - EXECUÇÃO LEVADA A EFEITO PELA OAB PARA COBRANÇA DE ANUIDADES - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS ANUIDADES - APLICAÇÃO DO CPC.

(...)

- Diante da natureza intrínseca da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, que não se equipara à autarquia propriamente dita, denota-se que as contribuições recebidas pela entidade, efetivamente, não possuem natureza tributária. Pensar de modo diferente, data venia, é crer que a OAB faz parte da administração pública e que os valores que recebe a título de anuidade equivalem a dinheiro público.

- É pacífico nesta Corte Superior de Justiça que "as contribuições cobradas pela OAB não têm natureza tributária e não se destinam a compor a receita da Administração Pública, mas a receita da própria entidade, o que afasta a incidência da Lei n. 6.830/80" (REsp 497.871-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 2/6/2003).

- Recurso especial conhecido e provido para o fim de que a execução a ser promovida pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB observe o disposto nos artigos 566 e seguintes do Diploma Processual Civil.

(REsp 506.564/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 21/02/2005, p. 131)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB.

LEI N.º 8.906/94. ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA. LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE.

1. Embora definida como autarquia profissional de regime especial ou sui generis, a OAB não se confunde com as demais corporações incumbidas do exercício profissional.

2. As contribuições pagas pelos filiados à OAB não têm natureza tributária.

3. O título executivo extrajudicial, referido no art. 46, parágrafo único, da Lei n.º 8.906/94, deve ser exigido em execução disciplinada pelo Código de Processo Civil, não sendo possível a execução fiscal regida pela Lei n.º 6.830/80.

4. Não está a instituição submetida às normas da Lei n.º 4.320/64, com as alterações posteriores, que estatui normas de direito financeiro dos orçamentos e balanços das entidades estatais.

5. Não se encontra a entidade subordinada à fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, realizada pelo Tribunal de Contas da União.

6. Embargos de Divergência providos.

(EREsp 503.252/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2004, DJ 18/10/2004, p. 181)

Assim, embora a mim me pareça que exatamente pelos fundamentos de tais decisões é que a OAB deveria se sujeitar mais ao regime jurídico público que os outros Conselhos Profissionais, e não menos, fato é que a **jurisprudência está consolidada da forma supra**.

O mesmo vale inclusive para a lei de acesso à informação, 12.527/11, que assim dispõe:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre os procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, com o fim de garantir o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei:

I - os órgãos públicos integrantes da administração direta dos Poderes Executivo, Legislativo, incluindo as Cortes de Contas, e Judiciário e do Ministério Público;

II - as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Art. 2º Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres.

Parágrafo único. A publicidade a que estão submetidas as entidades citadas no caput refere-se à parcela dos recursos públicos recebidos e à sua destinação, sem prejuízo das prestações de contas a que estejam legalmente obrigadas.

Tendo por **premissa o entendimento jurisprudencial acima exposto**, a despeito do incontroverso interesse público de sua atuação, maior que o dos demais Conselhos Profissionais, a OAB não estaria alcançada pela referida lei sequer no que toca a seu art. 2º, pois **não recebe recursos públicos**, e sequer sua anuidade, a meu ver erroneamente, é considerada tributo.

Assim, as contas da OAB e sua prestação devem seguir o regime jurídico análogo aos das associações, que é a **aplicação de suas normas internas**, no caso da OAB, seu estatuto legal e regimento interno da Seção.

Nesse contexto, o art. 7º, XI, da Lei n. 8.906/94, segundo o qual é direito do advogado "*reclamar, verbalmente ou por escrito, perante qualquer juízo, tribunal ou autoridade, contra a inobservância de preceito de lei, regulamento ou regimento*", é **manifestamente impertinente ao objeto desta lide**, pois não trata de prestação de contas da OAB a seus inscritos, nem mesmo da relação entre a OAB e os advogados, tratando, a rigor, de uma das dimensões da capacidade postulatória de qualquer advogado.

De outro lado, **sobre as contas em si** assim dispõe a mesma lei:

Art. 54. Compete ao Conselho Federal:

(...)

XI - apreciar o relatório anual e deliberar sobre o balanço e as contas de sua diretoria;

XII - homologar ou mandar suprir relatório anual, o balanço e as contas dos Conselhos Seccionais;

(...)

Art. 58. Compete privativamente ao Conselho Seccional:

(...)

IV - fiscalizar a aplicação da receita, apreciar o relatório anual e deliberar sobre o balanço e as contas de sua diretoria, das diretorias das Subseções e da Caixa de Assistência dos Advogados;

Além disso, ao tratar da publicidade dos atos da instituição, seu art. 36 dispunha à época dos fatos que "*os atos conclusivos dos órgãos da OAB, salvo quando reservados ou de administração interna, devem ser publicados na imprensa oficial ou afixados no fórum, na íntegra ou em resumo.*"

Já o Regimento Interno da OAB São Paulo assim trata **das contas**:

Art. 55 - Competirá ao Tesoureiro:

(...)

V - manter em ordem, asseio e clareza a escrituração contábil;

VI - elaborar, com o Presidente e com o Secretário-Geral, o orçamento anual da receita e despesas;

VII - apresentar, anualmente, o balanço geral, que instruirá o relatório e a prestação de contas;

(...)

XI - prestar contas no fim de cada exercício, organizando balancetes semestrais e mensais, quando solicitado pelo Conselho, pela Diretoria ou pela Comissão de Orçamento e Contas;

(...)

Parágrafo único - O Tesoureiro apresentará as contas, com antecedência, à Comissão Permanente de Orçamento e Contas, com parecer de auditoria independente, para estudo e parecer que será discutido e votado pelo Conselho, facultando o acesso a papéis, documentos, livros e registros atinentes ao orçamento, contas, receitas e despesas que compõem a contabilidade sempre que solicitado por esta Comissão.

(...)

Art. 94 - Será constituída comissão especial para as finalidades específicas de fiscalizar a receita e opinar previamente sobre a proposta orçamentária, balanço e contas da Diretoria do Conselho, das Subseções e da Caixa de Assistência dos Advogados.

(...)

Art. 97 - A Comissão terá pleno e total acesso aos papéis, documentos, livros e registros atinentes ao orçamento, contas, receitas, despesas e demais elementos que compõem a contabilidade do Conselho e das Subseções.

Acerca da publicidade, assim dispõe o referido Regimento:

Art. 36 - As decisões coletivas serão formalizadas em acórdão assinado pelo presidente e pelo relator, com posterior publicação no DEOAB, comunicação ou intimação pessoal.

Parágrafo único - As manifestações de caráter geral poderão dispensar a forma solene de acórdão.

(...)

Art. 163 - A Diretoria promoverá a publicação dos Atos da OAB no DEOAB, salvo quando o sigilo profissional for imposto por lei.

Como se nota, as contas são custodiadas e preparadas pelo Tesoureiro, que as apresentará à **Comissão Permanente de Orçamento e Contas**, à qual sim há dever de apresentação de "*pleno e total acesso aos papéis, documentos, livros e registros atinentes ao orçamento, contas, receitas, despesas e demais elementos que compõem a contabilidade do Conselho e das Subseções*", cujos pareceres e análises são **discutidos e votados pelo Conselho Seccional**, a quem compete, por lei, **fiscalizar a aplicação da receita, apreciar o relatório anual e deliberar sobre o balanço e as contas das diretorias das Subseções**.

Tratando-se de deliberações colegiadas, têm previsão de publicação na Lei e no Regimento.

Em suma, não há direito ao inscrito na OAB de tomada de contas de receitas, despesas ou eventos individuais e com prova do lastro, o que **cabe sim à Comissão de Orçamento e Contas e ao Conselho Seccional**, cujas deliberações são publicadas oficialmente.

Assim, o que cabe ao advogado é ter acesso às publicações destas deliberações sobre as contas, de que não há indício de não terem sido realizadas ou publicadas oportunamente, tampouco há prova de que o autor tenha requerido cópia de algo desta natureza à Seccional de São Paulo. Do que requer nestes autos, informação individual "*dos valores arrecadados com a edição do lançamento oficial do 'Anuário dos Advogados de Guarulhos 2018', acompanhada das notas fiscais respectivas e outros documentos relacionados*" pela Subseção de Guarulhos, não há direito ao autor, cabendo **tal grau de minúcia na tomada de contas apenas aos membros da referida Comissão e do Conselho Seccional**.

Má-fé

Não vislumbro o enquadramento do pleito do autor em qualquer hipótese legal de litigância de má-fé ou atentado à Justiça, trata-se meramente de demanda à satisfação de pretensão que o autor reputa ter.

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Custas pela lei.

Condeno o autor ao pagamento de honorários à razão de 10% sobre o valor da causa, atualizado.

Promova a Secretaria a exclusão da lide da OAB da Seção São Paulo, incluída na lide por engano, sequer havendo pedido do autor nesse sentido, bem como retifique no registro o valor da causa, conforme o valor atribuído por decisão do Juizado Especial Federal.

Oportunamente, ao arquivo.

P.I.

AUTOS N° 5007432-09.2018.4.03.6119

AUTOR: JOSE CARLOS ANHOLETE

Advogados do(a) AUTOR: ROSANGELA RAIMUNDO DA SILVA - SP138519, SALETE MARIA CRISOSTOMO DE SOUZA - SP168333

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo as partes acerca do retomo dos autos da APSDJ, com o cumprimento da determinação judicial.

AUTOS N° 5004179-42.2020.4.03.6119

AUTOR: JOAO RIBEIRO DOS SANTOS NETO

Advogado do(a) AUTOR: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo as partes acerca do retomo dos autos da APSDJ, com o cumprimento da determinação judicial.

AUTOS N° 5009546-81.2019.4.03.6119

AUTOR: ANTONIO CARLOS LANZA

Advogado do(a) AUTOR: ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo as partes acerca do retorno dos autos da APSDJ, com o cumprimento da determinação judicial.

AUTOS N° 5001132-60.2020.4.03.6119

AUTOR: EDUARDO DELBUSSO
Advogado do(a) AUTOR: KLEBER PEREIRA - SP395472
REU: INSTITUTO NACIONAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo as partes acerca do retorno dos autos da APSDJ, com o cumprimento da determinação judicial.

AUTOS N° 5003494-69.2019.4.03.6119

EXEQUENTE: EDGAR ALVES SOARES
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo as partes acerca do retorno dos autos da APSDJ, com o cumprimento da determinação judicial.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5005113-97.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ANTONIO DE CARES SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JESSICA DA SILVA - SP377317
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por **ANTONIO DE CARES SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, objetivando revisão de seu benefício previdenciário aposentadoria por tempo de contribuição sob NB 158.991.846-8, DIB 14/02/2012, mediante o afastamento da regra prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, a fim de que na apuração do valor do salário-de-benefício seja considerado o período contributivo anterior à competência julho de 1994.

Com a inicial, documentos e procuração (doc. 1/10).

Vieram-me os autos conclusos para decisão.

Tendo em vista decisão do E. Superior Tribunal de Justiça Recurso Extraordinário no Recurso Especial n. **1.554.596/SC (tema 999)**, admitindo-o como representativo de controvérsia, determino o sobrestamento deste feito, até deliberação ulterior daquela Corte Superior.

P.I.C.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002432-28.2018.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: JULIANA SANTINO DOS SANTOS, G. S. R.
Advogado do(a) EXEQUENTE: INDALECIO RIBAS - SP260156
Advogado do(a) EXEQUENTE: INDALECIO RIBAS - SP260156
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

Trata-se de execução por quantia certa fundada em título judicial.

Definido o valor da condenação, seguiu-se a expedição de ofícios(s) requisitório(s), (**doc. 38, 47, 69**).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, registro que, fixado o valor da condenação e requisitado o seu pagamento, operou-se a preclusão da discussão sobre o *quantum debeat*.

Nesse sentido, está esgotada a atividade jurisdicional no processo e o(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) por este Juízo já foi(ram) atendido(s).

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA** a execução, nos termos dos artigos 924, II e 925, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se o credor sobre o pagamento realizado e que poderá levantar o seu crédito independentemente de alvará judicial (art. 47, §1º, da Resolução CJF 168/2011).

Defiro o pedido de transferência do valor pago para a conta bancária do patrono do autor (doc. 70), em razão de poderes específicos para “receber e dar quitação” a ele outorgada (doc. 03).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

P.I.O.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004075-21.2018.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: FERNANDO MOURA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO RICARDO RODRIGUES - SP192598
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

Trata-se de execução por quantia certa fundada em título judicial.

Definido o valor da condenação, seguiu-se a expedição de ofícios(s) requisitório(s), (**doc. 32, 38**).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, registro que, fixado o valor da condenação e requisitado o seu pagamento, operou-se a preclusão da discussão sobre o *quantum debeat*.

Nesse sentido, está esgotada a atividade jurisdicional no processo e o(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) por este Juízo já foi(ram) atendido(s).

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA** a execução, nos termos dos artigos 924, II e 925, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se o credor sobre o pagamento realizado e que poderá levantar o seu crédito independentemente de alvará judicial (art. 47, §1º, da Resolução CJF 168/2011).

Defiro o pedido expedição de procuração (doc. 34) e de transferência do valor pago para a conta bancária do patrono do autor (doc. 39), em razão de poderes específicos para “receber e dar quitação” a ele outorgada (doc. 03).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

P.I.O.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5006314-95.2018.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: GERALDO FERREIRA CAVALCANTE
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA - SP187189
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

Trata-se de execução por quantia certa fundada em título judicial.

Definido o valor da condenação, seguiu-se a expedição de ofícios(s) requisitório(s), (doc. 37, 46).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, registro que, fixado o valor da condenação e requisitado o seu pagamento, operou-se a preclusão da discussão sobre o *quantum debeatur*.

Nesse sentido, está esgotada a atividade jurisdicional no processo e o(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) por este Juízo já foi(ram) atendido(s).

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA** a execução, nos termos dos artigos 924, II e 925, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se o credor sobre o pagamento realizado e que poderá levantar o seu crédito independentemente de alvará judicial (art. 47, §1º, da Resolução CJF 168/2011).

Defiro o pedido de transferência do valor pago (doc. 46), para a conta bancária do patrono do autor (doc. 44), em razão de poderes específicos para “receber e dar quitação” a ele outorgada (doc. 05).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

P.I.O.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0013023-08.2016.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: ANTONIO JOSE DE FARIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

Trata-se de execução por quantia certa fundada em título judicial.

Definido o valor da condenação, seguiu-se a expedição de ofícios(s) requisitório(s), (doc. 41 levantado, doc. 44 extrato de pagamento).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, registro que, fixado o valor da condenação e requisitado o seu pagamento, operou-se a preclusão da discussão sobre o *quantum debeatur*.

Nesse sentido, está esgotada a atividade jurisdicional no processo e o(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) por este Juízo já foi(ram) atendido(s).

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA** a execução, nos termos dos artigos 924, II e 925, ambos do Código de Processo Civil.

Intime-se o credor sobre o pagamento realizado e que poderá levantar o seu crédito independentemente de alvará judicial (art. 47, §1º, da Resolução CJF 168/2011).

Defiro o pedido de transferência do valor pago (doc. 44), para a conta bancária do patrono do autor (doc. 45), em razão de poderes específicos para “receber e dar quitação” a ele outorgada (doc. 03, fl. 19).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

P.I.O.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005176-25.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: DEISE CRISTINIANI LIMA NUNES VILLA NOVA
Advogados do(a) AUTOR: SAMARA PEREIRA DOS SANTOS SOARES - SP414051, ANDERSON MACOHIN - SP284549-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de tutela de urgência, em que pretende a parte autora a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por meio do reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais. Pediu justiça gratuita.

Alega a parte autora, em breve síntese, que em 22/10/2019 requereu Benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição com NB 191.998.467-1 que foi indevidamente indeferido, sob o fundamento de falta de tempo de contribuição.

Inicial com procuração e documentos (docs.01/31).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

1. O pedido de tutela de urgência formulado na inicial não merece ser acolhido.

A concessão da medida antecipatória, agora denominada de “*tutela de urgência*”, está condicionada aos pressupostos dos arts. 294 e 300 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 4º da Lei n.º 10.259/2001 (aplicado por analogia), a saber: a) probabilidade do direito; b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e c) que os efeitos dessa decisão sejam reversíveis.

No caso concreto, consta da CTPS (doc. 7, fl. 3) que a parte autora está trabalhando, portanto, mantendo os meios para a sua subsistência, razão pela qual não há risco de dano irreparável em se aguardar a prolação da sentença.

Assim, **indefiro a medida antecipatória pleiteada**, sem prejuízo da posterior reapreciação do pedido em caso de alteração da situação fática ou jurídica ou no momento da prolação da sentença.

2. Considerando que o INSS, por ofício depositado em Secretaria, expressamente manifestou o desinteresse na realização de audiências de conciliação, deixo de designar a audiência de que trata o art. 334 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a audiência prévia tem a sua validade condicionada à observância de prazos bastante elásticos (antecedência mínima de 30 dias úteis), de modo que, havendo oposição de uma das partes à realização do ato, reduz-se consideravelmente a probabilidade de que a controvérsia se resolva, ao menos neste momento inicial, pela via conciliatória. Sendo assim, a insistência na realização da audiência, com delongas desnecessárias para o processo, não resiste ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Em outras palavras, a extensão da fase postulatória, nessa hipótese, não se legitima à luz do art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição de 1988.

Assim, como há a expressa manifestação do INSS, no sentido da dispensabilidade da audiência de conciliação prévia e também da parte autora, dou por superada essa fase.

Cite-se o réu para oferecer contestação no prazo legal, com termo inicial na forma do art. 335, III, do Código de Processo Civil.

No prazo da resposta, deverá juntar cópia integral do processo administrativo.

3. Defiro a gratuidade da justiça. Anote-se.

Intimem-se. Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Guarulhos
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0008279-04.2015.4.03.6119
EXEQUENTE: MARIA DO SOCORRO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS - SP223423
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Diante da concordância do autor HOMOLOGO os cálculos apresentados pelo INSS.

Considerando a implantação de sistema de envio eletrônico de precatórios e requisições de pequeno valor, nos termos da Resolução nº 154/2006 - TRF3, observados os ditames da Resolução nº 405/2016, do Conselho da Justiça Federal, EXPEÇA-SE ofício requisitório/precatório.

Tendo em vista que o instrumento procuratório juntado no doc. 02, confere poderes especiais de renúncia defiro a renúncia ao excedente a 60 salários mínimos, conforme requerido no doc. 12.

Após a expedição, abra-se vista às partes para ciência da minuta do(s) precatório(s)/RPV(s), nos termos do art. 11 da Resolução nº 405/2016, bem como para que a parte exequente, apenas em sendo o caso, se manifeste acerca de eventuais deduções do imposto de renda, nos termos do artigo 26 a 30 da Resolução nº 405, de 09/06/2016, do Conselho da Justiça Federal, no prazo de 05 (cinco) dias.

No silêncio, ou no caso de concordância, expeça-se o documento definitivo.

Por fim, aguardem os autos sobrestados no arquivo ou em Secretaria, até que sobrevenha notícia acerca do pagamento da requisição de pequeno valor ou do precatório.

Expeça-se. Intime-se. Cumpra-se.

DECISÃO

Relatório

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando “excluir a receita auferida com a prestação de serviço de transporte rodoviário de carga (frete) que destina mercadorias ao exterior, da base de cálculo da CPRB, PIS e COFINS”, com compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Alega a autora efetuar transporte rodoviário de cargas, nacional e internacional. No transporte internacional de cargas muitas vezes, apesar de o transporte ser único, efetua transporte rodoviário até o porto/aeroporto que dará seguimento ao transporte ao exterior, sendo que sobre esse transporte rodoviário que ocorre no Brasil o impetrante entende não incidir CPRB, PIS e COFINS, conforme disposto no art. 149, §2º, da CF.

Alega que a sistemática não cumulativa das contribuições impõe que tais despesas gerem o direito a crédito para fins de apuração dos tributos devidos.

Postergada a análise da liminar para após a vinda das informações (doc. 13).

Informações prestadas (doc. 15)

Vieram-me os autos conclusos para decisão.

É o relatório. Passo a decidir.

O cerne da discussão cinge-se a verificar estar a autora abrangida pela imunidade prevista no art. 149, §2º, da CF, para exclusão do valor referente ao serviço de frete interno, da base de cálculo do PIS, COFINS e CPRB.

Dispõe os incisos I, do art. 149 da Constituição Federal, que não incidirão contribuições sociais sobre receitas decorrentes de exportação.

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação.

As Leis nº 10.833/2003, 10.637/2002 e 12.546/2011, permitem expressamente o uso de créditos de PIS, Cofins e CPRB sobre exportação de mercadorias para o exterior.

Lei nº 10.833/2003 - Art. 6ª A COFINS não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; [\(Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)

Lei nº 10.637/2002 - Art. 5ª A contribuição para o PIS/Pasep não incidirá sobre as receitas decorrentes das operações de:

I - exportação de mercadorias para o exterior;

II - prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, cujo pagamento represente ingresso de divisas; [\(Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004\)](#)

Lei 12.546/2011 - Art. 9ª Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei: [\(Regulamento\)](#)

II - excluir-se da base de cálculo das contribuições a receita bruta: [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

a) de exportações; e [\(Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

b) decorrente de transporte internacional de carga; [\(Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

c) reconhecida pela construção, recuperação, reforma, ampliação ou melhoramento da infraestrutura, cuja contrapartida seja ativo intangível representativo de direito de exploração, no caso de contratos de concessão de serviços públicos; [\(Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014\)](#)

Contudo tanto a Constituição Federal como as Leis nº 10.833/2003, 10.637/2002 e 12.546/2011 mencionam receita decorrente de exportação.

O frete é ônus a ser suportado pelo exportador, e insumo da mercadoria a ser exportada, englobado no preço desta. Assim, suportado o frete pelo exportador, cabe a ele o respectivo creditamento.

No caso, não se trata de receita decorrente de exportação, suportada por empresa exportadora, tampouco pagamento por serviços que representem ingresso de divisas, mas sim, de **receita proveniente da prestação de serviços de transporte interno de cargas, efetuada por empresa transportadora.**

A legislação acima trata de frete em operação de venda para cliente final, não mencionando o frete interno, não podendo haver extensão da imunidade ou isenção por falta de respaldo legal.

Nesse sentido, é o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal e E. Superior Tribunal de Justiça.

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. ICMS. RECEITAS DECORRENTES DO TRANSPORTE INTERNO (FRETE INTERESTADUAL) DE MERCADORIAS DESTINADAS À ZONA FRANCA DE MANAUS. PRETENSÃO DE EQUIPARAÇÃO A TRANSPORTE INTERNACIONAL, PARA FINS DE IMUNIDADE. INAPLICÁVEL. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL A CONTRIBUINTE NÃO CONTEMPLADO NA LEI. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CABE AO PODER JUDICIÁRIO ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO. AGRAVO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 85, § 11, DO CPC/2015. AGRAVO DESPROVIDO.

(STF, T1, ARE-AgR - Ag.Reg. no RE com Agravo n. 990239, Min. Luiz Fux, Dje 21/11/2019.)

Agravo regimental nos embargos de declaração no recurso extraordinário. Tributário. PIS/COFINS. Imunidade das receitas de exportação. Transporte interno de produtos destinados à exportação. Frete realizado dentro do território nacional. Impossibilidade. Suspensão da incidência das contribuições. Violação indireta ou reflexa.

1. *Não estão abrangidas pela imunidade do art. 149, § 2º, I, da CF/88, relativamente ao PIS e à COFINS, as receitas decorrentes do transporte interno de produtos destinados à exportação. Precedentes.*

2. *Para ultrapassar o entendimento do Órgão da origem acerca da análise da suspensão da incidência das contribuições destinadas à Seguridade Social relativas às receitas advindas da prestação de serviços de frete contratados por pessoa jurídica comercial exportadora, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional (Leis nºs 10.865/04, 10.637/02 e 10.833/03; Decreto nº 6.759/09; IN/RFB nº 1.152/11; Portaria SECEX 23/11; DL nº 1.248/72).*

3. *Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).*

4. *Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício de gratuidade da justiça.*

(STF, T2, RE-ED-AgR - AG.REG. nos Emb.Decl. no RE, n. 1.039.830, Min. Dias Toffoli, Dje 26/10/2017.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. PIS. COFINS. RECEITAS AUFERIDAS DA VENDA DO FRETE. SUSPENSÃO. PRODUTOS DESTINADOS À EXPORTAÇÃO. EMPRESA COMERCIAL EXPORTADORA.

1. *Superada a incidência da Súmula 284/STF.*

2. *Inexiste violação do art. 535 do CPC/73 quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

3. *Discute-se, nos autos, a incidência de PIS e COFINS sobre a receita oriunda de frete contratado para o transporte de produtos destinados à exportação pelas empresas comerciais exportadoras com finalidade específica de exportação.*

4. *Da leitura dos autos extrai-se que a questão controversa não diz respeito às receitas de fretes de mercadorias destinadas à exportação, quando contratado por pessoas jurídicas preponderantemente exportadoras, já que há previsão legal expressa nesse sentido e tanto a sentença quanto o acórdão fundamentam-se no mesmo sentido, mas sim quando o serviço for contratado por outras empresas para transporte de mercadorias destinadas ao exterior.*

5. *Não há previsão legal de suspensão da incidência da contribuição para o PIS e da COFINS sobre as receitas auferidas pelo operador de transporte, relativas a frete contratado por pessoa jurídica comercial exportadora ou por outras pessoas jurídicas que eventualmente realizem exportação, como bem determinou o Tribunal de origem.*

4. *A benesse fiscal destina-se exclusivamente às pessoas jurídicas preponderantemente exportadoras, não sendo possível, assim, interpretar extensivamente o art. 40 da Lei 10.865/2004, sob pena de violação do art. 111 do CTN. Recurso especial improvido.*

(STJ, T2, REsp 1497324 2014.03.00176-1, Min. Humberto Martins, Dje 02/02/2017)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS E PIS. ISENÇÃO SOBRE RECEITAS DECORRENTES DE TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CARGAS E PASSAGEIROS. ALCANCE. REGRAS DE ISENÇÃO E DE IMUNIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

1. *O transporte interno de mercadorias entre o estabelecimento produtor e o porto ou aeroporto alfandegado, ainda que posteriormente exportadas, não configura transporte internacional de cargas, de molde a afastar a regra de isenção do PIS e da COFINS prevista no art. 14 da MP 2.158-35/2001, à semelhança da interpretação ao art. 4º da Lei 9.715/95. Precedentes: REsp 1251162/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 8.5.2012, DJe 5.11.2012; REsp 1114909/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23.3.2010, DJe 6.4.2010.*

2. *A interpretação extensiva de benefício fiscal encontra óbice no art. 111, inciso II do CTN, segundo o qual: "Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre (...) outorga de isenção". Agravo regimental improvido.*

(STJ, T2, AGRESP n.1233665 2011.00.21026-1, Min. Humberto Martins, Dje 18/09/2013)

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. TRANSPORTE INTERNO ANTERIOR À EXPORTAÇÃO. ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. *A isenção de PIS/Cofins prevista no art. 7º, I, da LC 70/1991 e no art. 14, V e § 1º, da MP 2.158-35/2001 refere-se estritamente à exportação de serviços para o exterior, o que é reconhecido pela própria contribuinte.*

2. *A interpretação dos benefícios fiscais deve ser restritiva. A regra é a tributação, e as exceções (isenções) não podem ser ampliadas pelo aplicador da lei. Essa é a norma positivada no art. 111, II, do CTN.*

3. *Falta similitude fática com precedentes relativos ao ICMS. Além disso, o STF fixou entendimento de que, no caso do tributo estadual, o benefício fiscal (imunidade, naquela hipótese) é inextensível ao transporte interno que antecede a exportação.*

4. *Recurso Especial não provido. ...EMEN:*

(STJ, T2, REsp n. 1114909 2009.00.00169-5, Min. Herman Benjamin, Dje 06/04/2010)

Assim, não merece acolhimento a pretensão inicial.

Dispositivo

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido de liminar.**

Notifique-se a Autoridade impetrada para prestar informações no prazo legal.

Dê-se ciência do feito ao representante judicial da pessoa jurídica interessada.

Ao MPF para parecer e, em seguida, voltem-me conclusos para sentença.

P.I.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004201-74.2009.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: LEONILDO DA ROCHA NETO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIO NUNES DE BARROS - SP59517
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Relatório

Trata-se de cumprimento de julgado (doc. 04, fls. 23/32, 83/91, doc. 05, fl. 01/02, 05/07, 46, 50).

Para 09/19 a parte exequente apurou **RS 219.294,52** (doc. 05, fl. 80/81), o INSS **RS 203.894,92** (doc. 08/09), Laudo da Contadoria Judicial **RS 216.516,23** (doc. 12/13), como qual a parte exequente concordou (doc. 17), tendo o INSS ratificado os termos de sua impugnação (doc. 16).

Vieram-me os autos conclusos para decisão.

É o relatório. Decido.

O cerne da discussão cinge-se a verificar haver incorreção no cálculo da exequente.

Para 09/19 a parte exequente apurou **RS 219.294,52** (doc. 05, fl. 80/81), o INSS **RS 203.894,92** (doc. 08/09), Laudo da Contadoria Judicial **RS 216.516,23** (doc. 12/13).

A Contadoria Judicial apresentou laudo informando que o INSS aplicou índice em desconformidade com o contido no acordo homologado (doc. 47), com o qual o exequente concordou (doc. 51).

Dispositivo

Assim, **ACOLHO parcialmente** a impugnação à execução, para fixar como devido o valor de **RS 216.516,23**, em 09/2019.

Condono as partes ao pagamento de honorários uma ao patrono da outra, à razão de 10% sobre a diferença entre o valor apresentado e o fixado, observando-se ser a exequente beneficiária da justiça gratuita.

Com decurso do prazo, expeça-se o Ofício de Precatório, considerando a implantação de sistema de envio eletrônico de precatórios e requisições de pequeno valor, nos termos da Resolução nº 154/2006 - TRF3, observados os ditames da Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal.

Após, tomemos autos conclusos para sentença de extinção.

P.I.C.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004591-70.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MARIA AUXILIADORA CONSTANTINO
Advogado do(a) AUTOR: ASSUERO DOMINGUES JUNIOR - SP141767
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de tutela de urgência, em que pretende a parte autora a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, por meio do reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais. Pediu justiça gratuita.

Alega a parte autora, em breve síntese, que em 12/06/2018 requereu Benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição com NB 188.079.615-2 que foi indevidamente indeferido, sob o fundamento de falta de tempo de contribuição.

Inicial com procuração e documentos (docs. 01/14).

O autor emendou a inicial (doc. 18/21).

Extrato do CNIS (doc. 23).

Instado a demonstrar o valor atribuído à causa (doc. 24), deu atendimento à determinação judicial (doc. 25/26).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

1. O pedido de tutela de urgência formulado na inicial não merece ser acolhido.

A concessão da medida antecipatória, agora denominada de "tutela de urgência", está condicionada aos pressupostos dos arts. 294 e 300 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 4º da Lei nº 10.259/2001 (aplicado por analogia), a saber: a) probabilidade do direito; b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e c) que os efeitos dessa decisão sejam reversíveis.

No caso concreto, consta da CTPS (doc. 7, fl. 28) que a parte autora está trabalhando, portanto, mantendo os meios para a sua subsistência, razão pela qual não há risco de dano irreparável em se aguardar a prolação da sentença.

Assim, **indefiro a medida antecipatória pleiteada**, sem prejuízo da posterior reapreciação do pedido em caso de alteração da situação fática ou jurídica ou no momento da prolação da sentença.

2. Considerando que o INSS, por ofício depositado em Secretaria, expressamente manifestou o desinteresse na realização de audiências de conciliação, deixo de designar a audiência de que trata o art. 334 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a audiência prévia tem a sua validade condicionada à observância de prazos bastante elásticos (antecedência mínima de 30 dias úteis), de modo que, havendo oposição de uma das partes à realização do ato, reduz-se consideravelmente a probabilidade de que a controvérsia se resolva, ao menos neste momento inicial, pela via conciliatória. Sendo assim, a insistência na realização da audiência, com delongas desnecessárias para o processo, não resiste ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Em outras palavras, a extensão da fase postulatória, nessa hipótese, não se legitima à luz do art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição de 1988.

Assim, como há a expressa manifestação do INSS, no sentido da dispensabilidade da audiência de conciliação prévia e também da parte autora, dou por superada essa fase.

Cite-se o réu para oferecer contestação no prazo legal, com termo inicial na forma do art. 335, III, do Código de Processo Civil.

No prazo da resposta, deverá juntar cópia integral do processo administrativo.

3. Defiro a gratuidade da justiça. Anote-se.

Intimem-se. Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002370-22.2017.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: GERALDO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do tempo decorrido, desde a intimação de doc. 99, determino seja intimada novamente referida empresa, **de forma pessoal**, para que apresente os documentos em tela em 15 dias, sob pena de expedição de ofício ao Ministério Público Federal para apuração de crime de desobediência, bem como expedição de ofício ao Ministério do Trabalho e à Receita Federal do Brasil para fiscalização em face da não disposição de documentos ambientais.

Intimem-se, oficiem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003756-82.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS S.A.
Advogado do(a) AUTOR: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de matéria abrangida pelo **Tema n. 736** de repercussão geral perante o Supremo Tribunal Federal, com ordem de suspensão nacional, "*constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal.*"

Assim, suspenda-se em arquivo sobrestado, até solução do referido tema.

Intimem-se.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5001592-47.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REU: LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS, VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) REU: WILLIAN HOLANDA DE MOURA - SP273032
Advogado do(a) REU: GUILHERME DE ALMEIDA E CUNHA - MG110436

SENTENÇA

Trata-se de ação penal pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em desfavor de LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS, VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA em que se imputa aos réus a prática do delito capitulado no art. 33 e/c art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06 (tráfico internacional de drogas).

Segundo a inicial acusatória, no dia 29 de fevereiro de 2020, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA e LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS foram presos em flagrante delito ao tentarem embarcar no voo LA8070, da companhia aérea Latam, com destino a Frankfurt-Alemanha e destino final em Marselha-França, transportando, para a entrega a terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, respectivamente, 4453g (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e três gramas – massa líquida) e 6524g (seis mil, quinhentos e vinte e quatro gramas - massa líquida) de COCAÍNA.

A denúncia foi recebida, apresentada resposta escrita e afastada a absolvição sumária.

Juntados o laudo toxicológico definitivo, a folha de antecedentes e a certidão de movimentos migratórios.

Realizada audiência de instrução com oitiva de duas testemunhas e interrogatórios dos réus.

Sem diligências finais.

Apresentados memoriais escritos.

Autos conclusos para sentença.

A materialidade do delito está comprovada por meio do auto de apreensão da droga e laudo toxicológico definitivo, com resultado positivo para cocaína na quantidade denunciada (fs. 16-18 da ID nº 28975036, fs. 23-28 da ID nº 28975036 e ID Num. 30053109 - Págs. 01/04 e ID Num. 30052890 - Págs. 01/04).

As testemunhas ouvidas por ocasião do auto de prisão em flagrante confirmaram em Juízo a versão apresentada na denúncia.

Disse o condutor que foi acionado pelo setor de bagagem para analisar mala suspeita de conter material orgânico indicado no raio-x, que estava em nome de LEANDRO. Disse que ao tentar localizar o passageiro verificou que estava viajando junto com VICTORIA, e passou a entrevistar ambos, tendo passado a mala da outra acusada no raio-x, indicando também matéria orgânica.

Considerando a situação e a entrevista que não foi satisfatória, o policial encaminhou todos para delegacia onde foram abertas as malas, onde foi encontrada a droga em pacotes junto a fundo falso.

A agente de proteção que testemunhou no flagrante confirmou a versão do condutor.

Os acusados confessaram a autoria do delito, admitindo a traficância, alegando dificuldades financeiras. Os réus também confirmaram que se conheceram momento antes da viagem, ficando hospedados no mesmo hotel, com a instrução de se fazer passar por um casal e cientes de que cada um estava com entorpecente na bagagem a ser despachada.

A alegação de estado de necessidade financeira não pode servir de salvo-conduto para práticas de condutas criminosas, ainda mais se existem diversos outros meios lícitos para salvar ou atenuar o bem jurídico do perigo atual.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na denúncia, para condenar **VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA** e **LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS**, nas sanções do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Tratando-se de crime de tráfico internacional de drogas, devem ser consideradas, com preponderância sobre as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade do entorpecente e a personalidade e a conduta social do agente (art. 42, da Lei nº 11.343/06).

Os réus foram presos transportando em conjunto quase 11 quilos de cocaína, psicotrópico de elevado efeito nocivo ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares. Considera-se objeto do delito de maior reprovabilidade que outras drogas consideradas mais "leves" ou socialmente mais aceitas, como a maconha por exemplo.

São desfavoráveis as circunstâncias concernentes à natureza e à quantidade da droga, que no caso deve ser considerado o total apreendido, uma vez que cada réu recebeu a instrução de viajar com o outro sabendo da existência da droga que ambos estavam levando, prosseguindo na empreitada criminosa, amadurecendo à conduta do outro, em claro tráfico em concurso de pessoas.

Assim, fixa-se a pena base em 7 anos de reclusão, além de 690 dias-multa.

Sem circunstâncias agravantes, mas tem a atenuante da confissão nos termos da Súmula 630 do STJ, mas na razão de 1/10, patamar menor, pois a confissão não foi fundamental para fundamentar a condenação, só o fazendo por força do flagrante e para atenuar a pena, situação diferente da confissão espontânea para colaborar com a Justiça.

A pena na segunda fase fica fixada em 6 anos, 3 meses e 18 dias de reclusão, e 621 dias-multa.

Incide na espécie a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, isso porque não há prova de que integram organização criminosa nem se dedicam a atividades criminosas.

Eventual viagem anterior em condições semelhantes não autoriza por si só presunção de prática de delito anterior.

Na linha da jurisprudência do TRF3, a pena deve ser diminuída no mínimo, ou seja, 1/6, pois apesar de não integrar a organização criminosa, participou dela de forma relevante (Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 76118 0006594-88.2017.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2019).

Passa aqui a pena para 5 anos e 3 meses de reclusão, e 517 dias-multa.

Por fim, incide no caso a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I da Lei 11.343/06, decorrente da transnacionalidade do tráfico de drogas.

Considerando que o art. 40 da Lei 11.343/06 prevê sete causas de aumento, admitindo majoração da pena em patamares que vão de 1/6 a 2/3, verificada no caso concreto a presença de apenas uma das majorantes, o aumento deve ser de apenas 1/6.

Na terceira e última fase consolida-se definitivamente a pena em 6 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, e 603 dias-multa

Não havendo nos autos qualquer elemento acerca da situação econômica do condenado, fixa-se o **valor unitário do dia multa no mínimo legal**, ou seja, um trigésimo do salário mínimo (art. 49, § 2º, CP).

Tratando-se de condenados não reincidentes, por força legal o **regime inicial** de cumprimento de pena é o **semiaberto**, mesmo operada a detração, considerando a quantidade de pena aplicada (art. 33, CP).

Apesar da preponderância da natureza e a quantidade do entorpecente na primeira fase, são neutras as circunstâncias relativas à personalidade e a conduta social do agente, de modo que não cabe regime mais rigoroso.

Os motivos da prisão preventiva ainda se mostram presentes e o réu LEANDRO não poderá apelar em liberdade, especialmente porque é considerável o montante da pena privativa de liberdade a que foi condenado e sua participação relevante como crime organizado, mais ausência de vínculo com o distrito da culpa.

Não há incompatibilidade entre a fixação do regime semiaberto e a manutenção da prisão preventiva (HABEAS CORPUS 5000406-47.2019.4.03.0000, Desembargador Federal PAULO GUSTAVO GUEDES FONTES, TRF3 - 5ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/04/2019).

Ficam mantidas as medidas cautelares fixadas para ré VICTORIA.

Decreto o perdimento dos bens de valor apreendidos, inclusive o valor reembolsável das passagens, nos termos do art. 63 da Lei 11.343/06.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais (art. 804, CPP).

Anote-se o necessário nos sistemas de registros criminais.

Expeça-se guia de execução provisória em nome do réu LEANDRO.

P.R.I.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

ALEXEY SÜSMANN PERE

Juiz Federal Substituto

ACÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5001592-47.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS, VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) REU: WILLIAN HOLANDA DE MOURA - SP273032

Advogado do(a) REU: GUILHERME DE ALMEIDA E CUNHA - MG110436

S E N T E N Ç A

Trata-se de ação penal pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em desfavor de LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS, VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA em que se imputa aos réus a prática do delito capitulado no art. 33 e/c art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06 (tráfico internacional de drogas).

Segundo a inicial acusatória, no dia 29 de fevereiro de 2020, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA e LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS foram presos em flagrante delito ao tentarem embarcar no voo LA8070, da companhia aérea Latam, com destino a Frankfurt-Alemanha e destino final em Marselha-França, transportando, para a entrega a terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, respectivamente, 4453g (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e três gramas – massa líquida) e 6524g (seis mil, quinhentos e vinte e quatro gramas - massa líquida) de COCAÍNA.

A denúncia foi recebida, apresentada resposta escrita e afastada a absolvição sumária.

Juntados o laudo toxicológico definitivo, a folha de antecedentes e a certidão de movimentos migratórios.

Realizada audiência de instrução com oitiva de duas testemunhas e interrogatórios dos réus.

Sem diligências finais.

Apresentados memoriais escritos.

Autos conclusos para sentença.

A materialidade do delito está comprovada por meio do auto de apreensão da droga e laudo toxicológico definitivo, com resultado positivo para cocaína na quantidade denunciada (fs. 16-18 da ID nº 28975036, fs. 23-28 da ID nº 28975036 e ID Num. 30053109 - Págs. 01/04 e ID Num. 30052890 - Págs. 01/04).

As testemunhas ouvidas por ocasião do auto de prisão em flagrante confirmaram em Juízo a versão apresentada na denúncia.

Disse o condutor que foi acionado pelo setor de bagagem para analisar mala suspeita de conter material orgânico indicado no raio-x, que estava em nome de LEANDRO. Disse que ao tentar localizar o passageiro verificou que estava viajando junto com VICTORIA, e passou a entrevistar ambos, tendo passado a mala da outra acusada no raio-x, indicando também matéria orgânica.

Considerando a situação e a entrevista que não foi satisfatória, o policial encaminhou todos para delegacia onde foram abertas as malas, onde foi encontrada a droga em pacotes junto a fundo falso.

A agente de proteção que testemunhou no flagrante confirmou a versão do condutor.

Os acusados confessaram a autoria do delito, admitindo a traficância, alegando dificuldades financeiras. Os réus também confirmaram que se conheceram momento antes da viagem, ficando hospedados no mesmo hotel, com a instrução de se fazer passar por um casal e cientes de que cada um estava com entorpecente na bagagem a ser despachada.

A alegação de estado de necessidade financeira não pode servir de salvo-conduto para práticas de condutas criminosas, ainda mais se existem diversos outros meios lícitos para salvar ou atenuar o bem jurídico do perigo atual.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na denúncia, para condenar **VICTORIA MONTEIRO DE OLIVEIRA** e **LEANDRO BERNARDES DOS SANTOS**, nas sanções do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Tratando-se de crime de tráfico internacional de drogas, devem ser consideradas, com preponderância sobre as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade do entorpecente e a personalidade e a conduta social do agente (art. 42, da Lei nº 11.343/06).

Os réus foram presos transportando em conjunto quase 11 quilos de cocaína, psicotrópico de elevado efeito nocivo ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares. Considera-se objeto do delito de maior reprovabilidade que outras drogas consideradas mais "leves" ou socialmente mais aceitas, como a maconha por exemplo.

São desfavoráveis as circunstâncias concernentes à natureza e à quantidade da droga, que no caso deve ser considerado o total apreendido, uma vez que cada réu recebeu a instrução de viajar com o outro sabendo da existência da droga que ambos estavam levando, prosseguindo na empreitada criminosa, um aderindo à conduta do outro, em claro tráfico em concurso de pessoas.

Assim, fixa-se a pena base em 7 anos de reclusão, além de 690 dias-multa.

Sem circunstâncias agravantes, mas tem a atenuante da confissão nos termos da Súmula 630 do STJ, mas na razão de 1/10, patamar menor, pois a confissão não foi fundamental para fundamentar a condenação, só o fazendo por força do flagrante e para atenuar a pena, situação diferente da confissão espontânea para colaborar com a Justiça.

A pena na segunda fase fica fixada em 6 anos, 3 meses e 18 dias de reclusão, e 621 dias-multa.

Incide na espécie a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, isso porque não há prova de que integram organização criminosa nem se dedicam a atividades criminosas.

Eventual viagem anterior em condições semelhantes não autoriza por si só presunção de prática de delito anterior.

Na linha da jurisprudência do TRF3, a pena deve ser diminuída no mínimo, ou seja, 1/6, pois apesar de não integrar a organização criminosa, participou dela de forma relevante (Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 76118 0006594-88.2017.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2019).

Passa aqui a pena para 5 anos e 3 meses de reclusão, e 517 dias-multa.

Por fim, incide no caso a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I da Lei 11.343/06, decorrente da transnacionalidade do tráfico de drogas.

Considerando que o art. 40 da Lei 11.343/06 prevê sete causas de aumento, admitindo majoração da pena em patamares que vão de 1/6 a 2/3, verificada no caso concreto a presença de apenas uma das majorantes, o aumento deve ser de apenas 1/6.

Na terceira e última fase consolida-se definitivamente a pena em 6 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, e 603 dias-multa

Não havendo nos autos qualquer elemento acerca da situação econômica do condenado, fixa-se o **valor unitário do dia multa no mínimo legal**, ou seja, um trigésimo do salário mínimo (art. 49, § 2º, CP).

Tratando-se de condenados não reincidentes, por força legal o **regime inicial** de cumprimento de pena é o **semiaberto**, mesmo operada a detração, considerando a quantidade de pena aplicada (art. 33, CP).

Apesar da preponderância da natureza e a quantidade do entorpecente na primeira fase, são neutras as circunstâncias relativas à personalidade e a conduta social do agente, de modo que não cabe regime mais rigoroso.

Os motivos da prisão preventiva ainda se mostram presentes e o réu LEANDRO não poderá apelar em liberdade, especialmente porque é considerável o montante da pena privativa de liberdade a que foi condenado e sua participação relevante como crime organizado, mais ausência de vínculo com o distrito da culpa.

Não há incompatibilidade entre a fixação do regime semiaberto e a manutenção da prisão preventiva (HABEAS CORPUS 5000406-47.2019.4.03.0000, Desembargador Federal PAULO GUSTAVO GUEDES FONTES, TRF3 - 5ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/04/2019).

Ficam mantidas as medidas cautelares fixadas para ré VICTORIA.

Decreto o perdimento dos bens de valor apreendidos, inclusive o valor reembolsável das passagens, nos termos do art. 63 da Lei 11.343/06.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais (art. 804, CPP).

Anote-se o necessário nos sistemas de registros criminais.

Expeça-se guia de execução provisória em nome do réu LEANDRO.

P.R.I.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

ALEXEY SÜÜSMANN PERE

Juiz Federal Substituto

DESPACHO

Doc. 58: Defiro a expedição de ofício de transferência do valor depositado no Banco do Brasil conforme extrato juntado no doc. 55, observando-se que **deverá incidir imposto de renda vez que se trata de pagamento de honorários sucumbenciais.**

Após, se em termos, aguarde-se sobrestado o pagamento do ofício precatório.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004694-77.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS BEZERRA
Advogado do(a)AUTOR: KELLY ROCHA OLIVEIRA - SP372081
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em Inspeção.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-acidente de trabalho.

De acordo com a narrativa inicial, a limitação funcional que justificaria a concessão do benefício tem origem em acidente ocorrido no local de trabalho no ano de 2000, do que resulta a natureza acidentária da prestação perquirida, nos termos do art. 19 e seguintes da Lei 8.213/91.

A inicial não dá conta de outro acidente que teria dado causa a essa limitação, razão pela qual fálce à Justiça Federal competência para processar a causa, nos termos do art. 109, I, da CF/88.

Consigne-se que a demora na análise do benefício acidentário pelo INSS ou o seu indeferimento, por ausência de nexo causal entre o labor e a lesão, não autoriza, sob o mesmo fundamento (acidente do trabalho), o ajuizamento de nova ação perante o Juízo Federal. Para que isso fosse possível, a narrativa fática deveria indicar a ocorrência de acidente de outra natureza como causa determinante da incapacidade funcional parcial.

Ante o exposto, considerado o modo como expostos o pedido e a causa de pedir, reconheço a incompetência absoluta para processar e julgar a demanda, e determino a redistribuição do feito a uma das Varas de Acidente do Trabalho da Comarca de Guarulhos.

Int.

GUARULHOS, 22 de junho de 2020.

2ª Vara Federal de Guarulhos
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001005-93.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
EXECUTADO: REVESTIMENTO E CONSTRUÇÕES S. JOSE LTDA - ME, JOSE FRANCISCO DE SOUSA, MARIA ESTER DE SOUSA

DESPACHO

1 - Tendo em vista a decisão proferida nos autos dos embargos à execução e a ordem de preferência para penhora constante do artigo 835 do Código de Processo Civil, preliminarmente, DETERMINO a realização de rastreamento e bloqueio de valores existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras do(s) executado(s) citado(s) nos autos, por meio do sistema BACENJUD, até o valor atualizado do débito.

2. Concretizando-se o bloqueio (total ou parcial) e não sendo irrisório o valor bloqueado, aguarde-se por 30 (trinta) dias.

3. Constatando-se bloqueio de valor irrisório, inferior ao valor das custas correspondentes à execução fiscal, considerando que a conversão em renda da exequente seria mais onerosa à administração em comparação ao valor arrecadado promova-se o desbloqueio.

4. Verificando-se bloqueio de valor superior ao exigível, promova-se imediatamente o desbloqueio do montante excedente, mantendo-se preferencialmente os valores de titularidade da executada e junto a instituições financeiras públicas.

5. Concretizando-se o bloqueio, ainda que parcial, a indisponibilização de recursos financeiros fica desde logo convertida em penhora. Intime-se o(s) executado(s) desta decisão e da penhora, sendo os representados por advogado mediante publicação e os demais por mandado/carta precatória. Se necessário, expeça-se edital.

6. Nada sendo requerido, promova-se a transferência das quantias penhoradas à ordem deste Juízo, creditando-os na Caixa Econômica Federal, agência 4042 - Justiça Federal.

7. Decorrido o prazo legal sem manifestação, intime-se a exequente para informar os dados necessários para a conversão em renda/transfomção em pagamento definitivo. Após, oficie-se à Caixa Econômica Federal, ou expeça-se alvará de levantamento.

8. Após a conversão/transfomção em pagamento definitivo, INTIME-SE o(a) exequente para que se manifeste sobre a quitação ou não do débito, bem como sobre o prosseguimento do feito.

9. Resultando negativo ou insuficiente o bloqueio acima, promova-se de imediato o bloqueio da transferência de veículos desembaraçados existentes em nome do(s) Executado(s) já citados pelo sistema RENAJUD.

10. Positiva a diligência, expeça-se mandado/carta precatória para penhora, avaliação, intimação e registro do(s) veículo(s) indisponibilizados e, caso o valor deste(s) seja(m) insuficiente(s) para a integral garantia da dívida, proceda-se à penhora livre de bens desembaraçados, devendo o oficial de justiça constatar, se for o caso, eventual encerramento das atividades empresariais da executada.

11. Resultando negativas as diligências, promova-se vista à Exequente para manifestação sobre o prosseguimento do feito no prazo de 15 dias.

Encerrado o prazo supra, fica a Exequente, desde já, cientificada de que eventual manifestação com pedido suplementar de prazo ou manifestação inconclusiva, acarretará a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, SEM NECESSIDADE DE NOVA DETERMINAÇÃO E INTIMAÇÃO NESSE SENTIDO, onde ficarão aguardando manifestação conclusiva, sem prejuízo de, decorrido o prazo prescricional intercorrente que se inicia imediatamente após o decurso do prazo de 01 (um) ano, a contar da intimação da Exequente desta decisão.

Resalto, ainda, que uma vez arquivados, petições inconclusivas não ensejarão o desarquivamento dos autos e serão devolvidas sem autuação, após cancelamento dos protocolos.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001001-44.1994.4.03.6100 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BARDELLA SA INDUSTRIAS MECANICAS
Advogado do(a) EXECUTADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944
TERCEIRO INTERESSADO: BANCO BRADESCO S/A.
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO

DESPACHO

Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Prossiga-se com a expedição de mandado de intimação do Banco Bradesco.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5008931-91.2019.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REU: LORRANE ISABELA DE FREITAS DIAS
Advogado do(a) REU: SERGIO DE CARVALHO SAMEK - SP66063

SENTENÇA

A defesa da ré opôs embargos em face da sentença condenatória, aduzindo erro material e omissão.

O MPF teve vista e respondeu ao recurso.

Preliminarmente, conheço dos embargos de declaração, pois tempestivos, nos termos do art. 9, IV, Resolução Pres. 88 de 24.01.2017, em que se verifica que os advogados não receberam intimação pelo sistema alegado pelo embargado, mas sim pelo DOE.

Assim, o PJE registrou a abertura do prazo para o advogado na data de 23/06/2020.

No mérito, os embargos devem ser rejeitados, diante do seu manifesto caráter infringente, devendo o inconformismo ser objeto de recurso próprio.

Intime-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

ALEXEY SÜSMANN PERE

Juiz Federal Substituto

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5001007-92.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: DEAIN/PF/SP, MPF GUARULHOS
REU: CATARINA ARAUJO VASCONCELOS SILVA
Advogado do(a) REU: MARIANA SANTA RITA DANTAS - SE11421

SENTENÇA

Trata-se de ação penal pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em desfavor de CATARINA ARAUJO VASCONCELOS SILVA em que se imputa ao réu a prática do delito capitulado no art. 33 c/c art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06 (tráfico internacional de drogas).

Segundo a inicial acusatória, no dia 31 de janeiro de 2020, nas dependências do Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos/SP, CATARINA ARAUJO VASCONCELOS SILVA foi presa em flagrante delito, ao tentar embarcar do voo TP 82, da companhia aérea TAP Air Portugal, com destino a Lisboa/Portugal, trazendo consigo e transportando, com vontade livre e consciente, 4,465 g (quatro mil, quatrocentos e sessenta e cinco gramas – massa líquida) de COCAÍNA.

A denúncia foi recebida, apresentada resposta escrita e afastada a absolvição sumária.

Juntados o laudo toxicológico definitivo, a folha de antecedentes e a certidão de movimentos migratórios.

Realizada audiência de instrução com oitiva de duas testemunhas e interrogatório do réu.

Sem diligências finais.

Apresentadas alegações finais orais mais memoriais pela defesa.

Autos conclusos para sentença.

A materialidade do delito está comprovada por meio do auto de apreensão da droga e laudo toxicológico definitivo, com resultado positivo para cocaína na quantidade denunciada.

As testemunhas ouvidas por ocasião do auto de prisão em flagrante confirmaram em Juízo a versão apresentada na denúncia.

Disse o condutor que estava trabalhando no setor de bagagem e analisou mala suspeita de conter material orgânico indicado no raio-x, que estava em nome de CATARINA. Disse que localizou a passageira que confirmou ser sua a bagagem.

Considerando a situação e a entrevista, o policial encaminhou tudo para delegacia onde foram abertas as malas, onde foi encontrada a droga empacotes junto a fundo falso.

A agente de proteção que testemunhou no flagrante confirmou a versão do condutor.

A acusada confessou a autoria do delito, admitindo a traficância, alegando dificuldades financeiras.

A alegação de estado de necessidade financeira não pode servir de salvo-conduto para práticas de condutas criminosas, ainda mais se existem diversos outros meios lícitos para salvar ou atenuar o bem jurídico do perigo atual.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na denúncia, para condenar **CATARINA ARAUJO VASCONCELOS SILVA**, nas sanções do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Tratando-se de crime de tráfico internacional de drogas, devem ser consideradas, com preponderância sobre as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade do entorpecente e a personalidade e a conduta social do agente (art. 42, da Lei nº 11.343/06).

A ré foi presa transportando quase 4,5kg de cocaína, psicotrópico de elevado efeito nocivo ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares. Considera-se objeto do delito de maior reprovabilidade que outras drogas consideradas mais "leves" ou socialmente mais aceitas, como a maconha por exemplo.

São desfavoráveis as circunstâncias concernentes à natureza e à quantidade da droga.

Assim, fixa-se a pena base em 6 anos e 4 meses de reclusão, além de 650 dias-multa.

Sem circunstâncias agravantes, mas tem a atenuante da confissão nos termos da Súmula 630 do STJ, mas na razão de 1/10, patamar menor, pois a confissão não foi fundamental para fundamentar a condenação, só o fazendo por força do flagrante e para atenuar a pena, situação diferente da confissão espontânea para colaborar com a Justiça.

A pena na segunda fase fica fixada em 5 anos, 8 meses e 12 dias de reclusão, e 585 dias-multa.

Incide na espécie a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, isso porque não há prova de que integram organização criminosa nem se dedicam a atividades criminosas.

Eventual viagem anterior em condições semelhantes não autoriza por si só presunção de prática de delito anterior.

Na linha da jurisprudência do TRF3, a pena deve ser diminuída no mínimo, ou seja, 1/6, pois apesar de não integrar a organização criminosa, participou dela de forma relevante (Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 76118 0006594-88.2017.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCITIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2019).

Passa aqui a pena para 4 anos e 9 meses de reclusão, e 487 dias-multa.

Por fim, incide no caso a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I da Lei 11.343/06, decorrente da transnacionalidade do tráfico de drogas.

Considerando que o art. 40 da Lei 11.343/06 prevê sete causas de aumento, admitindo majoração da pena em patamares que vão de 1/6 a 2/3, verificada no caso concreto a presença de apenas uma das majorantes, o aumento deve ser de apenas 1/6.

Na terceira e última fase consolida-se definitivamente a pena em 5 anos, 6 meses e 15 dias, e 568 dias-multa.

Considerando a atual situação econômica do condenado, atualmente trabalhando com vínculo empregatício com ganhos de até 2 salários mínimos, fixa-se o **valor unitário do dia multa em 1/20** do salário mínimo.

Tratando-se de condenado não reincidente, por força legal o **regime inicial** de cumprimento de pena é o **semiaberto**, mesmo operada a detração, considerando a quantidade de pena aplicada (art. 33, CP).

Apesar da preponderância da natureza e a quantidade do entorpecente na primeira fase, são neutras as circunstâncias relativas à personalidade e a conduta social do agente, de modo que não cabe regime mais rigoroso.

Ficam mantidas as medidas cautelares fixadas e a ré poderá apelar em liberdade.

Decreto o perdimento dos bens de valor apreendidos, inclusive o valor reembolsável das passagens, nos termos do art. 63 da Lei 11.343/06.

Condene o réu ao pagamento das custas processuais (art. 804, CPP).

P.R.I.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

ALEXEY SÜÜSMANN PERE

Juiz Federal Substituto

AUTOS Nº 5005250-79.2020.4.03.6119

IMPETRANTE: RAFAGI EMBALAGENS EIRELI - EPP

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 162, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, atribuir valor à causa compatível com o seu conteúdo econômico (artigos 291 e 292, do Código de Processo Civil), qual seja, o valor total das contribuições, tendo em vista o pedido de compensação dos valores pagos nos últimos 5 anos, sob pena de indeferimento da inicial.

AUTOS N° 5005253-34.2020.4.03.6119

IMPETRANTE: TORO BELT PRODUTOS DE BORRACHA EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALESSANDRO BATISTA - SP223258
IMPETRADO: DELEGADO TRIBUTÁRIO REGIONAL DE GUARULHOS - SP

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 162, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, atribuir valor à causa compatível com o seu conteúdo econômico (artigos 291 e 292, do Código de Processo Civil), haja vista o pedido de compensação dos últimos 5 anos, sob pena de indeferimento da inicial.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5004057-29.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: JOSE ANTONIO DE LOREDO
Advogado do(a) AUTOR: DEMOSTENES DE OLIVEIRA LIMA SOBRINHO - SP204419
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

Trata-se de ação de rito ordinário em que pretende a parte autora concessão de aposentadoria especial, subsidiariamente aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento dos períodos especiais de **26/02/2001 a 02/06/2003 e 01/04/2004 a 01/10/2015**, por exposição a agentes nocivos, além dos períodos **entre 1974 e 1975 e de 01/05/2018 até 30/08/2019** como tempo comum.

Deferido o benefício da justiça gratuita e indeferida a tutela de urgência.

Contestação impugnando o benefício da justiça gratuita, aduzindo ofensa à coisa julgada e pela improcedência do pedido, replicada, requerendo o autor produção de prova oral para prova de que exerceu atividade especial.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente

Mantenho o benefício da justiça gratuita, pois não consta que o autor tenha qualquer remuneração desde 03/2020, sendo a ação de 05/2020.

Acolho a preliminar de coisa julgada quanto à especialidade dos períodos de **26/02/2001 a 02/06/2003 e 01/04/2004 a 01/10/2015**, uma vez que na ação n. 5000507-67.2016.4.03.6183, que tramitou perante a 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, igualmente se requereu o enquadramento dos mesmos períodos como especiais em razão de exposição a agentes insalubres, o que foi negado, **conforme sentença transitada em julgado**. O fato de naquela ação não ter sido apresentada alguma prova que ampara estes novos autos não altera a situação, uma vez que incide a **eficácia preclusiva da coisa julgada**, prescrita no art. 508 do CPC, segundo o qual **“transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido”**.

A coisa julgada em tela abarca **inclusive a especialidade do período de auxílio doença** que ocorreu intercalado no segundo vínculo referido.

Assim, resta **prejudicado o pedido de prova oral**.

Quanto aos períodos comuns, o de **01/05/2018 até 30/08/2019 foi plenamente reconhecido administrativamente**, portanto dispensa exame jurisdicional.

Os períodos de **04/01/74 a 07/11/74, 02/01/75 a 14/01/75 e 06/03/75 a 13/08/75** não são mencionados no capítulo dos pedidos ao fim da inicial, mas o pedido para sua averbação consta claramente do corpo, no trato da causa de pedir, pelo que dele conheço, a partir de análise lógico-sistemática da inicial.

No mais, passo ao exame do mérito.

Mérito

Tempo Comum

Quanto aos períodos laborados como empregado urbano em empresas, é pacífico que as CTPSs são prova plena de carência, como, aliás, decorre do art. 27, I, da Lei n. 8.213/91.

Com efeito, o registro em CTPS faz prova plena e goza de presunção relativa, sendo ônus do INSS a sua eventual desconstituição, que depende da comprovação da ocorrência de fraude, ao que não basta a não localização do empregador ou a falta de apontamentos no CNIS.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. - A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, pois teve contrato de trabalho rescindido na véspera do óbito, circunstância que se amolda ao disposto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. - O ônus da prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo, conforme enuncia o inciso II do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao réu. No caso dos autos, ao contrário do alegado nas razões de apelação, a entidade autárquica não provou que a anotação constante na CTPS do falecido fosse derivada de fraude. - Remessa oficial não conhecida. Apelação a que se nega provimento.

(Processo APELREE 200803990543180 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1369761 - Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA - Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador - OITAVA TURMA - Fonte DJF3 CJ2 DATA: 28/07/2009 PÁGINA: 808 - Data da Decisão 22/06/2009 - Data da Publicação 28/07/2009)

No caso dos autos, o período controvertido de **04/01/74 a 07/11/74, 02/01/75 a 14/01/75 e 06/03/75 a 13/08/75** está anotado em CTPS, em ordem cronológica e sem rasuras, com anotações de contribuições sindicais, salários e FGTS. O fato de não constar a foto no documento, sendo ele tão antigo, não o invalida, já que constam **todos os dados pessoais do autor, não havendo risco de homonímia**.

Embora não tenha reconhecido o documento em razão da falta da foto, sequer o INSS imputou qualquer inconsistência em seus dados ou indício de fraude.

Assim, devem ser considerados tais períodos, porém insuficientes à concessão do benefício.

Dispositivo

Ante o exposto, quanto ao pedido de especialidade dos períodos de **26/02/2001 a 02/06/2003 e 01/04/2004 a 01/10/2015**, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, art. 485, V, do CPC, em face da coisa julgada.

Quanto ao pedido de reconhecimento dos períodos comuns de **01/05/2018 até 30/08/2019**, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, art. 485, VI, do CPC, dada a carência de interesse processual.

No mais, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado nesta ação, com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para determinar ao INSS que proceda à averbação dos períodos de **04/01/74 a 07/11/74, 02/01/75 a 14/01/75 e 06/03/75 a 13/08/75**.

Sucumbindo a ré em parte mínima, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da causa atualizado, observada sua suspensão pelo benefício da justiça gratuita.

Sentença não sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Guarulhos
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003957-74.2020.4.03.6119
AUTOR: GENIVALDO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: OSMAR CONCEICAO DA CRUZ - SP127174
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Indefiro a produção de prova pericial, desnecessárias, uma vez que a especialidade do labor se prova por documentos emitidos pelos empregadores, conforme dever legal.

No pertinente ao pedido de expedição de ofícios aos empregadores, para o fornecimento de documentos, **concedo ao autor o prazo de 15 dias para providenciar a juntada de referidos documentos, vez caber a ele trazê-los aos autos, ou comprovar a negativa das empregadoras em fornecê-los**. Neste último caso, comprovada a negativa, fica desde logo deferida a sua expedição.

Tendo em vista que o autor solicitou os documentos à empregadora, através de e-mail, doc. 25, aguarde-se pelo prazo de 15 dias da data do correio eletrônico (23/06/2020).

Decorrido o prazo, concedo o prazo, improrrogável, de 15 dias, para que o autor comprove ter diligenciado na empresa SAMBAÍBA TRANSPORTES URBANOS, através de carta com aviso de recebimento - AR com intimação positiva.

Juntados, vista ao INSS pelo mesmo prazo.

Decorrido o prazo sem atendimento, tomem conclusos para sentença.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001232-49.2019.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: JOSE PAULO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

Trata-se de ação de rito ordinário, em que pretende a parte autora concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, pretendendo o reconhecimento dos períodos especiais de **09/06/1992 a 20/01/2004 a 25/03/2009 a 12/11/2015**, por exposição à eletricidade além dos limites legais, além do tempo comum de **31/01/87 a 01/02/91 e 01/04/05 a 31/10/05**.

Deferido o benefício da Justiça Gratuita.

Contestação pugnou pela improcedência do pedido, replicada, foram juntados novos documentos, requerendo o autor prova pericial na empresa TOBACE.

É o relatório. Decido.

Quanto ao requerimento de prova pericial, **indeferido**, uma vez que referida empresa apresentou todos os documentos ambientais pertinentes, não se justificando a produção de prova técnica apenas em razão da discordância genérica da parte com o que consta em tais documentos.

Preliminarmente, quanto ao pedido de reconhecimento de tempo comum dos períodos de **31/01/87 a 18/02/87, 01/01/90 a 01/02/91 e 04, 05, 09 e 10 de 2005, não se justifica provimento jurisdicional, uma vez que já reconhecidos administrativamente**, conforme a contagem de tempo que instruiu a decisão de indeferimento do benefício.

Mérito

Tempo Comum

Quanto ao período de **19/02/87 a 31/12/89**, de 19/02/87 a 02/11/87 há registro no CNIS de vínculo que abarca tal período, mas **sem registro de contribuições e com anotação de extemporaneidade no sistema**.

Sem corroboração por qualquer outra prova, não pode ser considerado.

Todavia, o período de **03/11/87 a 31/12/89** consta do CNIS sem ressalvas e com contribuições, não havendo razão para sua desconsideração.

Trata-se de cadastro alimentado e gerido pela própria ré, gozando de presunção relativa e servido de prova plena de tempo comum, salvo se demonstrada sua inconsistência, o que não se deu neste caso.

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1 - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91. 2 - Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*

(...)

(AC 200661170000853, JUIZ HONG KOU HEN, TRF3 - NONA TURMA, 15/10/2008)

Quanto aos períodos de **06 a 08 de 2005**, razão assiste ao réu, vez que se trata de contribuinte individual cooperado, situação em que embora o recolhimento de sua contribuição seja de responsabilidade da cooperativa, quanto o valor percebido por seus serviços for inferior ao salário mínimo, portanto com contribuição inferior ao piso legal, é ônus do segurado complementar o valor do recolhimento da contribuição até o mínimo do piso legal, nos termos dos arts. 4º, e 5º da Lei n. 10.666/03:

Art. 4o Fica a empresa obrigada a arrecadar a contribuição do segurado contribuinte individual a seu serviço, descontando-a da respectiva remuneração, e a recolher o valor arrecadado juntamente com a contribuição a seu cargo até o dia 20 (vinte) do mês seguinte ao da competência, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia. (Redação dada pela Lei nº 11.933, de 2009). (Produção de efeitos).

§ 1o As cooperativas de trabalho arrecadarão a contribuição social dos seus associados como contribuinte individual e recolherão o valor arrecadado até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao de competência a que se referir, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia. (Redação dada pela Lei nº 11.933, de 2009). (Produção de efeitos).

(...)

Art. 5o O contribuinte individual a que se refere o art. 4o é obrigado a complementar, diretamente, a contribuição até o valor mínimo mensal do salário-de-contribuição, quando as remunerações recebidas no mês, por serviços prestados a pessoas jurídicas, forem inferiores a este.

Não complementada a contribuição, não cabe sua consideração para quaisquer fins previdenciários.

Assim, merece reconhecimento apenas o tempo comum de **03/11/87 a 31/12/89**.

Tempo Especial

A aposentadoria especial é espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com redução do período mínimo para aquisição do direito em razão da realização de labor sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, com respaldo nos arts. 201, § 1º da Constituição e 57 e seguintes da Lei n. 8.213/91.

Antes da EC n. 20/98, era espécie de aposentadoria por tempo de serviço, nos mesmos moldes, com respaldo no art. 202, II da Constituição.

Não obstante, ainda que não tenha o segurado desempenhado atividade durante o prazo legal mínimo para obtenção desta forma diferenciada de aposentadoria, é possível a conversão do tempo especial em comum, com redução do período mínimo para aquisição do direito à aposentadoria por tempo de contribuição, de que trata o art. 201, § 7º, I da Constituição, ou por tempo de serviço, nos termos do art. 202, II e § 1º da Constituição na redação anterior à EC n. 20/98, ambas regidas pelos arts. 52 e seguintes da lei n. 8.213/91.

Não poderia ser diferente, sob pena de desconsideração dos princípios da isonomia e justiça social, enunciados nos arts. 5º, *caput*, e 193 da Constituição, que seu art. 201, § 1º prestigia, e o mesmo fazia o art. 202, II, já que o trabalhador que atua no exercício de atividades insalubres ou perigosas tem maior desgaste, ainda que não alcance o período mínimo exigido para a aposentadoria especial.

Nesse sentido é a doutrina do saudoso Desembargador Federal Galvão Miranda:

“A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da inatividade voluntária em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante o tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse período deverá ser somado ao de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.” (Direito da Seguridade Social, Elsevier, 2007, p. 209)

Assim reconhece expressamente o art. 57, § 5º da lei n. 8.213/91:

“§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais, que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.”

Atualmente, o Decreto nº 3.048/99, que veicula o Regulamento da Previdência Social, estabelece a respeito dos fatores de conversão:

“Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:”

Tempo a converter	Multiplicadores	
	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

Para a comprovação do exercício da atividade especial, até 28/04/1995, início de vigência da Lei 9.032/95, exigia-se, apenas, a **comprovação de o segurado estar exercendo, efetivamente, determinada atividade considerada insalubre, penosa ou perigosa pela legislação**. Caso a atividade não conste do anexo aos Decretos 53.831/64 e 89312/84 e dos anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, torna-se necessário comprovar que o segurado tenha ficado exposto àqueles agentes considerados nocivos, o que se fazia através de formulário próprio (DSS 8030 ou SB 40). Especificamente quanto ao agente ruído ou calor, porém, sempre existiu a exigência de laudo, conforme Decreto nº 72.771/73 e a Portaria nº 3.214/78, respectivamente.

No tocante ao nível de ruído exigido para que se compute a atividade como especial, a súmula 32 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais é bastante didática:

“O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (L.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.”

Após a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em qualquer caso, por meio dos formulários SB 40 e DSS 8030 ou outros meios de provas, mas não necessariamente laudo técnico, não sendo mais suficiente o mero enquadramento em alguma das atividades constantes dos Decretos em tela.

Somente a partir de 06/03/97, data da entrada em vigor do Decreto n. 2.172/97, que veio a regulamentar a alteração da Medida Provisória n. 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97, a qual instituiu os §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, é que se passou a exigir comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos necessariamente mediante laudo técnico.

Esta evolução do regime jurídico para comprovação do tempo especial é didaticamente assim tratada pela doutrina de Marina Vasques Duarte:

“Quanto ao enquadramento de determinada atividade, desde a Lei n. 9.032, de 28/04/95, que alterou a redação do caput do artigo 57 da LB, só pode ser considerado o trabalho efetivamente sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Não há mais enquadramento em tempo especial pelo simples exercício de determinada atividade, pressupondo-se a exposição a agentes nocivos. De presunção absoluta, a lei passou a determinar que o segurado sempre comprovasse a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde.

(...)

O artigo 57 da Lei n. 8.213/91 assim dispunha antes da alteração efetuada pela Lei n. 9.032/95:

‘Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.’

A Lei 9.032/95 alterou estes dispositivos, com vigência a partir de 29/04/95, nos seguintes termos:

‘Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)’

Pelo que se depreende da leitura desses dispositivos, a nova lei passou a exigir a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos para configuração do desempenho de atividade especial. Pertencer a certa categoria, cargo ou função, não define mais a priori o direito ao benefício. Cada um dos trabalhadores deve fazer a prova da exposição conclusiva ao risco.

Mas essa prova podia ser feita apenas pelo formulário preenchido pela empresa (SB-40), pois a lei não fazia qualquer menção a laudo técnico, a exceção do ruído. Ademais, essas informações prestadas no SB-40, DSS 8030 ou DIRBEN 8030 têm presunção de veracidade, até prova em contrário, sujeitando a empresa e aquele que assina o documento a penalidades administrativas e penais.

Portanto, quanto à comprovação desta exposição, até o Decreto 2.172, de 05/03/07 era feita por formulário preenchido pela empresa, chamado SB 40 (DSS 8030, DIRBEN 8030, hoje substituído pelo perfil profissiográfico previdenciário, conforme explicação abaixo), onde o empregador descrevia detalhadamente todas as atividades do empregado. Não era imposto que este documento fosse preenchido com base em laudo pericial, à exceção de exposição a agentes que exigissem medição técnica, como o ruído.” (Direito Previdenciário, Verbo Jurídico, 5ª ed, 2007, pp. 213/215 – destaques e grifos original)

Também nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

(...)"

(EDcl no REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 06/04/2009)

Em matéria previdenciária vigora o princípio geral *tempus regit actum*, incorporando-se ao patrimônio jurídico do segurado o tempo especial conforme as normas vigentes à época da prestação do labor, não retroagindo as regras supervenientes.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. CATEGORIA PROFISSIONAL NÃO ENQUADRADA COMO ESPECIAL PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE PRESTADO O SERVIÇO.

IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DANOSA DA ATIVIDADE LABORAL. SÚMULA 07/STJ.

I - O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha.

(...)"

(AgRg no REsp 852780/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/10/2006, DJ 30/10/2006 p. 412)

Dessa forma, nas condições normativas atuais, a conversão de tempo especial em comum, para efeitos de concessão de benefícios previdenciários, não obedece a qualquer limitação temporal.

Quanto ao emprego de EPI, conforme consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, seu uso não é suficiente para afastar o caráter especial da atividade no que toca ao agente ruído, mas pode sê-lo quanto aos demais agentes.

Nesse sentido:

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DO NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88). 3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 Agr/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores. 8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador. 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Como se nota, o julgado foi claro no sentido de que “na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, de forma que a contrario sensu, em cotejo com a primeira tese do acórdão, “se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial”, deve-se considerar que: à falta de elemento indicativo de “divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual”, na hipótese de exposição do trabalhador outros agentes que não o ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, **descaracteriza** o tempo de serviço especial para aposentadoria.

Como a devida vênia às posições em contrário, entendo que após tal precedente da Corte Maior não há como entender de forma diversa, para pura e simplesmente desconsiderar a informação do PPP, visto que, de um lado, é documento que goza da presunção relativa de veracidade, **tanto no que prejudica quanto no que beneficia o segurado**, não sendo cabível a cisão em seu valor probante para tomá-lo por prova suficiente quando atesta índice de exposição a agentes nocivos além dos limites legais e não quando atesta eficácia do EPI; de outro, deve ser observada a regra da contrapartida, o julgado do Supremo Tribunal Federal foi claro a estabelecer esta correlação entre as contribuições previdenciárias dos empregadores com adicional ao SAT e a exposição dos empregados ao labor especial, para financiamento de suas aposentadorias, de forma que os mesmos critérios usados para tributação devem ser observados para a concessão do benefício, vale dizer, presume-se verdadeiro o PPP, salvo algum elemento concreto em contrário ou “a Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa”, inclusive mediante denúncia dos ex-empregados.

Do mesmo entendimento são precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e Turma Recursal:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. EPI EFICAZ. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...)

5. O uso de EPI eficaz, no caso de exposição a agentes químicos, afasta a hipótese de insalubridade.

(...)

(APELREEX 00118834320134036183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

..INTEIROTEOR: TERMO Nr: 6308000936/2017 9301180795/2016 PROCESSO Nr: 0002256-03.2010.4.03.6318 AUTUADO EM 26/04/2010 ASSUNTO: 040103 - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (ART.52/6) E/OU TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - BENEF EM ESPÉCIE/ CONCESSÃO/ CONVERSÃO/ RESTAB/ COMPL CLASSE: 18 - RECURSO INOMINADO AUTOR E RÉU RCTE/RCD: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - I.N.S.S. (PREVID) ADVOGADO(A)/DEFENSOR(A) PÚBLICO(A): SP9999999 - SEM ADVOGADOR/RCDO/RT: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA ADVOGADO(A): SP272701 - LUIZMAR SILVA CRUVINEL REDISTRIBUIÇÃO POR SORTEIO EM 15/02/2014 08:02:00 VOTO-EMENTA PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS INFERIORES AO LIMITE NORMATIVO DE TOLERÂNCIA. SAPATEIRO. AUSÊNCIA DE PROVA DE EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS. MERO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE SAPATEIRO NÃO GERA PRESUNÇÃO ABSOLUTA DESSA EXPOSIÇÃO SEM NENHUMA PROVA DESTA. DESCABIMENTO DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. RECURSO DO INSS PROVIDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

(...)

15. O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado (emunciado da Súmula 9 da Turma Nacional de Uniformização). No mesmo sentido: ARE 664335, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015.16. A eficácia do EPI na neutralização dos agentes nocivos - salvo ruído, afasta a natureza especial do trabalho, conforme primeira tese das duas aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral (ARE 664335, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015).17. A Turma Nacional de Uniformização TNU decidiu que, se do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP elaborado com base em laudo técnico consta a informação da eficácia do EPI em neutralizar a nocividade do agente agressivo, não há mais respaldo constitucional para o reconhecimento do tempo especial - salvo em relação ao ruído, inclusive no caso de exposição a agentes biológicos infectocontagiantes (PEDILEF 50479252120114047000, JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, TNU, DOU 05/02/2016 PÁGINAS 221/329.).18. A exigência de apresentação de laudo técnico pelo empregador de que deve constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo foi introduzida pela Medida Provisória 1.729, de 2/12/1998, convertida na Lei 9.732, publicada em 14/12/1998, que deu nova redação aos §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/1991.19. Constando do PPP elaborado com base em laudo técnico a informação acerca da eficácia do EPI em neutralizar a ação do agente agressivo, não cabe a contagem do período como especial a partir de 3/12/1998, data de publicação da Medida Provisória 1.729, convertida na Lei 9.732/1998, que deu nova redação aos §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991. Daí por que até 2/12/1998, mesmo se do PPP constar a eficácia do EPI na neutralização dos agentes agressivos, é possível a conversão do tempo especial em comum.

(...)

(18 00022560320104036318, JUIZ(A) FEDERAL CLÉCIO BRASCHI - 2ª TURMA RECURSAL DE SÃO PAULO, e-DJF3 Judicial DATA: 16/12/2016.)

É certo que para o agente físico ruído a legislação exige comprovação mediante laudo técnico, mas a jurisprudência vem entendendo os PPPs substitutivos não só dos formulários, mas também dos laudos.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. SOLDADOR, VIGIA E TRABALHADOR EXPOSTO A RUÍDO. • Não há impossibilidade jurídica do pedido, que não é vedado pelo ordenamento jurídico, a matéria preliminar argüida se confunde com o mérito. • Para a aposentadoria integral posterior à EC 20/98, não deve ser aplicada a regra da idade mínima, já que o requisito se estabeleceu somente para compor a regra de transição que disciplina a expectativa de direito à aposentadoria proporcional. • A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico só a partir de 10.12.97, com a edição da Lei 9.528/97, salvo nos casos em que o agente agressor é o ruído, que sempre dependeu de laudo técnico para o reconhecimento de atividade especial. • A atividade deve ser considerada especial se o agente agressor ruído estiver presente em níveis superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.97. A partir de então será considerado agressivo o ruído superior a 90 decibéis. • O perfil profissiográfico previdenciário - PPP, elaborado com base em laudo técnico pericial, a ser mantido pela empresa nos termos da lei 9032/95 supra a juntada aos autos do laudo, pois consigna detalhadamente as suas conclusões. • Apelação a que se nega provimento.”

(AC 200703990285769, JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 09/01/2008)

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Acerca da extemporaneidade dos documentos, sendo os laudos posteriores aos fatos e neles atestada exposição a agentes nocivos acima dos limites normais, considerando os avanços tecnológicos e o aumento da preocupação com a saúde laboral, infere-se que a situação de insalubridade era pior ou, na melhor das hipóteses, igual.

Assim, resta afastada a alegação da parte ré no sentido de que não há informação acerca da manutenção do “lay out” relativamente ao ambiente laboral.

Nesse sentido, cite-se jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. LAUDO EXTEMPORÂNEO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

5. A extemporaneidade do laudo pericial não lhe retira a força probatória, já que, constatada a presença de agentes nocivos no ambiente de labor em data posterior à de sua prestação, mesmo com as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho advindas com o passar do tempo, reputa-se que, à época da atividade, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos materiais existentes para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas.

(...)"

(Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL Processo: 200204010489225 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 29/05/2007 Documento: TRF400150301 - D.E. 21/06/2007 - CELSO KIPPER)

No mesmo sentido é a doutrina de Maria Helena Carreira Alvim Ribeiro:

"Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado, desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido

Como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado', também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior; o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes.

Portanto, não há qualquer razão para que não sejam aceitos como verdadeiros, especialmente considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos mesmos." (Aposentadoria especial: regime geral da previdência social. Curitiba: Juruá, 2009, p. 224)

No caso concreto, controverte-se em relação aos períodos de 09/06/1992 a 20/01/2004 a 25/03/2009 a 12/11/2015.

Quanto ao primeiro, não há qualquer documento contemporâneo sequer para fins de enquadramento por atividade, menos qualquer formulário ou laudo técnico.

Os períodos de 25/03/2009 a 12/11/2015, com exposição à eletricidade, não devem ser reconhecidos, pois os formulários PPP atestam que os EPIs são eficazes em relação aos agentes de risco informados, o que é relevante pela legislação após de 3/12/1998, como já exposto.

Comefeito, tratando-se de atividade perigosa, não insalubre, a mera inexistência de acidentes no histórico do segurado é evidência de eficácia do EPI.

Assim, o autor não alcança tempo mínimo para a aposentadoria, fazendo jus apenas à averbação dos períodos comuns reconhecidos.

Dispositivo

Ante o exposto, quanto aos pedidos de reconhecimento dos períodos de tempo comum de 31/01/87 a 18/02/87, 01/01/90 a 01/02/91 e 04, 05, 09 e 10 de 2005, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, art. 485, VI, do CPC, por carência de interesse processual.

No mais, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado nesta ação, com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para enquadrar como tempo comum o período de 03/11/87 a 31/12/89, devendo o INSS assim averbá-lo.

Custas na forma da lei.

Sucumbindo o INSS em parte mínima, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários à razão de 10% sobre o valor da causa atualizado, observada a justiça gratuita ao autor.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

AUTOS Nº 5006943-35.2019.4.03.6119

AUTOR: LEONARDO CHALEGRE DE BARROS
Advogado do(a) AUTOR: YANDARA TEIXEIRA PINI - SP65819
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, datada de 11/04/2016, intimo o réu a apresentar contrarrazões à apelação adesiva, no prazo de 15 dias (art. 1.010, § 1º, do Código de Processo Civil).

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005091-39.2020.4.03.6119 / 2ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: CAMPO VERDE CONFECÇÕES LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757
IMPETRADO: DELEGADO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO DA GERÊNCIA REGIONAL DE GUARULHOS - SP

DECISÃO

Relatório

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando provimento que afaste o recolhimento da Contribuição Social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, com restituição administrativa dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Informa a impetrante que está sujeita ao recolhimento da contribuição prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, na hipótese de demissão sem justa causa.

Sustenta, no entanto, que a contribuição incidente sobre a folha de salários do art. 1º, da LC n. 101/01 foi revogada pela EC n. 33/01, que deu nova redação ao artigo 149, §2º, III, "a", da Constituição Federal.

Vieram os autos conclusos para decisão.

É o relatório. Decido.

Em 11/12/2019 sobreveio a Lei nº 13.932 que dispôs "Art. 12. A partir de 1º de janeiro de 2020, fica extinta a contribuição social instituída por meio do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001".

Ajuizada esta ação em 30/06/2020, posteriormente ao advento da lei acima, é o caso de extinção do feito sem resolução do mérito, com relação ao pedido de afastar o recolhimento da exação em comento, prejudicada a análise do pedido de concessão de liminar, remanescendo o pedido de restituição administrativa dos valores indevidamente pagos referentes ao período anterior a 01/01/2020, observada a prescrição quinquenal (contada do ajuizamento do feito).

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fundamento no artigo 485, VI do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual, **no pertinente ao pedido de afastar "o recolhimento da Contribuição Social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001", prejudicada a análise do pedido de concessão de liminar, prosseguindo-se o feito com relação ao pedido de restituição administrativa dos valores indevidamente pagos.**

Notifique-se a autoridade impetrada para cumprimento da presente decisão, bem como para prestar as informações no prazo legal.

Dê-se ciência do feito ao representante judicial da pessoa jurídica interessada.

Após, ao Ministério Público Federal e, em seguida, conclusos para sentença.

P.I.

AUTOS Nº 5004517-16.2020.4.03.6119

AUTOR: LUIZ CARLOS DE ANDRADE

Advogados do(a) AUTOR: JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS - SP223423, PATRICIA ALVES BRANDAO XAVIER - SP350524

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, intimo o autor acerca da contestação, bem como diga se há outras provas a produzir, no prazo de 15 (quinze) dias, justificando-as.

AUTOS Nº 5004743-21.2020.4.03.6119

AUTOR: VALDIR PAGLARI LOPES

Advogado do(a) AUTOR: DANIEL BORGES MONTEIRO - ES16544

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que, nos termos do artigo 93, XIV, da Constituição Federal, do artigo 203, §4º do Código de Processo Civil, e das disposições da Portaria nº 07/2016 deste Juízo, intimo o autor acerca da contestação, bem como diga se há outras provas a produzir, no prazo de 15 (quinze) dias, justificando-as.

4ª VARA DE GUARULHOS

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005230-88.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

IMPETRANTE: SABALOU CAVASSINI

Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO HENRIQUE OLIVEIRA FOCAS DE ARAUJO - MG151591

IMPETRADO: (PF) - POLÍCIA FEDERAL

Trata-se de ação de mandado de segurança impetrada por Saba Lou Cavassini contra ato do Delegado da Polícia Federal no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP objetivando, em sede de medida liminar, seja determinada a imediata autorização/liberação da Impetrante para circular livremente no Brasil.

A inicial foi instruída com documentos.

Vieram os autos conclusos.

É o breve relato.

Decido.

Considerando a peculiaridade do caso concreto, solicitem-se informações para a autoridade impetrada (Delegado de Polícia Federal – DEAIN em Guarulhos/SP), **no prazo de 48 horas**.

As informações deverão ser solicitadas por correio eletrônico, servindo a presente decisão como ofício e a resposta da autoridade impetrada deverá ser enviada ao e-mail da Secretaria desta Vara (guarul-sec04-vara04@jfsp.jus.br).

Após, imediatamente conclusos.

Intime-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Mützel

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004845-14.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

EXEQUENTE: SONIA MARIA LORIJOLA

Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FEDERICO - SP150697

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

1) Apresentados os cálculos pelo INSS, intime-se o representante judicial da parte exequente, para, no prazo de 15 (quinze) dias úteis:

a) informar se concorda com os cálculos apresentados pelo INSS, caso em que ficam os cálculos homologados e autorizada, desde já, a expedição dos ofícios requisitórios, OU apresentar seus próprios cálculos para intimação da parte executada nos termos do artigo 535 do CPC.

b) informar se o nome da parte credora cadastrado no CPF é idêntico ao registrado nos presentes autos e se está ativo, apresentando comprovante de inscrição atualizado da Receita Federal.

c) esclarecer, na hipótese de haver mais de 1 (um) advogado constituído, em favor de qual deles deverá(ão) ser expedido(s) o(s) ofício(s) requisitório(s), informando o número do CPF de seu patrono, para futura expedição dos ofícios requisitórios.

2) Na hipótese de a parte exequente não se manifestar sobre os cálculos no prazo de 30 (trinta) dias, os cálculos do INSS ficam desde já homologados.

3) Caso o representante judicial da parte credora pretenda destacar os honorários contratuais a que tem direito, fica desde já deferido, mas deverá, antes da expedição dos ofícios requisitórios, trazer aos autos cópia do contrato de honorários, nos termos do artigo 22, parágrafo 4º, da Lei 8.906/94, sob pena de preclusão. Caso pretenda a verba honorária, sucumbencial ou contratual, em favor da Sociedade de Advogados, além do contrato de honorários pactuado em favor da Sociedade, deverá providenciar cópia do contrato social, do registro societário perante a Ordem dos Advogados do Brasil e cópia da situação cadastral do CNPJ perante a Receita Federal.

4) Efetuada a expedição dos ofícios requisitórios, abra-se vista às partes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 11 da Resolução CJF n. 458/2017, para eventual manifestação. Havendo concordância ou decorrido o prazo sem manifestação, voltem os autos para transmissão ao tribunal.

5) Com a informação do TRF3 relativa ao depósito dos valores requisitados, intime-se a parte exequente.

6) Nada mais sendo requerido em 5 (cinco) dias, venham conclusos para extinção da execução.

7) Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Mützel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004185-49.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: EMERSON LUIZ HERNANDES

Advogado do(a) AUTOR: TICIANNE TRINDADE LO - SP169302

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Emerson Luiz Hernandez ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS postulando o reconhecimento de atividade especial exercida nos períodos compreendidos entre 06.07.1988 a 03.08.1990, 12.12.1994 a 08.05.1997, 21.10.1997 a 18.11.2003 e de 01.06.2009 a 31.05.2010 e a consequente concessão de aposentadoria especial, desde a DER em 27.11.2019. Requer seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991, com a determinação de implantação do benefício independentemente do afastamento do beneficiário das atividades laborais nocivas à saúde; Alternativamente, caso se entenda pela constitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei n. 8.213/1991, ainda assim requer seja deferida a conversão para a aposentadoria especial, com implantação imediata do benefício, quando o autor terá ciência de que tem de deixar as atividades especiais. Subsidiariamente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicial acompanhada de documentos.

Decisão deferindo os benefícios da justiça gratuita e determinando a citação do réu (Id. 32754689).

O INSS apresentou contestação pugnano pela improcedência dos pedidos, bem como requerendo a revogação da AJG (Id. 32922059).

A parte autora impugnou a contestação, e apontou que a prova documental apresentada é suficiente para o deslinde do feito (Id. 34202320).

Os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

A parte autora percebe remuneração superior a R\$ 13.000,00 (treze mil reais), como pode ser aferido no extrato CNIS apresentado pelo INSS na contestação (Id. 32922061, p. 7).

Nesse passo, deve ser dito que o DIEESE – Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos aponta em pesquisa que o valor do salário mínimo ideal para a manutenção de uma família com 2 (dois) adultos e 2 (duas) crianças alcançaria o valor de R\$ 4.483,20, em março de 2020, donde a renda mensal do autor seria suficiente para se manter e arcar com as despesas do processo.

Além disso, o § 4º do artigo 790 da CLT estabeleceu como parâmetro objetivo para a concessão de AJG, o patamar igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do RGPS, o que atualmente equivale ao montante de R\$ 2.440,43.

Ademais, o parâmetro da Defensoria Pública do Estado de São Paulo esposado para o atendimento de hipossuficientes é de **3 (três) salários mínimos**.

De outra parte, observo que a parte autora **não** indicou possuir **despesas extraordinárias**, motivo pelo qual não pode se esquivar do pagamento das custas processuais.

Em face do exposto, **revogo a concessão de AJG, e determino a intimação do representante judicial da parte autora**, a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, promova o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Cumprido o determinado ou transcorrido o prazo sem manifestação, voltem conclusos.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0003852-37.2010.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: SEVERINO AMARO SOARES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELISANGELA LINO - SP198419
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Certifico que o Ofício para Transferência Eletrônica de Valores foi cumprido pela CEF, conforme segue.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5004245-22.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: FIX SERVICE COMERCIO E MANUTENCAO EM VEICULOS LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIO JOSE DE OLIVEIRA LOPES - SP245483
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FIX Service Comércio e Manutenção em Veículos Ltda-EPP contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos visando a concessão de medida liminar para autorizar a exclusão do PIS e da COFINS da sua própria base de cálculo em relação às parcelas vincendas das referidas contribuições, por analogia à tese firmada no resultado proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 574.706, de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, e o que consta fixado na Tese de Repercussão Geral n. 69. Por fim, requer seja reconhecido o direito de efetuar a compensação dos valores recolhidos indevidamente a maior, pelo prazo prescricional de 5 anos, devidamente atualizado, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Inicial acompanhada de documentos. Custas recolhidas.

O pedido de liminar foi indeferido (Id. 32987113).

O Ministério Público Federal não verificou a existência de interesse que justifique a intervenção da instituição no feito (Id. 33164115).

O órgão de representação judicial do ente a que está vinculada a autoridade impetrada requereu seu ingresso no feito (Id. 33354321).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Defiro a inclusão do órgão de representação judicial (PFN) da pessoa jurídica interessada no processo. **Anote-se.**

A impetrante alega que os valores apurados como devidos a título de contribuição ao PIS e de COFINS, a despeito da previsão trazida pela Lei n. 12.973/2014, na qualidade de redutores de receita, não podem integrar a base de cálculo daquelas mesmas contribuições, na medida em que não se incorporam efetivamente ao patrimônio da impetrante. Menciona que nesse sentido o STF, no RE n. 574.706, concluiu pela impossibilidade de o ICMS compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Argumenta, ainda, que é possível concluir a ilegalidade do ato coator de exigir os gravames nos termos da alteração promovida pela Lei n. 12.973/14 ao conceito de receita, emitada afronta ao art. 195, I da CF.

A redação do artigo 3º, “*caput*”, da Lei n. 9.718, de 1998, dada pela Lei n. 12.973, de 2014, autoriza a inclusão dos valores referentes à contribuição ao PIS e COFINS no conceito de receita bruta, e não caberia afastar da base de cálculo do tributo esses valores porque essa exclusão não é prevista na legislação.

Saliente-se que em relação à COFINS, o artigo 2º da Lei Complementar n. 70/1991 foi declarado constitucional pelo STF na ADC 1.

E o artigo 12 do Decreto-lei n. 1.598/1977 apenas autoriza a exclusão dos tributos na apuração da receita líquida.

O pleito de aplicação por analogia do entendimento firmado pelo STF no RE 574.706/PR, **não se sustenta**, considerando a diversidade da situação, na medida em que a hipótese de incidência do ICMS não se confunde com a hipótese de incidência do PIS e da COFINS.

Destaque-se que o ordenamento jurídico comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, sendo certo que por conta da fixação da base de cálculo na expressão receita bruta, a contribuição para o PIS e a COFINS incidem sobre elas mesmas, pois essas englobam o valor que será destinado ao seu próprio pagamento. Nesse sentido:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS E COFINS - INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO SISTEMÁTICO DO CÁLCULO POR DENTRO - PRECEDENTES.

1. A agravante questiona obrigação jurídica que se fundamenta em dispositivo legal vigente há mais de quatro anos, razão pela qual a decisão judicial que indeferiu o pedido manteve o estado de coisas então vigente, não sendo propriamente ela suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação porquanto o eventual ‘*periculum in moru*’ deve ser atribuído à própria parte, sem embargo de que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão da incidência tributária mediante o denominado ‘*cálculo por dentro*’, com entendimento de que referida cobrança não viola norma constitucional.

2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado ‘cálculo por dentro’, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes”.

(TRF3, AI 5009969-65.2019.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Ferro Catapani, v.u., publicada no DEJF3 aos 13.08.2019)

Assim, não vislumbro direito líquido e certo da impetrante.

Em face do exposto, **DENEGO A SEGURANÇA**, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 487, I, do CPC).

O pagamento das custas processuais é devido pela impetrante.

Sem condenação em honorários, na forma do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005236-95.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MARGARETE BERNARDES
CURADOR: PAULO ROGERIO PEDROSO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA SANTAMARIA - SP315887,
REU: AGÊNCIA INSS MOGI DAS CRUZES

Trata-se de ação proposta por *Margarete Bernardes* contra o *Instituto Nacional do Seguro Social*, sob o procedimento comum, objetivando a concessão do benefício assistencial à pessoa com deficiência e proceda ao pagamento dos atrasados desde a DER em 27.09.2019.

A inicial foi instruída com procuração e documentos.

Os autos vieram conclusos para decisão.

É o relatório.

Decido.

A parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 21.921,00.

Nesse passo, deve ser dito que em 19.12.2013, foi instalada a 1ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos, com competência para o processamento e o julgamento das causas de até 60 (sessenta) salários mínimos, excluídas aquelas que não podem ser processadas no JEF, na forma do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 10.259/2001. No foro em que houver instalação do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta, com possibilidade, portanto, de reconhecimento de ofício.

Dessa maneira, o valor da causa passa a definir a competência absoluta do Juízo e, portanto, deve obedecer aos parâmetros legais e jurisprudenciais, sob pena de atribuir indevidamente à parte a escolha do órgão julgador.

Em face do exposto, tendo em vista que a competência do Juizado Especial é absoluta para as causas cujo valor seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001), **DECLINO DA COMPETÊNCIA**, e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Guarulhos, SP.

Após o prazo recursal, encaminhe-se cópia do processo em PDF ao Distribuidor do Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária através do e-mail guarulhos_jef_atend@tr3.jus.br.

Dê-se baixa na distribuição.

Intime-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Múzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001204-47.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: DANIEL FAUSTINO NASCIMENTO

Advogado do(a) AUTOR: TATIANA AYUMI KIMURA DE AGUIAR - SP244696

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Daniel Faustino Nascimento ajuizou ação, pelo procedimento comum, contra a **Caixa Econômica Federal – CEF** objetivando a rescisão do Instrumento Particular de Venda e Compra de Imóvel, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia no SFH – Sistema Financeiro da Habitação com utilização dos Recursos da Conta Vinculada do FGTS do Devedor/Fiduciante firmado em 05.06.2014, tendo por objeto a aquisição de um imóvel usado residencial quitado localizado na Rua Maisa Matarazzo, 179, Jardim São Manoel, Itaquaquecetuba, SP, CEP 08580-810, requerendo, em sede de antecipação de tutela, seja a Ré

compelida a não efetuar qualquer tipo de cobrança judicial ou extrajudicial, bem como que não efetue quaisquer restrições em seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito. Ao final, requer o reconhecimento da ocorrência da rescisão, sendo a Ré compelida a lhe restituir os valores pagos, devidamente corrigidos monetariamente desde cada desembolso, retendo-se, se o caso, o percentual de 10% (dez por cento) de tais valores, como forma de compensar a Ré por eventuais despesas incorridas. Requer, ainda, que a restituição do valor pago, já descontado o percentual de retenção estabelecido, seja feito em única parcela, com acréscimos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação.

A inicial foi instruída com documentos.

Decisão determinando a intimação do representante judicial da parte autora para comprovar que diligenciou extrajudicialmente para rescindir o contrato, conforme alegado na exordial (Id. 28769714).

O autor se manifestou por meio da petição de Id. 29188664, afirmando que não diligenciou extrajudicialmente a Ré para a rescisão do contrato, apenas compareceu na dependência da Ré, informando a sua condição de desemprego, e retornou por outras vezes, para informar que ainda não havia conseguido recolocação no mercado de trabalho, e que quem realizou a notificação extrajudicialmente foi a Ré, conforme documento anexado na inicial.

Decisão designando audiência de conciliação para o dia 29.04.2020, às 14h, na CECON, e postergando a análise do pedido de tutela antecipada para após a realização da audiência (Id. 29250907).

Decisão cancelando a audiência, em razão da pandemia de Covid-19 (Id. 29969693).

A CEF ofertou contestação apontando que os pleitos formulados na vestibular devem ser julgados improcedentes (Id. 31636205).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (Id. 31847005).

A parte autora ofertou impugnação aos termos da contestação, sem especificar a necessidade de produção de outras provas.

As partes foram intimadas para indicar se possuem interesse em eventual conciliação, tendo a parte autora dito que sim, e a CEF dito que não (Id. 33433690 e Id. 33624175).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que as partes não indicaram a necessidade de produção de outras provas, passo ao julgamento do mérito.

O autor relata que firmou Instrumento Particular de Venda e Compra de Imóvel, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia no SFH – Sistema Financeiro da Habitação com utilização dos Recursos da Conta Vinculada do FGTS do Devedor/Fiduciante em 05.06.2014, tendo por objeto a aquisição de um imóvel usado residencial quitado localizado na Rua Maisa Matarazzo, 179, Jardim São Manoel, Itaquaquecetuba, SP, CEP 08580-810, registrado no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itaquaquecetuba/SP, Matrícula nº 13.730, no valor de R\$ 196.389,04 (cento e noventa e seis mil, trezentos e oitenta e nove reais e quatro centavos). Afirma que o valor do imóvel é de R\$ 223.000,00 (duzentos e vinte e três mil reais) e que a forma de pagamento acordada entre as partes foi entrada de R\$ 18.500,00 (dezoito mil e quinhentos reais); Recursos da conta vinculada FGTS de R\$ 8.110,96 (oito mil, cento e dez reais e noventa e seis centavos) e financiamento concedido pela CAIXA de R\$ 196.389,04 (cento e noventa e seis mil, trezentos e oitenta e nove reais e quatro centavos). Assevera que por anos honrou o pagamento do financiamento, comprovando o pagamento de 54 parcelas, mas que, no início de 2019, devido à crise financeira que assola o país, perdeu seu emprego e, desde então, não conseguiu uma recolocação no mercado de trabalho, o que ocasionou os atrasos no pagamento do financiamento, a partir da 55ª parcela, conforme notificação extrajudicial anexada. Alega que tentou várias composições junto à Ré, mas que, desempregado, fica totalmente inviável qualquer acordo, já que as parcelas são de aproximadamente R\$ 1.700,00. Afirma que, somando-se a entrada, o FGTS utilizado e as 54 parcelas pagas, devidamente atualizadas e acrescidas de juros, o total pago até a presente data é de R\$ 162.847,73 (cento e sessenta e dois mil, oitocentos e quarenta e sete reais e setenta e três centavos). Assevera que comunicou a Ré sobre a perda do interesse em permanecer com o imóvel, postulando a devolução dos valores pagos, ainda que com retenção de uma pequena parte, como forma de ressarcimento a eventual prejuízo que pudesse decorrer dessa relação contratual, mas que a Ré lhe ofereceu a devolução de valor ínfimo comparado àquele adimplido durante todo o contrato. Alega que a Ré, em atitude absurda e abusiva, passou a exigir, para implementação do distrato, a cobrança abusiva de diversas penalidades que consumiriam praticamente todo o valor pago, como pequeno saldo remanescente sendo devolvido de maneira parcelada, o que é abusivo. Requer, assim, a concessão de tutela antecipada para que a Ré seja compelida a não efetuar qualquer tipo de cobrança judicial ou extrajudicial, bem como a não efetuar quaisquer restrições em seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito.

Como pode ser aferido no Id. 28239776, a parte autora obteve financiamento do valor de R\$ 196.389,04, para pagamento em 420 (quatrocentos e vinte) meses, visando a aquisição de imóvel com as benesses do Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

A primeira parcela do contrato venceu em **15.07.2014** (Id. 28239776, p. 2).

A parte autora admite que está inadimplente desde o **início de 2019**.

A parte autora **reside no imóvel que serviu como garantia** do contrato de financiamento junto ao SFH, como pode ser aferido confrontando o endereço declinado na exordial e o endereço do imóvel que serve como garantia do financiamento no contrato.

Portanto, a alegação da parte autora de que tentou rescindir o contrato é **falsa**, na medida em que ainda reside no imóvel, dado como garantia para o cumprimento do contrato junto ao Sistema Financeiro da Habitação.

A alegação de que teria pago R\$ 162.847,73 do financiamento de R\$ 196.389,04 é pueril, haja vista que desconsidera a taxa de juros contratada e demais encargos contratuais.

Ou seja: a parte autora, confessadamente inadimplente, continua a residir em imóvel financiado com as benesses do SFH, com claro prejuízo para toda a sociedade, na medida em que pagou menos de 60 (sessenta) parcelas de um contrato de 420 (quatrocentos e vinte) parcelas.

Destaco que a Lei n. 9.514/1997 e contrato celebrado pela parte autora com a CEF estabelecem que em caso de inadimplemento contratual, o imóvel, dado como garantia do financiamento, deve ser objeto de leilão extrajudicial (art. 27).

Arrematado o imóvel no leilão extrajudicial, eventual saldo que sobejar à quitação das despesas da CEF, inclusive com a realização do leilão extrajudicial, será entregue ao devedor, ora autor (art. 27, § 4º).

Dessa maneira, não há como ser rescindido o contrato antes da venda do imóvel em leilão extrajudicial, eis que a parte autora está confessadamente inadimplente e continua a residir no imóvel que deve ser objeto de leilão para quitar o contrato.

Em face do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais, bem como ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. No entanto, sopesando que o demandante é beneficiário da AJG, a cobrança remanescerá sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003690-05.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MRH TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogado do(a) AUTOR: JAIME LUIZ LEITE - SC10239
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Intime-se o representante judicial da parte autora, para que se manifeste sobre os documentos juntados pela Fazenda Nacional (Id. 34803284), no prazo de 5 (cinco) dias úteis, notadamente sobre os documentos que indicam que seu domicílio tributário seria em Santa Catarina, baseado em declaração prestada pela própria contribuinte.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001583-85.2020.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: DOMINIO TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA MARQUES GALVAO - SP227635
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta por *Domínio Transportadora Turística Eireli* contra a *União* (Fazenda Nacional) e a *Caixa Econômica Federal - CEF* objetivando seja declarada a inexistência de relação jurídica até dezembro/2019, ou seja, até a vigência da Lei n. 13.932/2019, tornando indevidos os recolhimentos da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC 110/2001, realizados até então. Requer, ainda, seja concedido o direito à repetição do indébito tributário dos valores pagos indevidamente desde os últimos cinco anos, contados da propositura da ação, inclusive por meio de compensação de tributos administrados pela Receita Federal, devidamente atualizado pela taxa SELIC a partir de cada desembolso (pagamento indevido).

A inicial foi instruída com documentos e as custas processuais iniciais foram recolhidas (Id. 28949973).

Decisão intimando o representante judicial da parte autora, para que, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, atribuíse à causa valor compatível com o proveito econômico pretendido, demonstrando-o de forma contábil, e, se fosse o caso, efetuasse o recolhimento da diferença do valor das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição, bem como para que informasse se se trata de empresa de pequeno porte ou microempresa (Id. 29511130).

Petição da autora requerendo a retificação do valor da causa para R\$ 39.966,27 e a concessão de prazo de 30 dias para recolhimento das custas complementares (Id. 31684754).

Decisão recebendo a petição Id. 31684754 como emenda à inicial e determinando que a autora cumprisse integralmente a decisão de Id. 29511130, informando se se trata de empresa de pequeno porte ou microempresa, no prazo de 15 (quinze) dias, e para que caso não seja EPP ou microempresa recolha a diferença das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição (Id. 31697480), o que foi cumprido no Id. 32787326-Id. 32787343.

Decisão determinando que a parte autora justificasse a inclusão da CEF no polo passivo (Id. 32910966).

A Fazenda Nacional apresentou contestação pugnando pelo indeferimento do pleito veiculado na inaugural (Id. 33553468).

A parte autora ofertou impugnação aos termos da contestação (Id. 34978785).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Com relação à CEF, indefiro a petição inicial, por ilegitimidade passiva, tendo em conta que é impugnada contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001.

A parte autora aponta que a contribuição social criada pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 teve sua finalidade exaurida, antes da Lei n. 13.932/2019, o que ensejaria o reconhecimento de sua inconstitucionalidade superveniente.

Deve ser dito que o STF, no julgamento da ADI n. 2556, firmou posicionamento no sentido da constitucionalidade da contribuição social em questão, como pode ser aferido abaixo:

“Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade – art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. **Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II” – foi colocado em negrito.**

(STF, ADI 2556/DF, Tribunal Pleno, Relator Min. Joaquim Barbosa, DJe 19/09/2012)

Portanto, reconhecida a higidez do tributo instituído pelo artigo 1º da LC n. 110/2001 em precedente jurisprudencial contrário à pretensão da demandante (art. 927, III, CPC), não se verifica possibilidade de deferimento do pedido veiculado na exordial.

Observe que nos moldes do “caput” do artigo 2º do Decreto-lei n. 4.657/1942 “*não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue*”, sendo certo que compete ao Congresso Nacional realizar o juízo sobre eventual exaurimento da finalidade da contribuição, e não ao Poder Judiciário, o que, efetivamente, foi feito com a Lei n. 13.932/2019. Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO § 9º. DO ARTIGO 28, DA LEI N. 8.212/91.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado concluindo-se que a apelação só poderia se furtrar ao seu pagamento caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie.

2. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria invocar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração, destacando-se ainda que o Colendo Superior Tribunal de Justiça teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade.

3. Não merece acolhida, ainda, a alegação de que, desaparecidos os motivos ensejadores da edição da LC 110/2001, com a equalização do déficit do Fundo, perderia ela sua validade, extinguindo-se os contribuintes do recolhimento da contribuição. Isso porque apesar de as motivações políticas na edição de determinada lei serem relevantes para se entender a vontade do legislador, o que põe termo a vigência da norma, como dito, é eventual prazo de validade que venha nela previsto, edição de norma posterior revogadora ou reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

5. Por fim, deve ser rejeitada a alegação de inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição - no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

6. Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente.

7. Considerando que o FGTS não tem natureza jurídica de imposto nem de contribuição previdenciária, dada sua natureza e destinação, não se pode dar igual tratamento à não integração de rubricas da folha de salários de verbas de caráter indenizatório à sua base de cálculo, tal qual às contribuições previdenciárias.

8. Decorre de previsão legal no artigo § 6º, do artigo 15, da Lei n. 8.036/90, de forma taxativa, a não inserção de rubricas no conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição ao FGTS.

9. À falta de permissivo legal a afastar a incidência da base de cálculo da contribuição sobre as verbas indicadas pelo embargante, as rubricas integram a base de cálculo da contribuição ao FGTS.

10. Apelação desprovida” – foi grifado e colocado em negrito.

(TRF3, AC 2.182.452, Autos n. 0001849-77.2012.4.03.6107, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, v.u., publicada no e-DJF3 Judicial 1, aos 21.03.2017)

Em face do exposto, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, em relação à CEF**, com fundamento no artigo 485, I, combinado com o artigo 330, II, do Código de Processo Civil, eis que parte ilegítima para figurar no polo passivo, e **JULGO IMPROCEDENTE**, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 487, I, do CPC), no que se refere ao pleito veiculado contra a União.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais, bem como ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, em favor dos representantes judiciais da União.

Não é devido o pagamento de honorários de advogado em favor da CEF, tendo em conta que não houve citação da empresa pública federal.

Oportunamente, cumprido o determinado no § 3º do artigo 331 do Código de Processo Civil, remetam-se os autos ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2019.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003782-59.2006.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: CLOVES NUMERIANO DE LIMA, ANGELA DE SOUZA DUARTE
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS SAUTCHUK - SP139056, MARIA JUSINEIDE CAVALCANTI - SP132685, ADRIANA ROCHA TORQUETE CERQUEIRA - SP248998
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS SAUTCHUK - SP139056
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Id. 34596411: Tendo em vista que a CEF – PAB Justiça Federal em Guarulhos já foi oficiada para apropriação do percentual remanescente constante da conta n. 86402817-3, ag. 4042, operação 005, em favor da CEF, conforme certidão id. 34544599, aguarde-se a notícia do cumprimento.

Após, nada mais sendo requerido, tornem os autos conclusos para sentença de extinção.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000695-53.2019.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
SUCEDIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SUCEDIDO: E. RODELLI PROMOTORA DE VENDAS & SERVICOS - ME, EDILSON RODELLI
Advogado do(a) SUCEDIDO: RICARDO CORSINI - SP228755
Advogado do(a) SUCEDIDO: RICARDO CORSINI - SP228755

Tendo em conta a inércia da parte executada, **intime-se o representante judicial da CEF**, para que requiera o que entender pertinente em termos de prosseguimento, sob pena de suspensão da execução (art. 921, §§ 1º a 5º, CPC), como sobrestamento dos autos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001162-95.2020.4.03.6119
AUTOR: VALDIVIA ROSA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANA DUETE DE SOUZA - SP250153
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 04/2014, artigo 2º, item 2.23.1, alínea b, deste Juízo, fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões à apelação interposta pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 1010, §1º, do Código de Processo Civil).

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000806-03.2020.4.03.6119
AUTOR: ROBSON CARLOS SOARES
Advogado do(a) AUTOR: CAMILA OLIVEIRA DE JESUS - SP421407
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 04/2014, artigo 2º, item 2.23.1, alínea b, deste Juízo, fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões à apelação interposta pelo INSS, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 1010, §1º, do Código de Processo Civil).

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001580-67.2019.4.03.6119
AUTOR: JORGE NARCISO BRASIL, MICHELLE LO SCHIAVO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: JORGE NARCISO BRASIL - SP250143
Advogado do(a) AUTOR: JORGE NARCISO BRASIL - SP250143
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 04/2014, artigo 2º, item 2.23.1, alínea b, deste Juízo, fica a CEF intimada para apresentar contrarrazões à apelação interposta pela parte autora, no prazo legal.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004928-59.2020.4.03.6119
AUTOR: PAULO ROGERIO BIGAO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO BATISTA DA SILVA - SP339701
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

Nos termos da r. decisão retro, e considerando a juntada da contestação pelo INSS, fica o representante judicial da parte autora intimado para manifestação sobre os termos da contestação e, inclusive, para que especifique as provas que pretende produzir, de modo detalhado e fundamentado, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000989-71.2020.4.03.6119
AUTOR: VANESSA MARTINS SOARES DE AZEVEDO
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692
REU: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, PATRICIA DOS SANTOS

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO

Nos termos do artigo 331, §3º, do Código de Processo Civil, fica a parte ré intimada do trânsito em julgado da r. sentença proferida nos autos, que indeferiu a petição inicial, com fundamento no artigo 485, I, c.c. artigo 330, I, e artigo 290, todos do mesmo diploma legal.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005842-87.2015.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: MISAEL FERREIRA DE MORAES
Advogado do(a) EXEQUENTE: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Trata-se de cumprimento de julgado proposto por *Misael Ferreira de Moraes* contra o *Instituto Nacional do Seguro Social – INSS*.

O INSS apresentou cálculo em execução invertida no montante de R\$ 207.000,90, sendo R\$ 192.361,49 de principal e R\$ 14.639,41 de honorários advocatícios (Id. 22623985, pp. 1-5).

A parte exequente discordou dos cálculos apresentados pelo INSS, apresentando cálculo de R\$ 249.475,76 (Id. 22631659 e Id. 22631663).

O INSS opôs impugnação à execução, aduzindo excesso de execução pelo fato de a parte autora não ter descontado as parcelas de aposentadoria recebidas entre 01.04.2016 a 31.08.2016, 13º e 4/12 avos, haja vista que houve recebimento de seguro-desemprego, ocasião em que apresentou cálculo no montante de R\$ 212.333,07, sendo R\$ 197.208,92 de principal e R\$ 15.124,15 de honorários sucumbenciais, atualizado para setembro de 2019 (Id. 24632075-Id. 24632080).

Os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo, a qual informou que o cálculo do INSS está nos moldes do julgado (Id. 33010831).

Petição da parte exequente concordando com os cálculos do INSS e requerendo o destaque dos honorários contratuais (Id. 33451035-33455936).

Vieram os autos conclusos.

É o breve relato.

Decido.

Tendo em vista concordância da parte exequente, homologo o cálculo apresentado pelo INSS, que apontou como devido o valor de R\$ 212.333,07, sendo R\$ 197.208,92 de principal e R\$ 15.124,15 de honorários sucumbenciais, atualizado para setembro de 2019 (Id. 24632080, p. 1).

São devidos honorários advocatícios pela parte autora em valor correspondente a 10% da diferença entre os cálculos por ela apresentados (R\$ 249.475,76) e o valor homologado (R\$ 212.333,07). No entanto, sopesando que o demandante é beneficiário da AJG, a cobrança remanescerá sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC).

Proceda-se à expedição de minutas do requisitório.

Tendo em vista que foram juntadas cópias do contrato social registrado perante a Ordem dos Advogados do Brasil e cópia da situação cadastral do CNPJ perante a Receita Federal (Id. 33456608 e Id. 33456614), expeçam-se as minutas dos ofícios requisitórios, solicitando o destaque dos honorários contratuais, bem como os sucumbenciais, em favor da Sociedade de Advogados LAERCIO SANDES, ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Após, abra-se vista às partes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 11 da Resolução CJF n. 405/2016. Findo o prazo, proceda-se ao envio eletrônico ao TRF3. Aguarde-se o pagamento no arquivo sobrestado.

Noticiado o pagamento dos requisitórios, intime-se o representante judicial da parte exequente, para manifestação no prazo de 5 (cinco) dias, e, nada mais sendo requerido, voltem conclusos para extinção.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001364-51.2006.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: INDUSTRIAL LEVORIN S A

Advogado do(a) AUTOR: RICARDO GOMES LOURENÇO - SP48852

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Ciência às partes da baixa dos autos do TRF3.

Nada sendo requerido em 15 (quinze) dias úteis, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000771-14.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

EXEQUENTE: MANOEL SEBASTIAO DOS SANTOS

Advogado do(a) EXEQUENTE: ELISANGELA LINO - SP198419

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Id. 34954842: Aguarde-se o trânsito em julgado do recurso de agravo de instrumento (5004916-06.2019.4.03.0000).

Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5006822-07.2019.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

CONDENADO: TAIDE JOAO SANCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 194/3589

ATO ORDINATÓRIO

Ante a juntada aos autos do laudo resultante da perícia realizada no aparelho celular apreendido, intimo as partes para manifestação, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do item 4.2 da decisão Id 21779606.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

Lilian Silva Costa Simurra

Técnica Judiciária - RF 6127

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004019-49.2013.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: RAIMUNDO RUI PONTES
Advogado do(a) EXEQUENTE: BARBARA AMORIM LAPA DO NASCIMENTO - SP332548
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1) Petição Id. 34913717 - Apresentados os cálculos pelo INSS, dê-se vista a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias úteis:

a) informar se concorda com os cálculos apresentados pelo INSS, se houver, caso em que ficam os cálculos homologados e autorizada, desde já, a expedição dos ofícios requisitórios, OU apresentar seus próprios cálculos para intimação da parte executada nos termos do artigo 535 do CPC;

b) informar se o nome da parte autora cadastrado no CPF é idêntico ao registrado nos presentes autos e se está ativo, apresentando comprovante de inscrição atualizado da Receita Federal;

c) esclarecer, na hipótese de haver mais de 1 (um) advogado constituído, em favor de qual deles deverá(ão) ser expedido(s) o(s) ofício(s) requisitório(s), informando o número do CPF de seu patrono, para futura expedição dos ofícios requisitórios.

2) Na hipótese de a parte autora não se manifestar sobre os cálculos no prazo de 30 (trinta) dias, os cálculos do INSS ficam desde já homologados.

3) Caso o representante judicial da parte autora pretenda destacar os honorários contratuais a que tem direito, deverá, antes da expedição dos ofícios requisitórios, trazer aos autos cópia do contrato de honorários, nos termos do art. 19, da Resolução CJF n. 405/2016, sob pena de preclusão. Caso pretenda a verba honorária, sucumbencial ou contratual, em favor da Sociedade de Advogados, além do contrato de honorários pactuado em favor da Sociedade, deverá providenciar cópia do contrato social, do registro societário perante a Ordem dos Advogados do Brasil e cópia da situação cadastral do CNPJ perante a Receita Federal;

4) Efetuada a expedição dos ofícios requisitórios, abra-se vista às partes, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias, iniciando-se pela parte autora, nos termos do artigo 10 da Resolução 168/11 do Conselho da Justiça Federal. A seguir, proceda-se ao envio eletrônico ao TRF3. Aguarde-se o pagamento no arquivo sobrestado, no caso de PRC.

5) Com a informação do TRF3 relativa ao depósito dos valores requisitados, intime-se a parte autora.

6) Nada sendo requerido, em 05 (cinco) dias, venham conclusos para extinção da execução.

7) Intime-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

Etiene Coelho Martins

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 5002208-90.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
ASSISTENTE: NELSON DA SILVA PAULO
Advogados do(a) ASSISTENTE: ALEXANDER BENJAMIN COL GUTHER - SP336199, EMANUELE PARANAN BARBOSA - SP354355
ASSISTENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Id. 34568239 - A representante judicial da parte exequente requer, com fundamento no artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/1994, seja providenciada a juntada de seu contrato de prestação de serviços, a fim de ser procedido o destaque de honorários, deduzindo 30% (trinta por cento) da quantia a ser recebida pelo constituinte e do termo de curatela provisória em favor de *Alice da Aparecida Barbosa Paula*. E ainda, informa que o Exequente aguardará os julgamentos recursais, atinente ao cumprimento de sentença n. 5004048-67.2020.4.03.6119, para que lhe seja concedido a verba que lhe é de irrestido direito.

Tendo em vista a irregularidade na representação processual noticiada, uma vez que o segurado seria civilmente interditado, **intime-se o representante judicial da parte exequente**, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente o termo de curatela, bem como procuração outorgada pela curadora.

Após, tomemos autos conclusos para deliberação.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Múzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004299-22.2019.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: WILSON AUGUSTO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CLAUDIO DO CARMO - SP286188
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes da baixa dos autos do TRF3.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Múzel

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002220-07.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: WILSON MATHEUS SANTOS DE BRITO, CAMILA TOME DOS SANTOS, LEONARDO TOME DOS SANTOS, CLARISSE FIGUEIRA FERRAZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: RITA DE CASSIA DOS REIS - SP130858
Advogado do(a) EXEQUENTE: RITA DE CASSIA DOS REIS - SP130858
Advogado do(a) EXEQUENTE: RITA DE CASSIA DOS REIS - SP130858
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Id. 34433479 – O representante judicial da parte exequente informa que foram pagos os requisitórios e como houve compra pela cessionária ***Clarisse Figueira Ferraz***, ora coexequente, requer a liberação dos valores expedindo-se o respectivo alvará.

Assim, considerando a certidão de trânsito em julgado do agravo de instrumento n. 5020768-70.2019.4.03.0000 (Id. 34913848) e tendo em vista os termos contidos no art. 262 do Provimento Core 1/2020 e, bem assim, no Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais, poderá ser requerida a transferência bancária para crédito em conta bancária indicada, que deverá ser de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos ou de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte. Outrossim, a petição enviada no sistema do PJe e identificada como “Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará” deverá informar os seguintes dados: - Banco; - Agência; - Número da Conta com dígito verificador; - Tipo de conta; - CPF/CNPJ do titular da conta.

Diante do exposto, intime-se o representante judicial da parte exequente, para, no prazo de 5 (cinco) dias, indicar a conta bancária para o respectivo crédito.

De outra parte, determino seja transmitido ao tribunal o ofício requisitório n. 20200001658 (id. 26855304, retificado pelo id. 29216527).

Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Múzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001268-28.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
REU: ALCLARE PINTURAS INDUSTRIAIS E ANTICORROSIVAS LTDA

Ciência às partes da baixa dos autos do TRF3.

Nada mais sendo requerido em 5 (cinco) dias úteis, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007319-55.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ADRIANE BORGES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: LETICIA ROMUALDO SILVA - SP320447
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes da baixa dos autos do TRF3.

Nada mais sendo requerido, no prazo de 5 (cinco) dias, remetam-se os autos ao arquivo, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

MONITÓRIA (40) Nº 0011876-20.2011.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REU: ALESSANDRO QUEIROZ TELES

Ciência às partes da baixa dos autos do TRF3.

Providencie a Secretaria a conversão destes autos para "*cumprimento de sentença*".

Após, **intime-se o representante judicial da CEE**, para que promova o cumprimento de sentença, no prazo de 15 (quinze) dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao arquivo, até que sobrevenha provocação.

Intimem-se. Cumpra-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5003980-25.2017.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: GUTHI CASA DO CONSTRUTOR LTDA - EPP, THAMMY AURICCHIO DE GUGLIELMO ROLO, THIAGO ROLO FRANCISCO

Tendo em vista a citação dos réus por hora certa, **intime-se o membro da DPU**, para atuar na condição de curador especial.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 500062-76.2018.4.03.6119 / 4ª Vara Federal de Guarulhos

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570

EXECUTADO: MC TRUCK IMPORTACAO E EXPORTACAO E COMERCIO DE PECAS LTDA, MANOEL RODRIGUES DE SOUSA, CARLOS MALEI SABINO

Advogados do(a) EXECUTADO: VALDENICE GOMES CELESTINO - PI12112, PERICLES CAVALCANTI RODRIGUES - PE19072-D

Id. 34700114: a CEF noticia que vai realizar pesquisas extrajudiciais.

Cumpra-se o despacho id. 31295281, sobrestando-se os autos, com suspensão da execução (art. 921, §§ 1º a 5º, CPC).

Intimem-se.

Guarulhos, 7 de julho de 2020.

Fábio Rubem David Müzel

Juiz Federal

5ª VARA DE GUARULHOS

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0012464-51.2016.4.03.6119

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349

REPRESENTANTE: DIEGO PEREIRA TORES

Advogado do(a) REPRESENTANTE: GILBERTO BERNARDINO - SP391050

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria nº 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, ficam as partes intimadas acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Decorrido o prazo de 48 (quarenta e oito) horas, os autos serão encaminhados ao Setor de Arquivo Geral.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001727-59.2020.4.03.6119

AUTOR: RICARDO CARDOSO DE AZEVEDO

Advogado do(a) AUTOR: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Em vista do disposto no art. 1.010 §1º do CPC, intime-se o apelado para apresentar contrarrazões no prazo legal.

Após, remeta-se o processo eletrônico para a tarefa de remessa à instância superior, reclassificando-o de acordo com o recurso da parte.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008377-59.2019.4.03.6119

AUTOR: ERINALDO MARINHO DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO MARTINEZ - SP286744

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Em vista do disposto no art. 1.010 §1º do CPC, intime-se o apelado para apresentar contrarrazões no prazo legal.

Após, remeta-se o processo eletrônico para a tarefa de remessa à instância superior, reclassificando-o de acordo com o recurso da parte.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003800-04.2020.4.03.6119

AUTOR: DILSON TIAGO DE ALENCAR

Advogados do(a) AUTOR: ANA CAROLAI COSTA DA SILVA - SP402596, MICHELE SANTANA DE ANDRADE - SP396510

REU: UNIÃO FEDERAL

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003999-31.2017.4.03.6119

ASSISTENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) ASSISTENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980, CARLOS HENRIQUE MARQUES DE SA - SP357121

REU: CJWS LOTERIAS LTDA - ME

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004992-69.2020.4.03.6119
AUTOR: AILTON GALDINO DA COSTA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003719-55.2020.4.03.6119
AUTOR: JOSE VALMIR PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004599-47.2020.4.03.6119
AUTOR: SIDNEY OLIVEIRA UTAGAWA
Advogado do(a) AUTOR: KATIA REGINA NOGUEIRA PEREIRA - SP212278
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001997-83.2020.4.03.6119
AUTOR: WILLIAM DAPAIXAO SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004991-84.2020.4.03.6119
AUTOR: CRISTIANE DE LIMA SANTIAGO
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003617-33.2020.4.03.6119
AUTOR: MARIA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002065-04.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: SEVERINO RAMOS FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES - SP182244
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o despacho ID 31748402, que determinou à parte exequente a juntada de cálculos do valor que entende devido, com posterior intimação do INSS nos termos do artigo 535 do CPC.

Alegou o embargante obscuridade, sob o argumento de que há duplicidade de processos, em vista da execução iniciada nos autos nº 5004160-70.2019.4.03.6119, nos quais já houve, inclusive, expedição de RPV.

Foi dado vista ao embargado, que se manifestou (ID 34292890), alegando não haver duplicidade de cobrança, visto que, no feito apontado pela autarquia, foram expedidas requisições de pagamento de valores incontroversos, enquanto nos presentes autos pretende executar o valor anteriormente controverso, pretendendo o "desmembramento do crédito em dois".

É o breve relato. Decido.

Conheço estes embargos declaratórios, posto que tempestivos.

Os embargos declaratórios têm por escopo sanar erro material, omissão, contradição ou ainda esclarecer obscuridade que tenha incorrido o julgador, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Conforme demonstrado pela embargante, já existe execução iniciada em outro processo, não havendo que se falar em "desmembramento do crédito em dois", como aludiu a parte exequente.

Anoto à parte autora que o processo passou a ser sincrético desde a vigência da Lei 11.232/05, não havendo que se falar em conhecimento e execução em processos distintos, tampouco em execução de valores incontroversos e controversos em diferentes processos.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos declaratórios, para o fim de determinar o arquivamento no presente feito, cabendo à parte exequente formular pedidos que entende devidos a qualquer título junto aos autos principais (nº 5004160-70.2019.4.03.6119).

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003194-23.2004.4.03.6119
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PRO SECURITY SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222

Outros Participantes:

ID 32377543: Vista à União, pelo prazo de 5 dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5005050-72.2020.4.03.6119
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: RED - SEGURANCA E VIGILANCIALTDA. - ME

Outros Participantes:

Trata-se de pedido de cumprimento de sentença de processo eletrônico. Observo que eventual pedido nesse sentido deve ser formulado nos próprios autos.

Desta forma, arquivem-se o presente feito.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5010430-13.2019.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SWAMI STELLO LEITE - SP328036

S E N T E N Ç A

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou esta Execução de Título Extrajudicial, em face de ANTONIO DA SILVA LEITE, por meio da qual busca o pagamento de R\$ 85.901,21, decorrente do inadimplemento do contrato de Empréstimo Consignado 0000993063021368.

Inicial acompanhada de procuração e documentos (ID. 26421866 e ss).

Determinada a citação no endereço indicado na exordial e naquele a ser buscado pelo convênio Webservice (ID. 26616503), veio a notícia de que o CPF do executado estava cancelado por óbito sem espólio (ID. 27956301).

O feito foi suspenso por 2 meses, aguardando a promoção de habilitação dos herdeiros do réu (ID. 28008372).

Em 04/05/2020, o prazo da autora decorreu, sem manifestação, conforme consta no sistema PJe.

É o necessário relatório. DECIDO.

A ausência de habilitação inviabiliza o prosseguimento do feito ante a falta de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, o que enseja a sua extinção, sem resolução de mérito.

Neste contexto, anoto que a parte autora estava ciente de que, caso o prazo de 2 meses fosse decorrido sem manifestação, os autos seriam extintos (ID. 28008372).

Assim, JULGO EXTINTO o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, ante a ausência de citação.

Custas pela lei.

Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo.

Registrado eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007054-60.2002.4.03.6100
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CEREALISTA TELES LTDA - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: PEDRO VIEIRA DE MELO - SP206207-A

Outros Participantes:

ID 34557900: Indefiro o pedido formulado pela exequente, visto que deve ser discutido em Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica, com a citação do sócio para se manifestar e requerer as provas cabíveis.

Concedo à União o prazo de 10 dias para se manifestar em termos de prosseguimento da execução, facultando-se, neste prazo, comprovar a interposição do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica.

Intime-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0001850-94.2010.4.03.6119
AUTOR: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO
Advogados do(a) AUTOR: FELIPE QUADROS DE SOUZA - SP232620, PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843, RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338
REU: FAST FREIGHT TRANSPORTES LTDA - EPP

Outros Participantes:

ID 34580608: Indefiro a intimação da parte executada para pagamento, visto que tal providência já foi realizada, conforme fl. 182 dos autos físicos.

Anoto, inclusive, que já foram realizadas as pesquisas de bens de que este Juízo dispõe.

Arquívem-se.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005231-73.2020.4.03.6119

IMPETRANTE: JANLISBERT VELASCO

Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE CARLOS PORTELLA JUNIOR - PR34790, IVETE MARIA CARIBE DA ROCHA - PR35359, TANIA MARA MANDARINO - PR47811

IMPETRADO: CHEFE DA UNIDADE DA POLÍCIA FEDERAL DO AEROPORTO DE GUARULHOS/SP.

Outros Participantes:

Não obstante todo o esforço do impetrante em esclarecer a situação posta em debate, verifica-se, examinando a petição inicial e documentos acostados, que a matéria versada na presente lide exige a manifestação prévia da autoridade impetrada, para a definição da relevância dos fundamentos, razão pela qual **POSTERGO** a apreciação do pedido de liminar para momento das informações preliminares do CHEFE DA DELEGACIA ESPECIAL DE POLÍCIA FEDERAL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE SÃO PAULO/GUARULHOS.

Fixo, excepcionalmente, em 48 (quarenta e oito) horas o prazo para que a autoridade coatora apresente as informações preliminares, que poderão ser encaminhadas ao e-mail da Secretaria do Juízo (GUARUL-SE05-VARA05@tr3.jus.br)

Em vista da situação pandêmica causada pela COVID-19, da excepcionalidade do caso e de sua urgência, diligencie a Secretaria do Juízo nos telefones (11) 2445-2212 e (11) 2445-4891, objetivando contato eletrônico da autoridade impetrada para fins de encaminhamento urgente da presente notificação preliminar.

A presente determinação não importa prejuízo à autoridade impetrada no tocante ao fornecimento de informações complementares.

Após, venham imediatamente conclusos para apreciação do pedido liminar.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001084-41.2010.4.03.6119

RECONVINTE: SERGIO RODRIGUES DOS SANTOS, MARILENE PINHO GOMES, CLEUSA GOMES

Advogados do(a) RECONVINTE: IRMA MOLINERO MONTEIRO - SP90751, GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588

Advogados do(a) RECONVINTE: IRMA MOLINERO MONTEIRO - SP90751, GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588

Advogados do(a) RECONVINTE: IRMA MOLINERO MONTEIRO - SP90751, GLAUCE MONTEIRO PILORZ - SP178588

RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34577196: Determino a retificação da autuação para exclusão de SERGIO RODRIGUES DOS SANTOS e inclusão de MARIA DE FÁTIMA GOMES DOS SANTOS e APARECIDA DONIZETE GOMES FERREIRA, visto que as demais autoras já constam do polo ativo, bem como a retificação das minutas, como requerido.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5003827-89.2017.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CONTINENTAL BRASIL INDUSTRIA AUTOMOTIVA LTDA
Advogados do(a) AUTOR: CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134, FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Em razão da possibilidade de concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela autora sob ID. 32017549, dê-se vista à UNIÃO para manifestação, nos termos do disposto no artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, tomemos autos conclusos para sentença.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

USUCAPIÃO (49) N° 0009786-44.2008.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: NAIR COSTA GABRIEL, FERNANDO AUGUSTO GABRIEL
Advogados do(a) AUTOR: REINALDO JOSE PEREIRA TEZZEI - SP160601, ANTONIO ERIOVALDO TEZZEI - SP121618
REU: ESTADO DE SÃO PAULO, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) REU: ADRIANA RUIZ VICENTIN - SP196161

SENTENÇA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo DNIT – DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, em face da sentença de ID. 27444627, que julgou procedente o feito para declarar a usucapião da área delimitada às fls. 12 dos autos, a ser registrada em nome dos autores.

Aduz a embargante omissão e/ou contrariedades na sentença alegando, em síntese, que: 1) pelo fato de o trecho rodoviário onde está localizado o imóvel objeto da ação estar concedido à iniciativa privada, cabia à embargante apenas a regulamentação do uso das faixas, não podendo responder a respeito de acontecimentos e responsabilidades pelo trecho concedido, e devendo a Concessionária da AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A ter integrado a lide; e 2) não teria sido analisada a alegação de que o bem público não pode ser objeto de usucapião (ID. 28613758).

Os embargados se manifestaram sob ID. 31654043, pugnano pela rejeição dos embargos, tendo em vista que a sentença estaria em consonância como disposto que rege a matéria.

É o breve relatório. DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis quando a sentença contém erro material, obscuridade, contradição ou omissão.

Assim estabelece o artigo 1.022, combinado com o art. 489, § 1º, do NCPC, assim redigidos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Art. 489. (...):

(...).

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

(...).

In casu, não há omissão na sentença embargada.

As preliminares de ilegitimidade passiva da embargante e de legitimidade passiva da AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A foram analisadas, tendo sido feita, inclusive, referência à decisão de fls. 225, contra a qual não foi noticiada a interposição do recurso cabível:

“Em relação à legitimidade passiva do DNIT, é importante observar que o CPC indica que a alienação de objeto litigioso não implica em alteração do polo passivo da demanda (art. 109 do CPC atual e 42 do CPC revogado). Sendo assim, o simples fato da ANTT ter recebido o patrimônio que anteriormente era do DNIT não implica em alteração da legitimidade passiva, devendo a ANTT ser aceita como assistente litisconsorcial, o que foi reconhecido na decisão de fls. 225.

Por fim, no pertinente à alegação de legitimidade passiva da empresa AUTOPISTA FERNÃO DIAS S/A, tal alegação já foi rechaçada na decisão de fls. 225, contra a qual foi interposto agravo até o presente momento infrutífero. Desta maneira, a questão já se encontra preclusa, não podendo ser revisitada nesta sentença.”

Seguindo, a alegação de inviabilidade de usucapão sobre o imóvel objeto dos autos foi superada pela constatação de que a invasão ocorreu, na realidade, em parte da área *non aedificandi*, a qual, por definição, não é área pública.

Sobre o tema, foi destacado:

“A lei 6.766/79 indica, em seu artigo 4º, III, que “ao longo das faixas de domínio público das rodovias, a reserva de faixa não edificável de, no mínimo, 15 (quinze) metros de cada lado poderá ser reduzida por lei municipal ou distrital que aprovar o instrumento do planejamento territorial, até o limite mínimo de 5 (cinco) metros de cada lado”. Tal lei não indica que a área se torna pública, indicando, a contrario sensu, uma simples limitação administrativa consistente na impossibilidade de construir em tal área. O fato da área poder ser diminuída por lei municipal indica, de maneira precisa, que a área não é pública, pois um ente federativo não pode dispor livremente sobre o patrimônio de outro, dada a autonomia de cada um.”

Além disso, foram trazidos entendimentos jurisprudenciais e explicações doutrinárias acerca da temática, pelo que não se vislumbra a ocorrência de omissão na sentença embargada.

Portanto, a pretensão da embargante é de reforma do entendimento adotado na sentença e não de simples supressão de omissão. Nesse diapasão, a reforma do julgado deverá ser buscada pelos meios processuais cabíveis.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos declaratórios e mantenho a sentença tal como lançada.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5006994-46.2019.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
EMBARGANTE: C-PRO PRESTACAO DE SERVICOS DE FORNECIMENTO DE PROFISSIONAIS ESPECIALIZADOS LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: ANDREA DITOLVO VELA - SP194721
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

S E N T E N Ç A **EMBARGOS DECLARATÓRIOS**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 325.569,35 (ID. 31556970).

Alega erro material na sentença ao fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios com base no excesso de execução.

Oportunizada a manifestação da embargante, consignou o intuito protelatório dos embargos.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o breve relatório. DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis quando a sentença contiver erro material, obscuridade, contradição ou omissão.

Assim estabelece o artigo 1.022, combinado como art. 489, § 1º, do NCPC, assim redigidos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Art. 489. (...):

(...).

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

(...).

In casu, há erro material na sentença embargada.

Com efeito, os honorários advocatícios devidos aos patronos da embargada foram fixados com base no excesso de execução.

Contudo, a sentença julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução, de modo que não houve reconhecimento de excesso.

Assim, é de rigor a correção do erro material apontado para que conste como base de cálculo dos honorários o valor da causa.

Ante o exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para que passe a constar do dispositivo da sentença recorrida a seguinte redação:

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo.

No mais, mantenho a sentença tal como lançada.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

MILENNA MARJORIE FONSECA DA CUNHA

Juíza Federal Substituta

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001458-54.2019.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
REPRESENTANTE: JONAS DE ALMEIDA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: SILVIA REGINA FUMIE UESONO - SP292541
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSS em face da sentença de ID. 34476827, que julgou procedente em parte o pedido e o condenou a averbar o caráter especial de períodos trabalhados.

Aduz a embargante omissão/erro material, tendo em vista que não constou no dispositivo o reconhecimento da especialidade de 01/01/2004 a 09/01/2004.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o breve relatório. DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis quando a sentença contiver erro material, obscuridade, contradição ou omissão.

No caso, na fundamentação da sentença embargada, foi reconhecida a especialidade do labor de 01/01/2004 a 09/01/2004, por conta da exposição a ruído acima do limite de tolerância.

No entanto, o referido interregno não constou no dispositivo.

Assim, ACOLHO os presentes embargos de declaração para suprir a omissão verificada e retificar o item 'b' do dispositivo da sentença de ID. 34476827, para que passe a constar a seguinte redação:

“b) JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a averbar o caráter especial dos períodos trabalhados de 01/01/2004 a 09/01/2004, 14/09/2006 a 05/12/2007, 01/11/2010 a 31/10/2011, 01/11/2011 a 31/10/2012 e 11/08/2016 a 12/03/2019.”

No mais, mantenho a sentença tal como proferida.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004113-62.2020.4.03.6119
AUTOR: ROODNEY JOSE FERNANDES
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0009001-09.2013.4.03.6119
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325
EXECUTADO: MARISTELA MARCONDES

Outros Participantes:

Solicitem-se ao Juízo Deprecado informações acerca do cumprimento da carta precatória ID 28243670, através de malote digital, certificando o ato nos autos.

Cumpra-se.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) N° 5002351-45.2019.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
EMBARGANTE: ROSE STHAEL REIS OLIVEIRA SINZATO, ROGERIO SINZATO

EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado dos embargos à Execução, determino o traslado da sentença, Acórdão, cálculos e certidão de trânsito em julgado aos autos principais.

Em seguida, promova-se o desapensamento e arquivamento dos presentes autos.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 24 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0011607-39.2015.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: INDUSTRIA MARILIA DE AUTO PECAS S/A
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO AUGUSTO ROSA GOMES - SP117750
EXECUTADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

DESPACHO

Solicite-se à Central de Mandados da Subseção Judiciária de São Paulo, via correio eletrônico, informações acerca do cumprimento do mandado ID 27735594 no tocante à intimação de SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL (SENAC).

Após, tomem conclusos.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5006529-37.2019.4.03.6119

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: SWAMI STELLO LEITE - SP328036

EXECUTADO: HRGD CONSULTORIA EM INFORMÁTICA LTDA - ME, HUMBERTO GONCALVES DA SILVA, RENATA FERREIRA DE SOUZA GONCALVES

Outros Participantes:

ID 34169512: Aguarde-se a devolução dos mandados expedidos.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 26 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000190-26.2014.4.03.6119

EXEQUENTE: GERALDO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL, IDEAL CENTRO DE FORM DE VIGILANTES APERF EM SEG PRIV LT - EPP

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11.11, ficam as partes intimadas a se manifestar acerca do despacho retro, que pasos a transcrever:

"

Vistos em inspeção,

Considerando as restrições à locomoção decorrentes da pandemia do novo coronavírus, aguarde-se a vinda aos autos do aviso de recebimento da carta de intimação id 29268060, bem como o decurso de prazo para pagamento.

Cumpra-se."

GUARULHOS, 29 de junho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003443-29.2017.4.03.6119

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 209/3589

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: SIDARTA BORGES MARTINS - SP231817
REU: VENKLER COMERCIAL DE CONFECÇÕES LTDA - ME

Outros Participantes:

Aguarde-se o término do prazo de suspensão das audiências nos termos das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 2 a 9/2020 e, após, encaminhe(m)-se o(s) mandado(s) pendente(s) para cumprimento.

Int.

GUARULHOS, 1 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5002331-20.2020.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: DANIELA SILVA ARAUJO

Outros Participantes:

Aguarde-se o término do prazo de suspensão das audiências nos termos das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 2 a 9/2020 e, após, encaminhe(m)-se o(s) mandado(s) pendente(s) para cumprimento.

Int.

GUARULHOS, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000766-89.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
EXECUTADO: VENUS COMERCIO DE ELETRODOMESTICOS E INFORMATICA LTDA, EDER NEO MANDRA, LUIZ HENRIQUE BORREGO

Outros Participantes:

Aguarde-se o término do prazo de suspensão das audiências nos termos das Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 2 a 9/2020 e, após, encaminhe(m)-se o(s) mandado(s) pendente(s) para cumprimento.

Int.

GUARULHOS, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003964-71.2017.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
EXECUTADO: LAMINACAO E TREFILACAO VALE DO PARAIBA EIRELI - EPP, SEBASTIAO BATISTA MARTINS

DESPACHO

Defiro o prazo de 15 dias para que a autora comprove ter efetivado a distribuição da(s) carta(s) precatória(s) expedida(s), sob pena de extinção por carência de pressuposto processual da inicial, nos termos do artigo 485, IV e artigo 239, ambos do Código de Processo Civil.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5017423-74.2019.4.03.6183
AUTOR: EDSON MARCOS NEME LIMA
Advogado do(a) AUTOR: SILMARA LONDUCCI - SP191241
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Manifeste-se a parte autora acerca da contestação e documentos, no prazo de 15 dias, devendo se manifestar, inclusive, acerca da impugnação aos benefícios da assistência judiciária gratuita.

No mesmo prazo, devam as partes requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0005225-93.2016.4.03.6119
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
INVENTARIANTE: BIFE BRASIL COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA - ME, MAURICIO DE BARROS SANTOS, JISALDO SILVA SANTOS, JISALDO SILVA SANTOS JUNIOR

Outros Participantes:

ID 34397724: Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela CEF em face da decisão que deixou de apreciar, neste momento, o pedido de bloqueio via Bacenjud.

Recebo os embargos como pedido de reconsideração, visto que se trata de despacho.

Anoto à parte embargante que o feito foi suspenso em vista da situação excepcional de pandemia e do reconhecimento de situação de força maior, tendo sido fixado o prazo razoável de 90 dias para retorno à normalidade das atividades, nos termos do artigo 313, VI e § 4º, CPC.

Esclareço que não se trata de determinação geral a todos os feitos, mas apenas em relação a alguns, como o presente, que digam respeito a execuções extrajudiciais (ou monitorias), nas quais a premissa processual é a de que o devedor já estava inadimplente. Tal contexto de evidente fragilidade econômica reclama cuidado e atenção especial em situação de inegável crise econômica advinda de ameaça à saúde pública.

Desta forma, mantenho o despacho embargado por seus próprios fundamentos e determino a remessa dos autos ao arquivo sobrestado nos termos do referido despacho.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007841-75.2015.4.03.6119

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349

EXECUTADO: ESPACO DESIGN COMERCIO DE MOVEIS LTDA - ME, MARIA NATALIA LIMA FERREIRA, MARCELLIMA FERREIRA

Outros Participantes:

ID 34397425: Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela CEF em face da decisão que deixou de apreciar, neste momento, o pedido de bloqueio via Bacenjud.

Recebo os embargos como pedido de reconsideração, visto que se trata de despacho.

Anoto à parte embargante que o feito foi suspenso em vista da situação excepcional de pandemia e do reconhecimento de situação de força maior, tendo sido fixado o prazo razoável de 90 dias para retorno à normalidade das atividades, nos termos do artigo 313, VI e § 4º, CPC.

Esclareço que não se trata de determinação geral a todos os feitos, mas apenas em relação a alguns, como o presente, que digam respeito a execuções extrajudiciais (ou monitorias), nas quais a premissa processual é a de que o devedor já estava inadimplente. Tal contexto de evidente fragilidade econômica reclama cuidado e atenção especial em situação de inegável crise econômica advinda de ameaça à saúde pública.

Desta forma, mantenho o despacho embargado por seus próprios fundamentos e determino a remessa dos autos ao arquivo sobrestado nos termos do referido despacho.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002395-62.2013.4.03.6119

AUTOR: LUZINETE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Vistos.

Considerando-se a digitalização do feito, bem como a suspensão dos prazos processuais com base nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 2/2020 e Nº 9/2020 em relação aos autos físicos, determino a inclusão da(s) minuta(s) de RPV/PRC expedida nos presentes autos junto ao Sistema Preceweb, com o cancelamento da(s) minuta(s) expedida(s) no sistema Mumps, devendo ser retificada a data do cálculo para 31/03/2015, conforme fl. 28 dos autos físicos (ID 32127010)

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004021-97.2005.4.03.6119

AUTOR: DUPONT PERFORMANCE COATINGS S.A.

Advogados do(a) AUTOR: MAURICIO FERNANDO STEFANI - SP261106, JULIANA AARISSETO FERNANDES - SP173204, GUILHERME CEZAROTTI - SP163256, LUIS EDUARDO

SCHOUERI - SP95111

REU: UNIÃO FEDERAL

Outros Participantes:

Aguardar-se em arquivo sobrestado o término da suspensão dos prazos processuais nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 09/2020, para fins de regularização da digitalização.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004089-34.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: SNF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AUTOR: ISABELLA DE MAGALHAES CASTRO PACIFICO - SP305326, PEDRO ERNESTO DE ALBUQUERQUE - SP362553

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora em face da decisão objeto do ID. 34076954, que deferiu a tutela de urgência para suspender a exigência do recolhimento da taxa do Siscomex na forma majorada pela Portaria MF 257/11, até decisão final.

Em síntese, alegou a embargante a ocorrência de erro material, tendo em vista que constou no relatório seu nome como 'SNF DO BRASIL LTDA'.

É o breve relatório. DECIDO.

Analisando-se os fundamentos lançados pela embargante, verifico que o nome que constou no relatório da decisão embargada é o mesmo que consta no sistema PJe, qual seja, SNF DO BRASIL LTDA.

Contudo, nos termos da alteração do contrato social de ID. 32515448, p. 3 e do CNPJ de ID. 32515438, efetivamente, o nome empresarial da parte demandante foi alterado para SNF BRASIL COMERCIAL QUÍMICA EIRELI.

Ante o exposto, **ACOLHO** os presentes embargos de declaração para sanar erro material, a fim de que passe a constar, no primeiro parágrafo da decisão de ID. 34076954, os seguintes termos:

"A SNF BRASIL COMERCIAL QUÍMICA EIRELI ajuizou a presente Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária, com pedido de tutela provisória de urgência, em face da UNLÃO FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional para que seja declarada a inexistência da relação jurídico-tributária quanto à cobrança da taxa de utilização do SISCOMEX, com a majoração estabelecida pela Portaria MF 257/2011, determinando-se que seu reajuste entre janeiro de 1999 e abril de 2011 ocorra pelo índices de correção monetária aplicáveis neste período, bem como o direito de obter compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos."

No mais, mantenho na íntegra a decisão embargada.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007926-03.2011.4.03.6119
EXEQUENTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO - SP245431
EXECUTADO: ANTONIO SERGIO SOUZA CAMPOS
INVENTARIANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA CAMPOS

Outros Participantes:

Intime-se a parte exequente para trazer aos autos as matrículas atualizadas dos imóveis, bem como demonstrativo do débito exequendo, no prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5007840-63.2019.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: JOAO BATISTA DE SOUZA JUNIOR

Outros Participantes:

ID 34462202: Intime-se a parte executada, por carta com aviso de recebimento, para que promova o recolhimento do montante devido no prazo de 15 (quinze) dias, estando ciente de que, não sendo recolhida a quantia fixada, deverá a exequente apresentar os cálculos atualizados, acrescidos da multa de 10% (dez por cento), nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

Decorrido o prazo para pagamento, fica facultado à exequente a indicação de bens passíveis de penhora.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5009638-59.2019.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: EDUARDO OTACIANO DA CRUZ

Outros Participantes:

ID 34555851: Intime-se a parte executada, por carta com aviso de recebimento, para que promova o recolhimento do montante devido no prazo de 15 (quinze) dias, estando ciente de que, não sendo recolhida a quantia fixada, deverá a exequente apresentar os cálculos atualizados, acrescidos da multa de 10% (dez por cento), nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

Decorrido o prazo para pagamento, fica facultado à exequente a indicação de bens passíveis de penhora.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0008994-12.2016.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: ZORAYONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-B
REU: MARCELO EUGENIO GOBI, RAIMUNDA LUCINDA DE SOUZA GOBI

Outros Participantes:

Em vista do trânsito em julgado da r. sentença retro, requeira a CEF o que de direito para fins de eventual cobrança do débito referente às prestações em atraso do contrato de arrendamento residencial.

Decorrido o prazo de 5 (cinco) dias sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo.

Intime-se.

GUARULHOS, 29 de junho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000061-62.2016.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
REU: ADAILTON EMILIO DE SENA, JAULETE RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) REU: LEANDRO SURIAN BALESTRERO - SP210802

Outros Participantes:

ID 34611008: Concedo à parte autora o prazo de 15 dias para manifestação.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002477-25.2015.4.03.6119
EXEQUENTE: ELIAS PEGADO SIQUEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Aguarde-se manifestação do INSS nos termos do despacho ID 34091160.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004014-92.2020.4.03.6119
AUTOR: ANTONIO LINO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Vistos,

Tendo em vista os documentos apresentados pela parte autora, não verifico identidade entre as demandas capaz de configurar litispendência, coisa julgada ou hipótese de distribuição por dependência.

Assim, dê-se o normal prosseguimento ao feito.

Com fulcro no art. 334, 4º do CPC, deixo de agendar audiência de conciliação prévia, tendo em vista que a autarquia previdenciária tutela direitos públicos indisponíveis que não admitem autocomposição sem a necessária e adequada instrução probatória.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5004602-02.2020.4.03.6119

AUTOR: MANOEL FELIX NETO

Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Recebo a petição ID 34625728 como emenda à inicial

Com fulcro no art. 334, 4º do CPC, deixo de agendar audiência de conciliação prévia, tendo em vista que a autarquia previdenciária tutela direitos públicos indisponíveis que não admitem autocomposição sem a necessária e adequada instrução probatória.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5004056-44.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: RICARDO DAVID ORLANDI

Advogado do(a) AUTOR: DANILO SCHETTINI RIBEIRO LACERDA - SP339850

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Antes de analisar o pedido de tutela de urgência, intime-se o autor a juntar procuração e declaração para fins de concessão do pedido de gratuidade processual, no prazo de 15 dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0001804-95.2016.4.03.6119
AUTOR:DC AR IMPORT-EXPORT, INDUSTRIA, COMERCIO, MANUTENCAO E REPRESENTACAO LTDA
Advogados do(a)AUTOR: MILENA MARIA DE SOUZA SILVA - SP282677, GISELE CRISTINA PEREIRA - ES17879
REU:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Outros Participantes:

Intim-se o INSS para manifestação, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, observadas as formalidades legais.

Intim-se. Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5004687-85.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: RUBENS LOPES DE CAMARGO
Advogados do(a)AUTOR: SONIA MARIA VIEIRA DE SOUSA FERREIRA - SP181409, WALDEMAR FERREIRA JUNIOR - SP286397
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

O autor requereu a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição recebida mediante a inserção, no cálculo, da média dos 80% maiores salários de contribuição, de todo o período contributivo, inclusive os salários de contribuição vertidos pela segurada antes de julho de 1994.

Argumenta que as regras estabelecidas pelos incisos I e II, do artigo 29, da Lei 8.213/91, são mais vantajosas do que a regra de transição prevista no artigo 3.º da Lei 9.876/99.

Ocorre que foi proferida decisão pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Extraordinário no REsp nº 1.554.596/SC (2015/0089796-6), determinando a suspensão da tramitação das ações relacionadas à aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3.º, da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999 (Tema 999/STJ). Confira-se a ementa:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA DO ART. 29, I E II, DA LEI 8.213/91 OU DA REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 3º DA LEI 9.876/99. RECURSO EXTRAORDINÁRIO ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.”

Extrai-se do referido julgamento a afetação do processo ao rito dos recursos repetitivos e a suspensão da tramitação de processos em todo território nacional:

“Presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.”

Dessa forma, o pleito do autor depende do resultado do julgamento a ser realizado pelo C. STF no Recurso Extraordinário no REsp nº 1.554.596/SC (2015/0089796-6).

Portanto, **determino a suspensão e o sobrestamento do feito em Secretaria até ulterior deliberação judicial.**

Int. Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5006673-45.2018.4.03.6119
AUTOR: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a)AUTOR: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM GUARULHOS - SP

Outros Participantes:

Vista ao INSS acerca da petição ID 34380310, pelo prazo de 5 dias.

Após, tomem conclusos.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001182-86.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ZILDA CAVALCANTI FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA MONTEIRO DA CRUZ - SP142671
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente cópia atual e completa de seu CNIS e do procedimento administrativo relativo ao requerimento de auxílio doença 622.070.585-1.

No mesmo prazo, deve indicar em qual especialidade médica deve ser realizada a perícia requerida em réplica.

Com a juntada dos documentos, dê-se vista ao INSS.

Int. Cumpra-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007051-64.2019.4.03.6119
AUTOR: ENILTON BARROSO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34321535: Ciência às partes, pelo prazo de 5 dias.

Após, venham conclusos para sentença.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001788-17.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: PAULO SERGIO MIRANDA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: SILVANA MARIA FIGUEREDO - SP230413
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a imprescindibilidade dos documentos mencionados no despacho de ID. 31235085, concedo ao demandante o prazo suplementar de 60 (sessenta dias) para trazê-los, conforme requerido.

Após, dê-se vista ao INSS.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005798-05.2014.4.03.6119
EXEQUENTE: GERINALDO AIRES CAIRES
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34835073: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada.

Sem prejuízo, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, aguardando-se notícia do pagamento das requisições expedidas.

O pedido de transferência bancária será analisado após a juntada do extrato de pagamento das requisições.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008147-17.2019.4.03.6119
AUTOR: THELIO GARCIA DE MAGALHAES JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: HENRIQUE BATISTA LEITE - SP260753
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 31728307: Em vista da atual situação de pandemia, concedo à parte autora novo prazo de 30 dias para integral cumprimento ao despacho ID 29177984.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001200-78.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: JOAO LELIS CAMPOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: SILVANA DIAS BATISTA - SP233077
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Ciência às partes acerca do trânsito em julgado do Agravo de Instrumento.

ID 34942545: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada, bem como para comprovar o pagamento do ofício requisitório.

Comprovada a titularidade do advogado, oficie-se à CEF requisitando a transferência de valores para a conta do titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração acostada à inicial outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição ID 34900943, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003399-05.2020.4.03.6119
AUTOR: JOSE IVAN DE FREITAS
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34635942: Ciência ao INSS acerca dos documentos trazidos pela parte autora, pelo prazo de 5 dias.

Concedo à parte autora o prazo de 15 dias para trazer aos autos eventuais novos documentos que entenda necessários ao deslinde do feito.

Em seguida, vista ao INSS por 5 dias, e, após, tomem conclusos para sentença.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006713-54.2014.4.03.6119
AUTOR: BFB RENTADMINISTRACAO E LOCACAO LTDA.
Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL AUGUSTO GOBIS - SP221094, THAIS BARBOZA COSTA - SP221500
REU: UNIÃO FEDERAL

Outros Participantes:

Ciência às partes acerca do V. Acórdão.

Nada sendo requerido, no prazo de 48 horas, arquivem-se.

Int.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004165-58.2020.4.03.6119
AUTOR: HENRIQUE JOSE FERRO
Advogado do(a) AUTOR: ABIGAIL LEAL DOS SANTOS - SP283674
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09/11/11, fica o INSS autora ciente da manifestação ID 34917286.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004139-60.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: FANEM LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: EVARISTO BRAGA DE ARAUJO JUNIOR - SP185469
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS

DESPACHO

Tendo em vista a imprescindibilidade das informações preliminares, reitere-se a notificação da autoridade coatora para que as apresente, no prazo de 10 (dez) dias.

Em seguida, tomem imediatamente conclusos para apreciação do pedido liminar.

Int. Cumpra-se com urgência.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004124-62.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: JAIR JOSE PINA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Diante da decisão ID 12367150, expeça-se a competente minuta do Ofício Requisitório/Precatório para pagamento do crédito ID 9278058, nos termos da Resolução n.º 405, de 9 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal – CJF.

Após, dê-se vista às partes pelo prazo de 48 horas e, nada sendo requerido, determino a transmissão dos ofícios requisitórios ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos da Resolução n.º 405, de 9 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal – CJF.

Ao final, promova a secretaria o acautelamento dos autos em arquivo sobrestado, aguardando-se a liquidação do(s) ofício(s) requisitório(s)/precatório(s).

Intimem-se as partes. Cumpra-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004655-51.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: JOAO ELOINO COGO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE CARLOS DE SOUZA VIEIRA - SP197765
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Precatório. ID 34956111: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada, bem como para comprovar o pagamento do

O pedido de transferência bancária será analisado após a juntada do extrato de pagamento das requisições.

Não havendo manifestação, tomem ao arquivo sobrestado, aguardando-se notícia do pagamento das requisições expedidas.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005235-13.2020.4.03.6119
AUTOR: OLAVO RODRIGUES SENA
Advogado do(a) AUTOR: GILVANIA PIMENTEL MARTINS - SP260513
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Vistos.

Diante da informação que consta no termo de prevenção anexado aos autos, comprove a parte autora, documentalmente, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção, a inexistência de identidade entre os feitos. Para tanto deverá anexar aos autos cópia da inicial, sentença, acórdão (se houver) e certidão de objeto e pé dos processos ali referidos. Decorrido, tomem conclusos.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002817-73.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: GERVAZIO OLIVEIRA PAIVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELAINE MARIA FARINA - SP130554
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34989180: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada, bem como para trazer aos autos tela de consulta que comprove o pagamento do ofício requisitório.

O pedido de transferência bancária será analisado após a juntada do extrato de pagamento das requisições.

Não havendo manifestação, tomem ao arquivo sobrestado, aguardando-se notícia do pagamento das requisições expedidas.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5005790-98.2018.4.03.6119

EXEQUENTE: JOSE PRADO CLEMENTINO

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS - SP178061

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Maniféste-se o(a) exequente sobre o cálculo de liquidação apresentado pelo INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, ressaltando que a ausência de manifestação dentro do prazo assinalado importará no acolhimento dos aludidos cálculos.

No caso de a conta apresentada pelo INSS ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pela Resolução n.º 405, de 9 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal – CJF, fica a exequente intimada para que, querendo, no mesmo prazo, se manifeste acerca de eventual interesse na renúncia ao valor excedente apresentado pela autarquia, nos termos do artigo 4º, da Resolução n.º 405, de 9 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal – CJF, viabilizando, assim, a expedição da competente minuta na modalidade Requisição de Pequeno Valor (RPV), observando-se os termos da Tabela de Verificação de Valores Limites RPV do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Havendo concordância, e nos termos da Resolução n.º 405, de 9 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal – CJF, expeça-se a competente minuta do Ofício Requisitório/Precatório para pagamento do crédito.

Em caso de discordância acerca do aludido cálculo, intime-se a exequente para, no mesmo prazo, apresentar, nos termos do artigo 534 do Código de Processo Civil, demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo: o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente; o índice de correção monetária adotado; os juros aplicados e as respectivas taxas; o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados; a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso. Cumprida a determinação, intime-se o INSS, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004715-24.2018.4.03.6119

EXEQUENTE: EDILSON RODRIGUES ALVES, EDNA NOGUEIRA ALVES

ESPOLIO: EDNA NOGUEIRA ALVES

Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA DE ALMEIDA ARAUJO - SP269591

Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA DE ALMEIDA ARAUJO - SP269591

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34830500: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada.

Comprovada a titularidade do advogado, oficie-se à CEF, requisitando a transferência de valores para a conta do titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração acostada à inicial outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição ID 34830500, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002013-42.2017.4.03.6119

EXEQUENTE: ROBERTO BENIO

Advogado do(a) EXEQUENTE: FRANK OLIVEIRA DE LIMA - SP377638

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34726558: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada.

Comprovada a titularidade do advogado, oficie-se à CEF, requisitando a transferência de valores para a conta do de titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração acostada à inicial outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição ID 34726558, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005773-28.2019.4.03.6119
IMPETRANTE: ALEXANDRE RAIMUNDO DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROGERIO DA SILVA DO NASCIMENTO - SP340493
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Outros Participantes:

Ciência da reativação dos presentes autos.

Em vista do requerido pela impetrante, intime-se a Caixa Econômica Federal para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime-se

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004803-91.2020.4.03.6119
AUTOR: EDSON RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: JESUS CRISTIAN ERMENDEL DOS REIS - SP386657
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Recebo a petição ID 34618735 como emenda à inicial.

Com fulcro no art. 334, 4º do CPC, deixo de agendar audiência de conciliação prévia, tendo em vista que a autarquia previdenciária tutela direitos públicos indisponíveis, que não admitem autocomposição sem a necessária e adequada instrução probatória.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004467-71.2003.4.03.6119

EXEQUENTE: CLAUDINEI MARCELINO DOS PASSOS

Advogados do(a) EXEQUENTE: RAFAEL DE AVILA MARINGOLO - SP271598, WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) EXECUTADO: ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO - SP171904, ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS - SP172386

Outros Participantes:

Ciência à parte autora acerca do cancelamento da requisição de pagamento, devendo requerer o que de direito, no prazo de 5 dias.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0011734-40.2016.4.03.6119

AUTOR: MASSA FALIDA DE VIACAO AEREA SAO PAULO S A

Advogados do(a) AUTOR: ALESSANDRA CRISTINA DE PAULA KASTEN - SP178832, BENEDITO EDISON TRAMA - SP24415

REU: CONCESSIONARIA DA RODO VIA PRESIDENTE DUTRA S/A, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) REU: LUIZ MAURICIO FRANCA MACHADO - SP331880, PATRICIA LUCCHI PEIXOTO - SP166297

Outros Participantes:

Dê-se vista às partes para conferência dos documentos digitalizados, devendo indicar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, nos termos da Resolução PRES Nº 142/2017.

Após, tomem conclusos.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002740-93.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ROBSON SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ABIGAIL LEAL DOS SANTOS - SP283674
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

1) RELATÓRIO

ROBSON SOARES DE OLIVEIRA ajuizou esta ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, pela qual busca a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 28/05/2018.

Alega o autor, em suma, que ingressou no mercado de trabalho na esfera administrativa em 28/05/2018 (NB 184.589.224-8), o qual restou indeferido, tendo em vista que as atividades exercidas no período de 17/02/2003 a 26/03/2020 não foram consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Requeru, outrossim, o cômputo, como tempo comum de contribuição, do período trabalhado de 01/09/1987 a 06/09/1995, com a retificação do CNIS.

A inicial veio acompanhada de procuração e documentos (ID. 30214968 e ss).

Concedida a gratuidade de justiça, mas indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (ID. 30269398).

O INSS ofereceu contestação, pela qual requereu a improcedência do pedido, afirmando que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Sustenta que não houve comprovação de exposição do autor a agentes nocivos. Subsidiariamente, teceu considerações acerca da aplicação de juros e correção (ID. 30441034).

Réplica sob ID. 32285474, acompanhada de documentos, sobre os quais o INSS não se manifestou, apesar de intimado (ID. 33611669).

É o relato do necessário. DECIDO.

2) FUNDAMENTAÇÃO

2.1) Preliminarmente

Do procedimento administrativo, verifico que o INSS já computou o período comum trabalhado de 01/09/1987 a 06/09/1995 para a ARTEG ARTES GRAFICAS LTDA (ID. 30217613, p. 35). Além disso, pela cópia do CNIS de ID. 30441036, constata-se que, no documento, já consta, como fim do vínculo, a data de 06/09/1995.

Além disso, no procedimento administrativo de ID. 32285945, p. 57, protocolado no mesmo dia do ajuizamento desta ação, também consta o cômputo deste período.

Sendo assim, o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, correlação ao pedido de cômputo, como tempo comum, do referido período.

2.2) Da atividade especial

Em se tratando de atividade especial, é importante ter claro que, qualquer que seja a data do requerimento do benefício previdenciário ou do ajuizamento da demanda, a legislação vigente à época do exercício da atividade deve ser obedecida.

Trata-se da aplicação do princípio *tempus regit actum*, indispensável à proteção da segurança jurídica. Se o trabalhador esteve exposto a agentes nocivos e esse fato foi formalizado de acordo com as normas então vigentes, o INSS não pode negar a concessão do benefício, fazendo retroagir exigências inexistentes à época da prestação de serviços. Nesse sentido, confira-se entendimento do Superior Tribunal de Justiça, expresso no REsp 411.146/SC (Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05.12.2006, DJ 05.02.2007 p. 323).

Dito isso, passo a expor o regime aplicável à atividade especial.

Da caracterização da atividade especial

Inicialmente, a aposentadoria especial foi prevista pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que prescrevia sua concessão ao segurado, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo. A Lei n. 5.890/73, que revogou o artigo 31 da LOPS, passou a reger a aposentadoria especial no art. 9º, igualmente delegando ao Poder Executivo a definição dos serviços penosos, insalubres ou perigosos.

O Decreto nº 53.831/64 trouxe a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários. Os critérios para classificação eram dois: grupo profissional ou exposição a agentes nocivos. Esse diploma legal foi revogado pelo Decreto nº 62.755/68 e revogado pela Lei nº 5.527/68.

Anos depois, o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial. Seu Anexo I, classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos. O Anexo II, trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, foi editada a Lei nº 8.213/91 (Plano de Benefícios da Previdência Social), que disciplinou a aposentadoria especial nos arts. 57 e 58, dispondo que seria concedida ao segurado que houvesse trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, conforme a atividade profissional.

O Decreto nº 357/91 aprovou o Regulamento da Previdência Social, abordando a aposentadoria especial nos arts. 62 a 68, e dispôs, no art. 295, que, enquanto não promulgada lei que relacionasse as atividades profissionais exercidas em condições especiais, seriam "considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 83.080, [...] de 1979, e o Anexo do Decreto 53.831, [...] de 1964". Assim, o novo regulamento manteve os Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e o Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, em sua totalidade, indicando, ainda, que, em caso de divergência entre os diplomas, prevaleceria a norma mais favorável ao segurado. Essa regra foi mantida no artigo 292 do Decreto nº 611/92, que reeditou o Regulamento da Previdência Social.

Dessa forma, a qualificação da atividade laboral como especial continuou a dar-se em razão da categoria ou ocupação profissional do segurado ou da comprovação da exposição a agentes nocivos, por qualquer espécie de prova, segundo as relações estabelecidas nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e no Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, alterou a redação do artigo 57, *caput* e dos §§ 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, bem como incluiu os §§ 5º e 6º no dispositivo. Nessa alteração, foi excluída a expressão "conforme categoria profissional" e incluída a expressão "conforme dispuser a lei". Assim, o novo dispositivo suprimiu o reconhecimento da atividade especial em razão do grupo profissional, mantendo apenas o critério de exposição a agentes nocivos. A intenção ululante do legislador era extinguir a aposentadoria especial pelo critério do grupo profissional. Com efeito, os §§ 3º e 4º passaram a exigir a comprovação, pelo segurado, do tempo de trabalho de forma permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais que prejudicam a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado, demonstrando a exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação e agentes prejudiciais.

Nos casos de atividade especial por categoria profissional, até a edição da Lei nº 9.032/95, era suficiente a comprovação do enquadramento. Após o advento da mencionada lei, passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, mediante a apresentação de formulários próprios ou laudo técnico pericial. Assim, a caracterização da atividade especial em razão do grupo profissional só pode ser feita até 28.04.1995.

Mister esclarecer, ainda neste tópico, a respeito da incidência dos requisitos da habitualidade, permanência e não intermitência.

Com a Lei 9.032/95, como visto, o § 3º do art. 57, da Lei nº 8.213/91, passou a dispor que a concessão da aposentadoria especial passaria a depender de comprovação, pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais prejudiciais à saúde, ou à integridade física.

Com efeito, também com fulcro no princípio *tempus regit actum*, eixo norteador hermenêutico do instituto da aposentadoria especial, os requisitos da permanência, não ocasionalidade e não intermitência somente poderão ser exigidos a partir de 29.04.1995, data da publicação e entrada em vigor da Lei nº 9.032.

Portanto, o segurado poderá fazer jus à conversão de tempo de atividade especial da seguinte forma: a) até 29.04.1995, por grupo profissional ou por exposição a agentes nocivos, conforme rol estabelecido pelo Poder Executivo; b) a partir de 29.04.1995, por exposição de forma permanente, não ocasional, nem intermitente a agentes nocivos.

O Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, Anexo IV, estabeleceu novo quadro de agentes nocivos (químicos, físicos e biológicos) para a caracterização da atividade especial. Seu artigo 261 expressamente revogou os anexos ao Decreto nº 83.080/79. A revogação do Decreto nº 53.831/64 foi tácita. Por fim, o quadro de agentes nocivos do Decreto nº 2.172/97 foi revogado pelo Decreto nº 3.048/99.

Da prova da atividade especial

Como visto, até a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial independia da demonstração de efetiva exposição ao risco. A mera identificação da atividade ou a exposição a determinados agentes levavam à presunção da nocividade, exceto para ruído e calor (Decreto nº 72.771/73 e a Portaria nº 3.214/78), para os quais sempre foi exigido laudo técnico.

No caso de exercício de atividade profissional prejudicial à saúde do trabalhador, não se exigia apresentação de laudo técnico. A comprovação do exercício da atividade era feita pela simples apresentação de formulários criados pelo INSS e preenchidos pelo empregador, carteira de trabalho ou outro elemento de prova.

Para conversão baseada na exposição a agentes nocivos, as exigências também eram singelas. Antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, em 29.04.1995, só havia necessidade de laudo para prova de exposição aos agentes nocivos ruído e calor (REsp 639.066/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 20.09.2005, DJ 07.11.2005 p. 345). Para os demais casos, bastava a apresentação de formulários indicando a exposição do segurado aos agentes agressivos apontados nos decretos.

A partir de 1995, fica clara a intenção do legislador de tomar a prova da atividade especial mais rigorosa. Todavia, até 1997, a obrigatoriedade do laudo técnico para a comprovação não era inequívoca.

A apresentação de laudo só foi expressamente prevista pela Medida Provisória 1.523, de 11.10.1996, que alterou a redação do artigo 58, da Lei nº 8.213/91, e resultou, após várias reedições, na Lei nº 9.528, de 10.12.1997. Nesse período, o único marco seguro da obrigatoriedade do laudo técnico reside no Decreto nº 2.172/97, artigo 66, § 2º, em vigor a partir de 06.03.1997. Por isso, deve-se reconhecer a necessidade de laudo técnico a partir de 06.03.1997.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI Nº 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO. I - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre, através de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, foi exigência criada apenas a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91. II - In casu, o agravado exercia a função de engenheiro e encontrava-se, por presunção, exposto a agentes nocivos, conforme os termos do Decreto 53.831/64 - Anexo, ainda vigente no período de labor em que pleiteia o reconhecimento do tempo especial (28/04/1995 a 13/10/1996). Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1176916/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 31/05/2010) Negrão nosso.

O Decreto nº 4.032, em vigor desde 27.11.2001, alterou, mais uma vez, a disciplina da prova da atividade especial. Dando cumprimento ao § 4º, do artigo 58, da Lei nº 8.213/91, esse decreto alterou o artigo 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99. A partir de sua publicação, passa-se a exigir Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP para esse fim.

Todavia, a exigência só foi concretizada com a Instrução Normativa nº 99 INSS/De, de 05.12.2003, a partir de 01.01.2004, passando o PPP a substituir, com efeito, o Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Agressivos, denominado DIRBEN 8030, ou, ainda, os antigos SB-40, DISES BE 5235 e DSS 8030.

Ademais, conforme previsto em sucessivas instruções normativas editadas pelo INSS, a comprovação da atividade especial em períodos anteriores a 01.01.2004 também pode dar-se por meio do PPP. Nesse sentido, mais recentemente, os arts. 266, §3º, 267 e 268, da Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77, de 21.01.2015.

Portanto, para períodos laborados a partir de 1º/01/2004, o Perfil Profissiográfico Previdenciário constitui documento hábil para comprovar o exercício da atividade sob condições especiais, e, no caso de períodos laborados até 31/12/2003, pode substituir os demais documentos antes exigidos.

Assim, em resumo:

- (a) até 28/04/95, é possível a caracterização da atividade laboral em condições especiais pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova;
- (b) a partir de 29/04/1995, tornou-se necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, de forma permanente e não ocasional ou intermitente, por meio de formulário próprio, o qual pode ser substituído pelo PPP (artigo 272, §3º, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/10);
- (c) a partir de 14/10/1996, impõe-se que o formulário venha acompanhado de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto, podendo ambos ser substituídos pelo PPP, (artigo 272, §3º, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/10);
- (d) por fim, a partir de 1º/01/2004, possível a comprovação do labor especial pelo PPP.

Por se tratar de documento apto a identificar os segurados expostos a agentes nocivos, podendo alterar e/ou modular temporalmente o período relativo ao tempo de serviço/contribuição para fins de aposentadoria, a valia jurídica do PPP está condicionada ao estrito cumprimento de requisitos formais, sem os quais não servirá para fins de reconhecimento de período especial, salvo se acompanhado do laudo técnico embasou o seu preenchimento.

Por conta finalidade específica do PPP, inúmeros atos administrativos foram editados pelo INSS, estando atualmente vigente a Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77, de 21.01.2015, que traz a normatização dos pressupostos exigidos para a sua validade jurídica:

Art. 260. Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP.

§ 1º Para as atividades exercidas até 31 de dezembro de 2003, serão aceitos os antigos formulários, desde que emitidos até essa data, observando as normas de regência vigentes nas respectivas datas de emissão.

§ 2º Os formulários indicados no caput deste artigo serão aceitos quando emitidos:

- a) pela empresa, no caso de segurado empregado;
 - b) pela cooperativa de trabalho ou de produção, no caso de cooperado filiado;
 - c) pelo órgão gestor de mão de obra ou pelo sindicato da categoria no caso de trabalhador avulso portuário a ele vinculado que exerça suas atividades na área dos portos organizados;
 - d) pelo sindicato da categoria no caso de trabalhador avulso portuário a ele vinculado que exerça suas atividades na área dos terminais de uso privado; e
 - e) pelo sindicato da categoria no caso de trabalhador avulso não portuário a ele vinculado.
- (...)

Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

- I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;
- II - Registros Ambientais;
- III - Resultados de Monitoração Biológica; e
- IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

- a) fiel transcrição dos registros administrativos; e
- b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa. (Nova redação dada pela [IN INSS/PRES nº 85, de 18/02/2016](#))

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS.”

Art. 266. A partir de 1º de janeiro de 2004, conforme estabelecido pela Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5 de dezembro de 2003, a empresa ou equiparada à empresa deverá preencher o formulário PPP, conforme Anexo XV, de forma individualizada para seus empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais cooperados, que trabalhem expostos a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, ainda que não presentes os requisitos para fins de caracterização de atividades exercidas em condições especiais, seja pela eficácia dos equipamentos de proteção, coletivos ou individuais, seja por não se caracterizar a permanência.

(...)

§ 3º O PPP substitui os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme art. 260.

§ 4º O PPP deverá ser atualizado sempre que houver alteração que implique mudança das informações contidas nas suas seções.

§ 5º O PPP deverá ser emitido com base no LTCAT ou nas demais demonstrações ambientais de que trata o inciso V do artigo 261.

§ 6º A exigência do PPP referida no caput, em relação aos agentes químicos e ao agente físico ruído, fica condicionada ao alcance dos níveis de ação de que tratam os subitens do item 9.3.6, da NR-09, do MTE, e aos demais agentes, a simples presença no ambiente de trabalho.

§ 7º A empresa ou equiparada à empresa deve elaborar e manter atualizado o PPP para os segurados referidos no caput, bem como fornecê-lo nas seguintes situações:

I - por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão de obra, com fornecimento de uma das vias para o trabalhador, mediante recibo;

II - sempre que solicitado pelo trabalhador, para fins de requerimento de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais;

III - para fins de análise de benefícios e serviços previdenciários e quando solicitado pelo INSS;

IV - para simples conferência por parte do trabalhador, pelo menos uma vez ao ano, quando da avaliação global anual do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA; e

V - quando solicitado pelas autoridades competentes.

§ 8º A comprovação da entrega do PPP, na rescisão de contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão de obra, poderá ser feita no próprio instrumento de rescisão ou de desfiliação, bem como em recibo a parte.

§ 9º O PPP e a comprovação de entrega ao trabalhador, na rescisão de contrato de trabalho ou da desfiliação da cooperativa, sindicato ou órgão gestor de mão de obra, deverão ser mantidos na empresa por vinte anos.

Art. 267. Quando o PPP for emitido para comprovar enquadramento por categoria profissional, na forma do Anexo II do RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 1979 e a partir do código 2.0.0 do quadro anexo ao Decretos nº 53.831, de 25 de março de 1964, deverão ser preenchidos todos os campos pertinentes, excetuados os referentes a registros ambientais e resultados de monitoração biológica.

Art. 268. Quando apresentado o PPP, deverão ser observadas, quanto ao preenchimento, para fins de comprovação de enquadramento de atividade exercida em condições especiais por exposição a agentes nocivos, o seguinte:

I - para atividade exercida até 13 de outubro de 1996, véspera da publicação da MP nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, quando não se tratar de ruído, fica dispensado o preenchimento do campo referente ao responsável pelos Registros Ambientais;

II - para atividade exercida até 13 de outubro de 1996, véspera da publicação da MP nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, fica dispensado o preenchimento dos campos referentes às informações de EPC eficaz;

III - para atividade exercida até 03 de dezembro de 1998, data da publicação da MP nº 1.729, de 02 de dezembro de 1998, convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, fica dispensado o preenchimento dos campos referentes às informações de EPI eficaz;

IV - para atividade exercida até 31 de dezembro de 1998, fica dispensado o preenchimento do campo código de ocorrência GFIP; e

V - por força da Resolução do Conselho Federal de Medicina - CFM nº 1.715, de -8 de janeiro de 2004, não deve ser exigido o preenchimento dos campos de Resultados de Monitoração Biológica para qualquer período.”

Ressalto, ainda, que, conforme dicação do § 3º do art. 68 do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 8.123/2013, “a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.”

Dessa forma, há presunção relativa de congruência do PPP como laudo técnico, de modo que, em regra, é despendida a apresentação deste. Eventualmente, em caso de dúvida sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico, na hipótese de suspeita de fraude ou não preenchimento dos requisitos legais relativos do documento histórico-laboral do trabalhador segurado, pode-se condicionar a valoração do PPP à sua apresentação.

A própria Instrução Normativa INSS/PRES N° 77, de 21.01.2015, prevê em seu art. 264, § 4º que o “PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.”

Da conversão do tempo especial em comum

Por fim, cumpre frisar a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em 28.05.1998, a Medida Provisória nº 1.663-10, artigo 28, limitou a conversão de tempo de atividade especial em comum até a data de sua edição e revogou o parágrafo 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91. Essa Medida Provisória foi convertida, com alterações, na Lei nº 9.711, de 20.11.1998. Uma das mudanças mais importantes entre o texto da Medida Provisória e o texto da Lei foi a manutenção do § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, admitindo a conversão do tempo de trabalho especial em comum sem limitação temporal.

Em outras palavras: a conversão das atividades especiais em comuns é aceita após 28.05.1998, pois a regra do artigo 28 da Lei nº 9.711/97 é inócua em face do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

O próprio INSS, amparado no Decreto nº 3.048/99, artigo 70, § 2º, incluído pelo Decreto nº 4.827/03, reconhece a conversão do tempo de serviço especial em comum a qualquer tempo. Tanto assim que expediu a Instrução Normativa nº 11/06, cujo artigo 173 segue transcrito:

Artigo 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

Em vigor atualmente, a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21.01.2015, que também prevê a conversão do tempo de serviço especial em comum

Art. 256. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço será somado após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, aplicando-se para efeito de concessão de qualquer benefício, a tabela de conversão constante no Anexo XXVIII.

Se a própria autarquia previdenciária reconhece o direito à conversão de períodos especiais, não há razão para que, judicialmente, adote-se entendimento diverso em prejuízo do segurado.

Da mesma forma, o percentual mínimo de tempo de atividade especial a ser cumprido para a conversão - que o Decreto 3.048/99, artigo 70, fixara em 20% do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria - é inexigível, haja vista que a exigência foi suprimida do dispositivo em comento pelo Decreto nº 4.827/03.

Feitos esses esclarecimentos, prossigo analisando o caso concreto.

Do caso concreto e das provas produzidas nestes autos.

Pretende a parte autora seja reconhecida a especialidade do período trabalhado de 17/02/2003 a 26/03/2020, para o INSTITUTO DE ASSISTENCIA MEDICAAO SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL.

No procedimento administrativo objeto dos presentes autos, acostou o PPP de ID. 30217613, p. 23, emitido em 08/01/2017 e assinado por servidora designada pelo órgão competente (ID. 30217613, p. 21).

O documento conta com responsáveis pelos registros ambientais durante todo o período aferido e indica que o demandante, nos cargos de motorista e oficial operacional, não esteve exposto a quaisquer fatores de risco.

Apenas na via judicial, foi acostado o PPP de ID. 30217245, emitido em 12/06/2019 e acompanhado de portaria que indica que a subscrevente foi admitida para o cargo de diretor técnico II do instituto.

Em contradição com o documento apresentado ao INSS, a seção de registros ambientais do novo PPP declara a exposição a bacilos, bactérias, fungos, parasitas e vírus, protegida pela utilização de EPIs eficazes.

A exposição a estes agentes nocivos biológicos é passível de reconhecimento da especialidade, desde que reste comprovado, de forma inequívoca, que ocorreu de forma habitual e permanente.

No presente caso, dentre as descrições das atividades, consta “*dirigir, manobrar e transportar pessoas em veículos. Verificar e efetuar manutenções básicas do veículo, utilizando equipamento e dispositivos especiais, tais como sinalização sonora e luminosa. Conduzir ambulâncias, estando disponível para o transporte de pacientes com as mais variadas patologias e transporte de cilindros de oxigênio de aproximadamente 75 kg cada, inclusive instalando o equipamento no ambiente do enfermo*”, de onde não se constata o efetivo contato habitual e permanente com os pacientes, mas sim a atividade de condução e manutenção da ambulância.

Com relação ao período de 13/06/2019 a 26/03/2020, o autor não apresentou qualquer PPP, o que também inviabiliza o acolhimento do pleito.

3) DISPOSITIVO

Diante do exposto:

a) JULGO EXTINTO o processo, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, no que se refere ao reconhecimento como tempo comum e retificação do CNIS do período trabalhado de 01/09/1987 a 06/09/1995, ante o cômputo na esfera administrativa; e

b) JULGO IMPROCEDENTES os demais pedidos formulados pela parte autora, com resolução do mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo.

Registrado eletronicamente. Publique-se e intimem-se.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005030-81.2020.4.03.6119
AUTOR: REGINALDO CIENA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, - Fica a parte autora intimada a se manifestar acerca da contestação e documentos. Ficam ainda, as partes intimadas para requerer e especificar as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência. Prazo: 15 (quinze) dias.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003487-43.2020.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: SIDNEY CELERINO DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: FABIO MANOEL GONCALVES - SP227456
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação da tutela em ação de rito comum ajuizada por SIDNEY CELERINO DE LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez desde 26/06/2019.

Narrar ter recebido o benefício de auxílio-doença 6172980967, por força de sentença proferida pela 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP nos autos 5001450-14.2018.4.03.6119, até 26/06/2019,

Alegou que o benefício foi indevidamente cessado, tendo em vista que continua incapacitado para o trabalho por conta de varizes dos membros inferiores com úlcera, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia e paniculite atingindo regiões do pescoço e do dorso.

Requeru a gratuidade.

Inicial acompanhada de procuração e documentos (ID. 31097346 e ss), emendada pelo ID. 32585404 e seguintes.

É o relatório. DECIDO.

Concedo a gratuidade de justiça. Anote-se.

Dos documentos acostados, consta que o auxílio-doença 617.298.096-7 foi concedido por ocasião de antecipação da tutela na sentença proferida nos autos 5001450-14.2018.4.03.6119 (ID. 31097546), assinada em Janeiro de 2019, mas cessado administrativamente pelo INSS em 26/06/2019 quando da constatação da cessação da incapacidade.

Conforme consulta realizada no sistema PJe, a referida ação ainda não transitou em julgado, estando em discussão, tão somente, as questões relativas à correção monetária das parcelas vencidas.

Assim, tenho que a presente ação trata de pedido diverso, com nova causa de pedir (cessação administrativa em Junho/2019), sem se tratar de cumprimento da ação anterior e sem risco de decisão conflitante com os autos 5001450-14.2018.4.03.6119, razão pela qual indefiro o requerimento de remessa à 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

Seguindo, para o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional no paradigma processual civil inaugurado pelo Código de Processo Civil de 2015, mister a demonstração da probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dicação do art. 300, do CPC.

Quanto ao primeiro requisito, é oportuno trazer à colação o ensinamento de Marinoni & Arenhart & Mitidiero:

“No direito anterior a antecipação da tutela estava condicionada à existência de “prova inequívoca” capaz de convencer o juiz a respeito da “verossimilhança da alegação”, expressões que sempre foram alvo de acirrado debate na doutrina. O legislador resolveu, contudo, abandoná-la, dando preferência ao conceito de probabilidade do direito. Com isso, o legislador procurou autorizar o juiz a conceder tutelas provisórias com base em cognição sumária, isto é, ouvido apenas umas das partes ou então fundados em quadros probatórios incompletos (vale dizer, sem que tenham sido colhidas todas as provas disponíveis para o esclarecimento das alegações de fato). A probabilidade que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica – que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. O juiz tem que se convencer que o direito é provável para conceder a tutela provisória.” (in Novo Código de Processo Civil Comentado. 2.ed. SP: RT, 2016. p. 382.)

A exegese do requisito do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo deve ser feita tendo como norte as hipóteses de efetivo dano somado ao conceito de urgência na prestação jurisdicional. Nesse sentido, leciona o eminente Professor Humberto Theodoro Júnior:

(...) a parte deverá demonstrar fundado temor de que, enquanto aguarda a tutela definitiva, venham a faltar as circunstâncias de fato favoráveis à própria tutela. E isto pode ocorrer quando haja risco de perecimento, destruição, desvio, deterioração, ou de qualquer mutação das pessoas, bens ou provas necessários para a perfeita e eficaz atuação do provimento final do processo.

O perigo de dano refere-se, portanto, ao interesse processual em obter uma justa composição do litígio, sejam em favor de uma ou de outra parte, o que não poderá ser alcançado caso se concretize o dano temido. Ele nasce de dados concretos, seguros, objeto de prova suficiente para autorizar o juízo de grande probabilidade em torno do risco de prejuízo grave. Pretende-se combater os riscos de injustiça ou de dano derivados da espera pela finalização do curso normal do processo. Há que se demonstrar, portanto, o “perigo na demora da prestação da tutela jurisdicional” (NCPC, art. 300).

Esse dano corresponde, assim, a uma alteração na situação de fato existente ao tempo do estabelecimento da controvérsia – ou seja, do surgimento da lide – que é ocorrência anterior ao processo. Não impedir sua consumação comprometerá a efetividade da tutela jurisdicional a que faz jus o litigante.” (in Curso de Direito Processual Civil, v. I. 57.ed. RJ: Forense/GEN, 2016. p. 624/625.)

A tutela antecipada é uma espécie de técnica processual diferenciada cujo escopo, uma vez preenchidos os requisitos legais, é evitar que o ônus do tempo necessário à tutela principal ameace a própria existência ou utilidade do bem da vida discutido.

No caso em tela, após acurada análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifico que NÃO estão presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 300 do CPC.

Para exercer o direito ao benefício previdenciário auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, a parte autora deve demonstrar, em regra, que possui incapacidade laborativa temporária ou definitiva, ostenta a qualidade de segurado e cumpre a carência exigida, conforme se depreende da leitura dos art. 25, inciso I, 42 e 59, todos da Lei nº 8.213/91.

No caso, a parte autora trouxe documentos recentes sob ID. 31097730 e ss, comprovando a existência da doença narrada. Porém, em que pese a gravidade demonstrada, não há demonstração atual a respeito da alegada incapacidade.

Finalmente, vale ainda salientar que o simples fato de se tratarem os benefícios previdenciários de verbas de caráter alimentar não implica, por si só, automática configuração do receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Todavia, considerando a natureza da presente ação, determino a realização de prova pericial médica, devendo a Secretaria providenciar o necessário para a sua designação quando do término do prazo de suspensão dos processos físicos, tendo em vista os termos da Portaria Conjunta números 09/2020 (PRESI/GABPRES).

Sem prejuízo, concedo ao demandante o prazo suplementar de 30 (trinta) dias para indicar a especialidade médica que deve observar a perícia a ser designada e para apresentar cópia integral, legível e em ordem cronológica do procedimento administrativo 6172980967.

Cumprido, cite-se.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001648-80.2020.4.03.6119
AUTOR: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA
Advogados do(a) AUTOR: PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843, RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338, FRANKLIN HIDEAKI KINASHI - SP323021
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09/11/11, fica a parte autora ciente da manifestação ID 33773587.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5009789-25.2019.4.03.6119 / 5ª Vara Federal de Guarulhos
EMBARGANTE: ANESIO RAMOS DOS SANTOS FILHO

EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos.

CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

Considerando-se as alegações da embargante no tocante à capitalização de juros e cobrança cumulada de comissão de permanência com outros encargos, entendendo necessária a apresentação de parecer e cálculos pela Contadoria Judicial, especialmente em razão de as planilhas apresentadas pela exequente demonstrarem a cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade no demonstrativo de evolução da dívida (ID. 25720870 - pág. 77) e a incidência de juros e outros encargos no demonstrativo de evolução contratual (ID. 25720870 - pág. 80).

Encaminhem-se os autos à Contadoria para a atualização dos valores em conformidade com o contrato (ID. 25720870 - pág. 61), devendo mencionar eventual cobrança cumulada indevida de comissão de permanência com outros encargos.

Com o retorno dos autos, dê-se vista às partes para manifestação no prazo de 5 dias e tomem os autos conclusos para sentença.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002876-95.2017.4.03.6119
AUTOR: IZIDORO BALTIERI
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Ciência às partes acerca do V. Acórdão.

Cite-se o INSS, nos termos da decisão ID 34888305.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005879-24.2018.4.03.6119
AUTOR: JUVENAL GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

ID 34767010: Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada, bem como para trazer aos autos tela de consulta que comprove o pagamento do ofício requisitório.

Comprovada a titularidade do advogado, oficie-se à CEF, requisitando a transferência de valores para a conta do titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração acostada à inicial outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição ID 34767010, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006322-72.2018.4.03.6119
AUTOR: LUIS ADENOR FERREIRA BIE
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada, bem como para trazer aos autos tela de consulta que comprove o pagamento do ofício requisitório.

Comprovada a titularidade do advogado, oficie-se à CEF requisitando a transferência de valores para a conta do titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração acostada à inicial outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição retro, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003079-23.2018.4.03.6119
EXEQUENTE: JOAO BATISTA VIEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Concedo ao patrono da parte exequente o prazo de 5 dias para trazer aos autos documento comprobatório da titularidade da conta indicada, bem como para trazer aos autos tela de consulta que comprove o pagamento do ofício requisitório.

Comprovada a titularidade do advogado, oficie-se à CEF requisitando a transferência de valores para a conta do titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração acostada à inicial outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição retro, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005168-48.2020.4.03.6119
AUTOR: CLAUDIO SEGURA MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Vistos.

Diante da informação que consta no termo de prevenção anexado aos autos, comprove a parte autora, documentalmente, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção, a inexistência de identidade entre os feitos. Para tanto, deverá anexar aos autos cópia da inicial, sentença, acórdão (se houver) e certidão de objeto e pé dos processos ali referidos. Decorrido, tomem conclusos.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005171-03.2020.4.03.6119
AUTOR: EDSON GALDINO VIEIRA
Advogado do(a) AUTOR: DEJAIR DE ASSIS SOUZA - SP257340
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Vistos.

Diante da informação que consta no termo de prevenção anexado aos autos, comprove a parte autora, documentalmente, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito, a inexistência de identidade entre os feitos. Para tanto, deverá anexar aos autos cópia da inicial, sentença, acórdão (se houver) e certidão de objeto e pé dos processos ali referidos. Decorrido, tomem conclusos.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007909-74.2005.4.03.6119
AUTOR: RAIMUNDO GALDINO
Advogados do(a) AUTOR: VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR - SP133110, DECIO PAZEMECKAS - SP176752
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Inicialmente, determino a classificação e sigilo para o documento ID 34789994.

ID 34789981: Oficie-se ao Banco do Brasil requisitando a transferência de valores para a conta do de titularidade do(a) advogado(a), visto que a procuração ID 12573667 outorga poderes para receber valores em nome da parte, nos termos do item 3.3 do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS de 24/04/2020, cabendo ao beneficiário da conta de destino arcar com eventuais taxas referentes a esta operação.

Ressalto que o ofício deverá conter as informações indicadas na petição ID 34789981, ressaltando-se que tais informações são de responsabilidade exclusiva do(a) advogado(a), nos termos do item 5.1 do comunicado supracitado.

Após, arquivem-se.

Cumpra-se. Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004496-45.2017.4.03.6119
IMPETRANTE: LACORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE CORTE E LAMINACAO DE ACO LTDA, LAMI CORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS DE ACO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS//SP

Outros Participantes:

INFORMAÇÃO DA SECRETARIA

Nos termos da Portaria n.º 31, de 03.11.2011, publicada no D.O.E, em 09.11/11, fica a impetrante ciente e intimada acerca da expedição da competente certidão de inteiro teor. Decorrido o prazo de 48 (quarenta e oito) horas, os autos serão encaminhados ao Setor de Arquivo Geral.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 0007376-42.2010.4.03.6119
AUTOR: PAULO VITOR DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: SIMONE SOUZA FONTES - SP255564
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Tendo em vista a implantação da Tabela Única de Classes do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, determinada pela Resolução n.º 46, de 18/12/2007, providencie a secretaria a retificação da autuação do presente feito, fazendo constar a classe judicial CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

Em seguida, intime-se o INSS para que cumpra a obrigação a que foi condenado, bem como para que apresente os cálculos relativos às prestações vencidas devidas ao(a) autor(a).

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 5005787-46.2018.4.03.6119
AUTOR: CLAUDIO PIENEGONDA
Advogado do(a) AUTOR: JESSICA BEZERRA MARQUES - SP376690
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Tendo em vista a implantação da Tabela Única de Classes do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, determinada pela Resolução n.º 46, de 18/12/2007, providencie a secretaria a retificação da autuação do presente feito, fazendo constar a classe judicial CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

Em seguida, intime-se o INSS para que cumpra a obrigação a que foi condenado, bem como para que apresente os cálculos relativos às prestações vencidas devidas ao(a) autor(a).

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 5001036-50.2017.4.03.6119
AUTOR: JOSE AUGUSTO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Tendo em vista a implantação da Tabela Única de Classes do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, determinada pela Resolução n.º 46, de 18/12/2007, providencie a secretaria a retificação da autuação do presente feito, fazendo constar a classe judicial CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

Em seguida, intime-se o INSS para que cumpra a obrigação a que foi condenado, bem como para que apresente os cálculos relativos às prestações vencidas devidas ao(a) autor(a).

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 0006000-50.2012.4.03.6119
AUTOR: JOSE DIVINO DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: IZIS RIBEIRO GUTIERREZ - SP278939
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Outros Participantes:

Tendo em vista a implantação da Tabela Única de Classes do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, determinada pela Resolução n.º 46, de 18/12/2007, providencie a secretaria a retificação da autuação do presente feito, fazendo constar a classe judicial CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

Em seguida, intime-se o INSS para que cumpra a obrigação a que foi condenado, bem como para que apresente os cálculos relativos às prestações vencidas devidas ao(a) autor(a).

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) N.º 0010469-76.2011.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
REU: MARCOS ANTONIO DA SILVA

Outros Participantes:

ID 34481628: Defiro a habilitação da EMPRESA GESTORA DE ATIVOS S.A. – EMGEA, devendo a Secretaria providenciar a alteração do polo passivo, bem como a anotação dos novos patronos.

Requeira o exequente o que de direito para fins de prosseguimento da execução nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

GUARULHOS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006481-15.2018.4.03.6119
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: WELINGTON DE ALMEIDA LIMA

Outros Participantes:

Reitere-se o correio eletrônico ID 33288477.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 29 de junho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAU

1ª VARA DE JAÚ

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5000474-76.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
REQUERENTE: MARIA INES DE MELO
Advogado do(a) REQUERENTE: RAFAEL ROSSIGNOLLI DE LAMANO - SP254390
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de demanda proposta por MARIA INÊS DE MELO BALDO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, com pedido de tutela antecipada de urgência, objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez com adicional de 25% (vinte e cinco por cento) e, subsidiariamente, do benefício previdenciário de auxílio-doença, desde a data de cessação do benefício de auxílio-doença NB 31/607.646.975-0, em 12/10/2014.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 74.177,85 (setenta e quatro mil, cento e setenta e sete reais e oitenta e cinco centavos), ao qual chegou mediante a soma das parcelas vencidas (10/2014 a 05/2019) e das parcelas vincendas.

Juntou procuração e documentos.

Decisão que deferiu os benefícios da gratuidade judiciária, indeferiu o pedido de tutela de urgência, designou perícia médica e determinou a citação do réu.

Quesitos apresentados pela parte autora.

Citado, o INSS apresentou contestação. Preliminarmente, suscitou a ocorrência de coisa julgada, ao argumento de que a parte autora ajuizou outra ação em face do INSS na qual pleiteou a restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB 610.940.194-7 cessado aos 30/11/2015, com a respectiva conversão em aposentadoria por invalidez (feito nº 0000098-08.2016.403.6336, que tramitou no Juizado Especial Federal desta r. Subseção). No mérito, teceu argumentos pela improcedência do pedido.

Com a juntada do laudo pericial, as partes foram intimadas a sobre ele se manifestarem. Pela parte autora foi apresentada impugnação, ao passo que o INSS permaneceu inerte.

Vieram os autos conclusos.

Emsuma, é o relatório. Fundamento e decido.

Emanálise detida aos autos, verifico que assiste razão ao INSS na alegação de coisa julgada.

Com efeito, pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez com adicional de 25% (vinte e cinco por cento) e, subsidiariamente, do benefício previdenciário de auxílio-doença, desde a data de cessação do benefício de auxílio-doença NB 31/607.646.975-0, em 12/10/2014.

Argumenta que, desde então, permanece incapaz para o trabalho em razão do quadro de ansiedade generalizada e aponta outros três requerimentos administrativos formulados desde então até o ajuizamento da presente demanda (NB 31/610.940.194-7, NB 31/617.652.738-8 e NB 31/627.869.643-0).

Ocorre que, de acordo com o termo de prevenção e conforme bem assinalado pelo INSS, a autora ingressou com ação em face do INSS (processo nº 0000098-08.2016.4.03.6336), no Juizado Especial Federal de Jaú, na qual pleiteava a condenação da autarquia a conceder-lhe aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo do auxílio-doença NB 31/610.940.194-7 (19/06/2015). Como causa de pedir, apontou igualmente o transtorno de ansiedade generalizado (fobias múltiplas), CID F41.1 e F41.0. A demanda foi julgada improcedente em 27/06/2016, com trânsito em julgado em 21/07/2016.

Sendo assim, o eventual reconhecimento de sua incapacidade laborativa apenas afigura-se juridicamente possível após a data do trânsito em julgado do provimento jurisdicional anterior (em 21/07/2016), sob pena de violação à coisa julgada.

Nesse ponto, trago a lume a redação do artigo 508 do Código de Processo Civil:

Art. 508. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.

O dispositivo legal em apreço trata da **eficácia preclusiva da coisa julgada**, fenômeno processual segundo o qual, transitada em julgado a sentença de mérito, não podem mais as partes arguir, no mesmo processo ou através de uma nova ação, qualquer questão que seja relacionada com a lide já acobertada pela coisa julgada, ainda que com assento em novas alegações.

Nesse panorama, ou a parte, inconformada com o resultado da demanda proposta, interpõe o recurso cabível em tempo oportuno e, assim, eleva a apreciação dos seus argumentos de contrariedade ao órgão *ad quem* competente, ou, acaso ultrapassada tal oportunidade e já transitada em julgado a sentença, encontrando abrigo em alguma das hipóteses do artigo 966 do CPC, pugna pela rescisão do julgado. O que não pode, nos termos da lei, é valer-se de uma nova ação para rediscussão de questão já decidida, **ainda que sob o manejo de novos argumentos**, em afronta ao princípio da segurança jurídica e à consecução da paz social.

Ora, incabível, portanto, pela via ordinária buscar-se rescindir coisa julgada formal e material.

Dessarte, estando a autora a buscar a revisão judicial de pontos que lhe restaram desfavoráveis por decisão proferida em demanda anteriormente ajuizada - no caso, a inexistência de incapacidade laborativa até 21/07/2016 -, já acobertada pelo manto da coisa julgada material, **de rigor a extinção da presente ação, sem a resolução do mérito, na forma do artigo 485, inc. V, c/c o art. 508, ambos do Código de Processo Civil, com relação a esse período.**

Fixada essa premissa, remanesce a análise da incapacidade para o trabalho no período posterior a 21/07/2016.

Ocorre que, para isso, este Juízo não detém competência. Explico.

Ao ajuizar o presente feito, a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 74.177,85 (setenta e quatro mil, cento e setenta e sete reais e oitenta e cinco centavos). Obteve esse valor mediante a soma das parcelas vencidas (10/2014 a 05/2019) e das parcelas vincendas (ID 17850355).

Ocorre que, excluindo-se as competências relativas ao período em que se reconheceu a ocorrência de coisa julgada (10/2014 a 07/2016), o valor da causa totaliza **R\$ 56.566,32** (cinquenta e seis mil, quinhentos e sessenta e seis reais e trinta e dois centavos), valor inferior ao teto dos Juizados Especiais Federais vigente à época do ajuizamento do feito (R\$59.880,00).

Por conseguinte, declaro a incompetência deste Juízo para a apreciação da causa, declinando-a para o Juizado Especial Federal adjunto desta 17ª Subseção com competência para análise dos pedidos deduzidos na petição inicial, ratificando ou não esta decisão.

Consigne-se que, ante o teor do art. 64, §4º, do CPC, o ato decisório praticado por juízo incompetente é válido, sendo que os seus efeitos estão condicionados ao reexame pelo juízo competente, no caso em comento, o Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária.

Previamente ao declínio, dê-se cumprimento à determinação contida na decisão de ID 17852675, solicitando-se os honorários periciais, tendo em vista que já houve a entrega do laudo pericial.

Preclusa a presente decisão, remetam-se os autos ao Juizado Especial Federal desta 17ª Subseção Judiciária de Jaú/SP.

Decisão publicada e registrada eletronicamente.

Intimem-se. Cumpra-se.

Jaú/SP, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000011-37.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
EXEQUENTE: PAULO SERGIO ALMEIDA LEITE
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO SERGIO ALMEIDA LEITE - SP22486
EXECUTADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, ANTONIO CARLOS XIMENEZ & CIA. LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCIO AGUIAR FOLONI - SP198813

ATO ORDINATÓRIO

Ciência às partes acerca da(s) requisição(ões) de pagamento expedidas (id 32443107), adequadas à Resolução 458/2017 CJF/STJ. Inocorrentes impugnações, assim reputado quando transcorrido o prazo de cinco dias, proceda a parte devedora ao depósito judicial do valor devido, na agência nº 2742 da Caixa Econômica Federal, vinculado ao processo nº 5000011-37.2019.4.03.6117, no prazo de 60 (sessenta) dias, nos termos do art. 3º, § 2º da citada Resolução.

Jaú, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000561-32.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDO PRADO TARGA - SP206856, SWAMI STELLO LEITE - SP328036
REU: MARIA INEZ DE ALMEIDA - ME
Advogado do(a) REU: FERNANDO APARECIDO MOGIONI JUNIOR - SP355127

SENTENÇA

Vistos em sentença.

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação de cobrança, sob procedimento comum, ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF em face de **MARIA INEZ DE ALMEIDA - ME**, objetivando a condenação da parte ré ao pagamento da quantia de R\$ 50.128,14 (cinquenta mil e cento e vinte e oito reais e quatorze centavos).

Aduz a parte autora que a ré firmou contrato de mútuo bancário, assumindo a obrigação de restituir a quantia dada em empréstimo nas condições de tempo e modo pactuadas.

Sustenta a parte autora que a ré não cumpriu as obrigações, restando inadimplida a dívida.

Sublinha que o contrato original firmado com a ré foi extravariado/não-formalizado e, esgotadas as tentativas amigáveis para a composição da dívida, viu-se compelida a intentar a presente demanda visando ao recebimento do que lhe é devido.

Juntou documentos.

Citada, a parte ré ofereceu contestação. Preliminarmente, sustenta a incompetência absoluta do juízo para processar e julgar a causa e a inépcia da petição inicial. Discorre sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus da prova. Defende o afastamento dos juros de ora, os quais teriam sido aplicados indevidamente. Refute a capitalização dos juros remuneratórios. Disserta sobre a incidência do princípio da transparência na relação consumerista, na forma dos arts. 46, 54, §3º, e 54, §4º, do CDC. Requeru a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Instadas as partes a especificarem os meios de prova pelos quais pretende comprovar os fatos deduzidos em juízo, a CEF requereu o julgamento antecipado da lide. A parte ré, por sua vez, requereu a designação de audiência de instrução, para colheita de depoimento pessoal da parte autora, e a produção de prova pericial contábil.

Em suma, é o relatório. Fundamento e decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O feito comporta julgamento antecipado nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois, versando matéria de direito, não existe necessidade de produção de outras provas, além das documentais já produzidas.

Ademais, a jurisprudência já firmou entendimento de que não constitui cerceamento de defesa a não realização de prova pericial, vez que as questões relativas à incidência de juros, caracterização de anatocismo, aplicação da comissão de permanência ou do Código de Defesa do Consumidor constituem matéria de direito.

Nesse esteira, é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CARTÃO DE CRÉDITO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. 1. Improcede a alegação de cerceamento de defesa, decorrente do indeferimento de produção de prova pericial e de julgamento antecipado da lide, tendo em vista tratar-se de questão eminentemente de direito, na medida em que a solução da lide restringe-se à determinação de quais critérios devem ser aplicados na atualização do débito. 2. Apelação improvida. (ApCiv 0001597-51.2010.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2017.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. RECURSO DESPROVIDO - Há que se considerar que a prova pericial requerida não se demonstra necessária para o deslinde da causa, uma vez que a discussão quanto aos critérios de juros aplicados e a questão relativa ao eventual abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar possíveis irregularidades, documento esse que está colacionado aos autos originários. Logo, concluiu-se pela desnecessidade da realização da perícia contábil. - A valoração que se dará às provas a serem produzidas, depende do livre convencimento motivado, não estando este Juízo adstrito ao laudo pericial a ser produzido (art. 436, do CPC/73- correspondente ao 479 do NCPC). - Recurso desprovido. (AI 5001240-21.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO MODESTO JEUKEN, TRF 3 - Segunda Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2017.)

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO - CONSTRUCARD - CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO - CONTRATO DE RELACIONAMENTO - ABERTURA DE CONTA E ADESÃO A PRODUTOS E SERVIÇOS - PESSOA FÍSICA E CARTÃO DE CRÉDITO - AÇÃO MONITÓRIA - PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA AFASTADA - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Nos termos do parágrafo 2º do artigo 1.1.02 c do Código de Processo Civil a ação monitória se converte para o rito ordinário quando opositos os embargos, de modo a possibilitar às partes a discussão sobre a matéria, assegurando o contraditório e a ampla defesa. 2. Assim, a opção da parte autora pela ação monitória não constitui óbice ao provimento jurisdicional, uma vez que não houve prejuízo algum para a parte contrária, que pode exercer o direito ao contraditório por meio da oposição dos embargos. 3. Ademais, aplica-se aos presentes autos, o entendimento cristalizado no enunciado da Súmula 247 do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo do débito, constitui documento hábil para ajuizamento da ação monitória. Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada. 4. Após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 5. A par disso, na hipótese, inexistiu qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 6. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 7. Na verdade a parte ré deve se submeter à força vinculante do contrato, que se assenta máxima "pacta sunt servanda", apenas elidida em hipóteses de caso fortuito ou força maior; o que não ocorre nos presentes autos. 8. Não é ilegal, tampouco abusiva, a cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida em caso de inadimplemento, porquanto, como bem assinalou magistrado de primeiro grau, a sua estipulação foi claramente expressa nos instrumentos dos contratos e também porque tem a finalidade de manter o equilíbrio contratual, coibindo a inadimplência. 9. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 10. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 11. Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek). 12. No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não há necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil. 10. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida. (ApCiv 0000539-17.2013.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 – Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015.)

Trata também indeferido o pedido de realização de audiência para colheita de depoimento pessoal do representante da parte autora. Trata-se de meio de prova que tem como principal finalidade fazer com que a parte que o requereu obtenha a confissão, espontânea ou provocada, da parte contrária sobre fatos relevantes à solução da causa. Entretanto, no caso em concreto, a matéria de fato debruça-se exclusivamente em provas documentais, nas quais se discute a exigibilidade do crédito oriundo de contrato de mútuo bancário, o termo inicial da mora do *solvens* e a abusividade dos índices aplicados a título de juros remuneratórios.

No que tange ao pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita formulado na peça de contestação, indefiro-o, uma vez que, inobstante o art. 99 do CPC autorize a dedução do pedido no corpo da inicial, da contestação, do recurso ou da peça que requer o ingresso de terceiro no feito, o que difere do que antes estabelecia o art. 6º da Lei nº 1.060/1950, revogada pelo art. 1.072, III, do CPC, o instrumento de procuração outorgado ao advogado não lhe confere poderes especiais para tanto (ID 29358876 - Pág. 1), consoante determina o art. 105, *caput*, do CPC.

Ademais, as pessoas jurídicas com ou sem fins lucrativos somente fazem jus aos benefícios da justiça gratuita se demonstrarem a impossibilidade de arcar com os encargos processuais (Súmula 481-STJ). No caso em comento, a parte ré não fez prova da alegada hipossuficiência econômica.

1. PRELIMINARES

1.1 INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA

Sustenta a parte ré que, em se tratando de relação de consumo, a demanda deve ser proposta no foro de seu domicílio.

Nos termos do art. 46 do Código de Processo Civil, a ação fundada em direito pessoal será proposta, em regra, no foro do domicílio do réu.

Por se tratar de competência relativa, as partes podem convencionar, por meio da cláusula contratual de eleição de foro, o lugar onde será proposta a ação oriunda de direitos e obrigações. *In casu*, a Cláusula Décima Primeira do contrato estabelece que “para dirimir quaisquer questões que, direta ou indiretamente, decorram da presente CCB, o foro competente é o da Seção ou Subseção Judiciária da Justiça Federal desta cidade” (18765636 - Pág. 8).

Ao requerido é assegurado o direito de alegar a abusividade de cláusula de eleição de foro na contestação, sob pena de preclusão.

Não resta dúvida sobre a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (CDC) aos contratos firmados pelas instituições financeiras com seus clientes, tal o caso em apreço.

Sobre o tema, consolidou sua jurisprudência o STJ, especialmente na Súmula nº 297, cujo verbete transcrevo: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

O magistrado, antes da citação, ao notar a abusividade da cláusula de eleição de foro em contrato de adesão, quando for eleito foro diferente do domicílio do aderente, que lhe dificulte o exercício do direito de defesa, pode declarar a nulidade (arts. 6º, VIII, e 51, XV, do Estatuto Consumerista), reconhecendo a incompetência e remetendo os autos ao juízo do domicílio do réu (art. 46 do CPC).

Consabido que, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal, compete à Justiça Federal processar e julgar as ações nas quais empresa pública federal figure como autora, ré, assistente ou oponente. O município de Itajú/SP, no qual a ré mantém domicílio, é abrangido pela Subseção Judiciária de Itajú/SP, nos termos do Provimento nº 402 CJF 3ª Região, de 16 de janeiro de 2014. Por conseguinte, inexistindo Vara Federal no município de Itajú/SP, o foro competente para processar e julgar a causa é a 17ª Subseção Judiciária de Itajú/SP.

Resta, portanto, assegurado o exercício do direito de defesa do consumidor, vez que nesta Subseção Judiciária fixou o domicílio pessoal.

1.1 INÉPCIA DA INICIAL

O requisito intrínseco de validade constitui pressuposto processual objetivo de validade da relação processual, atinente ao respeito ao formalismo processual.

A petição inicial deve revelar, além da exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido (causa de pedir remota e próxima) e dos sujeitos da relação processual, a formulação do pedido com suas especificações.

Deve o autor expor, em sua petição inicial, de forma lógica e coerente, todo o quadro fático necessário à obtenção do efeito jurídico perseguido, concluindo com pedido certo ou determinado, decorrente, logicamente, dos fatos que fundamentam a pretensão delineada.

Consoante lição de autorizada doutrina, “A petição inicial é um silogismo composto da premissa maior, premissa menor e da conclusão. Narrando o autor uma situação e concluindo de forma ilógica relativamente à narração, tem-se a inépcia da petição inicial, pois a conclusão deve decorrer da premissa menor subsumida à maior”.

Emanálise à petição inicial, denoto que a parte autora formulou pedidos lógicos e coerentes, sendo que da narração dos fatos concluiu-se a pretensão deduzida em juízo.

2. MÉRITO

É cediço que ao celebrar contrato de adesão, o devedor (mutuário) não possui a exata noção de quão onerosa tomar-se-á sua dívida em caso de impontualidade.

Inicialmente, ressalto que não resta dúvida sobre a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (CDC) aos contratos firmados pelas instituições financeiras com seus clientes, tal o caso em apreço.

Sobre o tema, consolidou sua jurisprudência o STJ, especialmente na Súmula nº 297, cujo verbete transcrevo: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Note-se que, não obstante a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de novembro de 1990) às relações contratuais envolvendo instituições financeiras, deve-se verificar, no caso concreto, se o negócio jurídico desenvolveu-se corretamente ou, pelo contrário, de maneira abusiva, provocando onerosidade excessiva do contrato ou, ainda, se descumpriu dolosamente qualquer de suas cláusulas.

A teoria maximalista temperada ou finalista mitigada, adotada amplamente pelo STJ, reza que a pessoa jurídica que adquire bens para utilizá-los nos exercício de sua atividade econômica pode ser considerada consumidora, desde que demonstre sua vulnerabilidade técnica ou econômica. *In casu*, o contrato particular de consolidação, confissão, renegociação de dívida e outras obrigações e os contratos de mútuo, estes representados em cédula de crédito bancário, foi aperfeiçoado entre a sociedade empresária e a instituição financeira, intervindo o sócio representante na condição de avalista e fiador.

Os documentos juntados aos autos do processo eletrônico evidenciam que MARIA INEZ DE ALMEIDA – ME qualifica-se como empresária individual, que se dedica ao comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios, bem como confecção sob medida de peças de vestuário. É possível inferir, neste ponto, a vulnerabilidade econômica da pessoa jurídica em face do agente econômico, de modo a caracterizar tal relação como de consumo.

Pois bem

Compulsando os documentos que instruem a petição inicial, observa-se que MARIA INEZ DE ALMEIDA – ME aderiu, em 21/03/2016, à proposta de **cartão de crédito CAIXA-Empresarial nº 5362.69XX.XXXX.8031**, bandeira Mastercard, tendo como limite de crédito contratado a importância de R\$4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais).

As faturas do cartão de crédito indicam a previsão de custo efetivo total – CET rotativo variável de 15,8% a 17,8% ao mês, sendo os juros rotativo de 15,3% ao mês, a multa contratual de 2% ao mês e os juros de mora de 1% ao mês.

Vê-se que em razão da inadimplência a parte ré firmou acordos administrativos, para parcelamento da dívida em 12 (doze) prestações mensais. Contudo, os acordos foram rescindidos ante o inadimplemento. As faturas com vencimento em janeiro a agosto de 2018 apontam também pagamentos inferiores ao total da dívida, sendo que em 12/08/2018 o débito perfazia o valor de R\$4.450,33.

No intervalo de 21/08/2018 a 10/05/2019, após apurar o saldo devedor da última fatura vencida em 12/08/2018, atualizou-se a dívida mediante a inclusão das prestações vencidas do acordo administrativo, com incidência de correção monetária pelo índice I-GPM, juros de mora de 1% ao mês, sem capitalização, IOF e juros rotativo do financiamento e do não pagamento mínimo, perfazendo o saldo devedor de R\$ 5.352,63 (ID 18765635).

Em 21/03/2016, a ré firmou **contrato de mútuo nº 734-0287.003.00001690-6**, com emissão de cédula de Crédito Bancário, na modalidade GIROCAIXA Fácil (operação 734), no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), com vencimento em 16/03/2017, com prazo de vigência de 360 dias, tendo sido disponibilizado o crédito na conta-corrente 0287.003.1690-6.

Estabelece a **Cláusula Quinta** que sobre o valor de cada operação incidirão juros praticados pela CAIXA, fixados na data do contrato em 3,39% ao mês, além de IOF e tarifa de contratação, devidos a partir da data de cada empréstimo solicitado, sendo que os juros e as taxas efetivamente aplicados serão aqueles vigentes na data da efetiva liberação de cada operação solicitada.

Prevê a **Cláusula Décima** que, na hipótese de inadimplência, o débito apurado ficará sujeito à atualização monetária pela TR ou índice que venda sucedê-la; juros remuneratórios à razão das mesmas taxas previstas para o período de adimplência contratual; juros de mora de 1% ao mês ou fração; multa de 2%; tributos previstos em lei, sobre a operação ou lançamentos; custas e honorários advocatícios, à razão de 10% sobre o valor total recebido ou renegociado, em caso de intervenção de advogado, em montante que venha a ser estipulado pelo juízo em caso de sucumbência.

As planilhas acostadas nos autos fazem prova de que durante o período de inadimplemento do contrato nº 0287.003.00001690-6 – de 02/08/2018 a 06/06/2019 – houve a incidência de juros de mora de 1% ao mês, juros remuneratórios de 2,00% ao mês, com capitalização mensal, e multa contratual de 2%. O total da dívida perfaz o valor de R\$8.991,99, atualizada em 06/06/2019 (ID 18765632)

Não há nos autos os instrumentos dos **contratos de mútuo nºs. 24.0287.734.0000512-03, 24.0287.734.0000569-49 e 24.0287.734.0000570-82**. No entanto, os extratos de movimentação bancária juntados pela parte autora fazem prova de que, aos 02/02/2018, foi concedido empréstimo à ré no valor de R\$12.112,38 (contrato nº 24.0287.734.0000569-49), modalidade GIROCAIXA Fácil, mediante depósito em conta-corrente nº 0287.003.512-3, tendo sido utilizado parcialmente o crédito para quitar anterior débito no valor de R\$6.830,00 (contrato nº 24.0287.734.0000512-03).

Aludidos contratos de mútuo são oriundos de adiantamentos do contrato nº 734-0287.003.00001690-6, sendo que, nos termos da **Cláusula Décima Primeira, Parágrafo Oitavo**, “o prazo de vigência deste título é de 360 dias, e prorrogar-se-á automática e sucessivamente por iguais períodos, independente de aditivos contratuais, até que haja manifestação em contrário por qualquer das partes”.

À luz do art. 212 do Código Civil, salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante confissão, documento, testemunha, presunção e perícia. Trata-se de rol meramente exemplificativo, de modo que outras provas atípicas podem ser produzidas, consoante dicção do art. 369 do CPC ("as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz").

Assim, o contrato originário de mútuo 734-0287.003.00001690-6, com prazo de vigência de 360 dias, com previsão de sucessivos aditamentos; o relatório de evolução da dívida; o extrato de movimentação de conta-corrente nº 287.003.1690-6, referente às competências de maio/2011 a março/2019; a notificação extrajudicial para quitação da dívida e as transações de disponibilização de créditos fazem prova firme e segura de que foram pactuados os empréstimos aditivos consubstanciados nos contratos nºs. 24.0287.734.0000512-03, 24.0287.734.0000569-49 e 24.0287.734.0000570-82.

Em relação ao contrato nº 24.0287.734.0000569-49, durante o período de inadimplemento – de 24/05/2018 a 04/06/2019 – houve a incidência de juros de mora de 1% ao mês, juros remuneratórios de 2,99% ao mês, com capitalização mensal, e multa contratual de 2%. O total da dívida perfaz o valor de R\$ 23.390,05, atualizada em 04/06/2019 (ID 18765633).

Por fim, em relação ao contrato nº 24.0287.734.0000570-82, durante o período de inadimplemento – de 27/06/2018 a 04/06/2019 – houve a incidência de juros de mora de 1% ao mês, juros remuneratórios de 2,99% ao mês, com capitalização mensal, e multa contratual de 2%. O total da dívida perfaz o valor de R\$ 12.393,47, atualizada em 04/06/2019 (ID 18765634).

No julgamento do Resp. 1.061.530/RS, de relatoria da Min. Nancy Andrighi, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça fixou o seguinte entendimento:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO.

DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO

Constatada a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, foi instaurado o incidente de processo repetitivo referente aos contratos bancários subordinados ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos da ADI n.º 2.591-1. Exceto: cédulas de crédito rural, industrial, bancária e comercial; contratos celebrados por cooperativas de crédito; contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação, bem como os de crédito consignado.

Para os efeitos do § 7º do art. 543-C do CPC, a questão de direito idêntica, além de estar selecionada na decisão que instaurou o incidente de processo repetitivo, deve ter sido expressamente debatida no acórdão recorrido e nas razões do recurso especial, preenchendo todos os requisitos de admissibilidade.

Neste julgamento, os requisitos específicos do incidente foram verificados quanto às seguintes questões: i) juros remuneratórios; ii) configuração da mora; iii) juros moratórios; iv) inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes e v) disposições de ofício.

PRELIMINAR

O Parecer do MPF opinou pela suspensão do recurso até o julgamento definitivo da ADI 2.316/DF. Preliminar rejeitada ante a presunção de constitucionalidade do art. 5º da MP n.º 1.963-17/00, reeditada sob o n.º 2.170-36/01.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE.

ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS

- As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF;*
- A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade;*
- São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02;*
- É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.*

ORIENTAÇÃO 2 - CONFIGURAÇÃO DA MORA

- O reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora;*
- Não caracteriza a mora o ajuizamento isolado de ação revisional, nem mesmo quando o reconhecimento de abusividade incidir sobre os encargos inerentes ao período de inadimplência contratual.*

ORIENTAÇÃO 3 - JUROS MORATÓRIOS

Nos contratos bancários, não-regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês.

ORIENTAÇÃO 4 - INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES

- A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz;*
- A inscrição/manutenção do nome do devedor em cadastro de inadimplentes decidida na sentença ou no acórdão observará o que for decidido no mérito do processo. Caracterizada a mora, correta a inscrição/manutenção.*

ORIENTAÇÃO 5 - DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO

É vedado aos juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição julgar, com fundamento no art. 51 do CDC, sem pedido expresso, a abusividade de cláusulas nos contratos bancários. Vencidos quanto a esta matéria a Min. Relatora e o Min. Luis Felipe Salomão.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO (REsp 1.061.530/RS)

A menção a artigo de lei, sem a demonstração das razões de desconformidade, impõe o não-conhecimento do recurso especial, em razão da sua deficiente fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF.

O recurso especial não constitui via adequada para o exame de temas constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Devem ser decotadas as disposições de ofício realizadas pelo acórdão recorrido.

Os juros remuneratórios contratados encontram-se no limite que esta Corte tem considerado razoável e, sob a ótica do Direito do Consumidor, não merecem ser revistos, porquanto não demonstrada a onerosidade excessiva na hipótese.

Verificada a cobrança de encargo abusivo no período da normalidade contratual, resta descaracterizada a mora do devedor.

Afastada a mora: i) é ilegal o envio de dados do consumidor para quaisquer cadastros de inadimplência; ii) deve o consumidor permanecer na posse do bem alienado fiduciariamente e iii) não se admite o protesto do título representativo da dívida.

Não há qualquer vedação legal à efetivação de depósitos parciais, segundo o que a parte entende devido.

Não se conhece do recurso quanto à comissão de permanência, pois deficiente o fundamento no tocante à alínea "a" do permissivo constitucional e também pelo fato de o dissídio jurisprudencial não ter sido comprovado, mediante a realização do cotejo entre os julgados tidos como divergentes. Vencidos quanto ao conhecimento do recurso a Min. Relatora e o Min. Carlos Fernando Mathias.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para declarar a legalidade da cobrança dos juros remuneratórios, como pactuados, e ainda decotar do julgamento as disposições de ofício.

Ônus sucumbenciais redistribuídos.

A letra "b" da Orientação 1 foi incorporada no enunciado da Súmula 382 do STJ, segundo o qual **"a estipulação de juros remuneratórios, superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade"**. O Supremo Tribunal Federal também adota a mesma posição, a teor do disposto na Súmula 596 STF - *"as disposições do Decreto nº 22.626 de 1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional"*. Portanto, para a Corte, é possível a manutenção dos juros ajustados pelas partes, desde que, no caso concreto, não configure o abuso que coloque o consumidor em desvantagem exagerada.

Cumprе ressaltar que, nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal, *"a norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar"*. O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 ora transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Por sua vez, em relação aos **juros moratórios**, o enunciado da Súmula 379 do STJ dispõe que *"nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convençados até o limite de 1% ao mês"*. Dessa forma, os contratos não regidos por leis específicas, mesmo quando pactuados por instituições financeiras, devem obedecer às regras gerais previstas no art. 1º do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura) e art. 406 do Código Civil/c art. 161, §1º, do CTN.

A **capitalização anual dos juros** nos contratos firmados com as instituições financeiras, na qual se incluem os contratos de cartão de crédito, é permitida, desde que previamente pactuado pelas partes contratantes. Neste sentido é o entendimento do STJ, que mitigou a posição firmada na Súmula 121 (grifíci):

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PERIODICIDADE ANUAL. ART. 591 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PREVISÃO CONTRATUAL. NECESSIDADE.

1. É permitida a cobrança de juros capitalizados em periodicidade anual nos contratos bancários firmados com instituições financeiras, quando houver expressa pactuação neste sentido, circunstância não ocorrente na espécie.

2. Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 1246559/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 01/08/2011)

Já a **capitalização mensal dos juros** pelas instituições financeiras somente é admitida nos casos legalmente previstos, tais como, nos títulos de crédito rural (Decreto-Lei 167/1967), nos títulos de crédito industrial (Decreto Lei 413/1969), e nos títulos de crédito rural (Lei 6.840/1980). Esse inclusive é o entendimento do STJ consolidado na Súmula 93 (*"A legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros"*).

O Superior Tribunal de Justiça entende também que a capitalização dos juros na periodicidade mensal é permitida para os contratos pactuados a partir da MP nº 1.963-17, de 31 de março de 2000, desde que previamente estabelecida pelas partes.

No que diz respeito à **comissão de permanência**, o STJ, no julgamento dos recursos repetitivos Resp 1.058.114/RS e Resp 1.063.343/RS, de relatoria dos Ministros Nancy Andrighi e João Otávio de Noronha, D.J. 12/08/2009, firmou o entendimento no sentido de que é válida a cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência para o período de inadimplência desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, multa moratória ou correção monetária, devendo ser calculada pela taxa média dos juros de mercado apurada pelo Banco Central. Dessa forma, a fixação da taxa média de mercado utilizada na cobrança da comissão de permanência não se subordina exclusivamente à vontade do banco mutuante, haja vista que se deve ater aos parâmetros e metodologia de cálculo utilizados pelo Bacen.

Dispõe o Enunciado de Súmula 472 do STJ: "A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual".

Quanto à **multa moratória**, e à luz do disposto no §1º do art. 52 do CDC, aplica-se o entendimento firmado na súmula 285 do STJ (*"Nos contratos bancários posteriores ao Código de Defesa do Consumidor incide a multa moratória nele prevista"*).

Observa-se que os negócios jurídicos foram firmados em momento posterior à vigência da **MP nº. 1.963-17/2000** (reeditada sob o nº. 2.170-36), que passou a admitir a capitalização mensal de juros.

Conquanto a questão da constitucionalidade da referida norma seja objeto da ADIn nº 2316, registre-se que não há pronunciamento definitivo do E. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual deve prevalecer a presunção de constitucionalidade da MP nº 1.963-17/00, reeditada sob o nº 2.170-36/01, que admite a **capitalização mensal de juros** nas operações realizadas por instituições financeiras. (cf. voto preliminar no Resp nº 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009).

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça entende também que a capitalização dos juros na periodicidade mensal é permitida para os contratos pactuados a partir da MP nº 1.963-17, de 31 de março de 2000, desde que previamente estabelecida pelas partes.

Em suma: em contratos bancários, para que seja legítima a capitalização mensal nos juros, é fundamental a presença de cláusula expressa prevenindo esta possibilidade. Para isso, basta que, no contrato, esteja prevista a taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal. **Os bancos não precisam dizer expressamente no contrato que estão adotando a "capitalização de juros", sendo suficiente explicitar com clareza as taxas cobradas** (STJ, 2ª Seção, REsp 973.827/RS, julgado em 27/06/2012).

No caso em exame, o demonstrativo de encargos constante nas faturas dos cartões de crédito permite inferir a capitalização de juros, na medida em que estabelece os percentuais de juros remuneratórios rotativo mínimo (15,3%) e máximo (17,3%), assim como o Custo de Efetivo Total - CET rotativo e em caso de não pagamento (mínimo de 15,8% ao mês e máximo de 15,8% ao mês).

No que concerne ao contrato de mútuo e adiantamentos (n.ºs. 734-0287.003.00001690-6, 24.0287.734.0000512-03, 24.0287.734.0000569-49 e 24.0287.734.0000570-82), com emissão de Cédula de Crédito Bancário, incide o disposto no artigo 28, §1º, I, da Lei 10.931/04, que contempla previsão expressa de juros capitalizados.

Por fim, no que toca à **limitação dos juros pactuados**, não há que se falar em ilegalidade e abusividade da cláusula contratual que deiba de fixar *a priori* a taxa de juros aplicável no decorrer dos contratos, uma vez que ela é estipulada de acordo com as regras do mercado financeiro, ditadas pelo Conselho Monetário Nacional e Banco Central do Brasil, não estando sujeitas a qualquer limitação.

Ainda no tocante aos **juros**, entendo que não é aplicável o limite de 12% (doze por cento), previsto na redação anterior do art. 192 da Constituição Federal, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: - Direito Constitucional. Taxa de juros reais. Limite de 12% ao ano. Art. 192, § 3.º, da Constituição Federal. Em face do que ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIn n.º 4, o limite de 12% ao ano, previsto, para os juros reais, pelo § 3.º do art. 192 da Constituição Federal, depende da aprovação da Lei Complementar regulamentadora do Sistema Financeiro Nacional, a que se referem o "caput" e seus incisos do mesmo dispositivo. R.E. conhecido e provido, para se cancelar a limitação estabelecida no acórdão recorrido." (Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Processo: 156399 UF: RS - RIO GRANDE DO SUL Orgão Julgador: Data da decisão: Documento: DJ 02-06-1995 PP-16239 EMENT VOL 01789-03 PP-00449 SYDNEY SANCHES)

No mesmo sentido colaciono precedente do Superior Tribunal de Justiça (grifíci):

“CONTRATO BANCÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. TAXA DE JUROS. LIMITAÇÃO. ABUSIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO. CABIMENTO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA. ADMISSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDEBITO. PROVA DE ERRO NO PAGAMENTO. DESNECESSIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL DE VALORES. POSSIBILIDADE. COBRANÇA DE ENCARGOS EXCESSIVOS. MORA. DESCARACTERIZAÇÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA MANDATO. SÚMULA 60/STJ.

I - Inexiste julgamento extra petita no reconhecimento de nulidade de cláusulas contratuais com base no Código de Defesa do Consumidor.

II - Embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação.” (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 788045 Processo: 200501700186 UF: RS Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 21/02/2006 Documento: STJ000678384 DJ DATA:10/04/2006 PÁGINA:191 CASTRO FILHO)

Assim sendo, a taxa de juros a ser aplicada é a estabelecida pelas partes, até porque não ficou demonstrado abuso na sua estipulação. No mais, a abusividade só poderia ser reconhecida se tivesse ficado evidenciado que a instituição financeira obteve vantagem absolutamente excessiva e em desconpasso com os valores de mercado. Dessa forma, índices superiores a 1% (um por cento) ao mês são juridicamente perfeitos, em razão de as entidades financeiras não serem subordinadas aos limites de juros especificados na Lei de Usura.

Em se tratando de inadimplemento de obrigação positiva e líquida no seu termo, constitui-se de pleno direito em mora o devedor (art. 397 do Código Civil). A mora *ex re* decorre de descumprimento de obrigação, positiva e líquida, pelo devedor independentemente de provação do credor, ante a aplicação da regra *dies interpellat pro homine*.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o reconhecimento da abusividade dos encargos essenciais exigidos no período da normalidade contratual descaracteriza a mora (REsp. 775.765/RS e REsp. 1.061.530/RS). Por outro lado, a abusividade de encargos acessórios não descaracteriza a mora (REsp. 1.639.259/SP).

Colige-se da prova documental que restou plenamente caracterizado o inadimplemento e, de outro, não foi demonstrada justa causa para o afastamento dos encargos decorrentes da mora.

Afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplência. Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. O primeiro remunera o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Já o segundo configura verdadeira sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Com efeito, a Súmula nº 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência.

A multa contratual foi aplicada em conformidade com o art. 52, §1º, do Código de Defesa do Consumidor, observando-se o patamar de 2% (dois por cento).

Dessarte, deve ser acolhida a pretensão da parte autora, de modo a condenar a parte ré ao pagamento da quantia de R\$50.128,14 (cinquenta mil e cento e vinte e oito reais e quatorze centavos), atualizada até junho/2019.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado pela parte autora e extingo o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para condenar a parte ré ao pagamento da quantia de R\$50.128,14 (cinquenta mil e cento e vinte e oito reais e quatorze centavos), atualizada até junho/2019, cujo crédito encontra-se consubstanciado nos contratos de mútuo bancário nºs 734-0287.003.00001690-6, 24.0287.734.0000512-03, 24.0287.734.0000569-49 e 24.0287.734.0000570-82 e no contrato de cartão de crédito C AIXA-Empresarial nº 5362.69XX.XXXX.8031.

Custas *ex lege*.

Condeno a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte contrária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, com fundamento no art. 85, §2º, do CPC.

Sentença eletronicamente registrada. Publique-se. Intimem-se.

Jaú, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001178-89.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR: HUMBERTO LUIS SLOMPO, RITA DE CÁSSIA DA SILVA SLOMPO
Advogado do(a) AUTOR: LETICIA DE MELO - SP423164
Advogado do(a) AUTOR: LETICIA DE MELO - SP423164
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: ADAHILTON DE OLIVEIRA PINHO - SP152305

SENTENÇA

Vistos em sentença.

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação sob procedimento comum, com pedido de tutela provisória de urgência de natureza antecipada, ajuizada por **HUMBERTO LUÍS SLOMPO** e **RITA DE CÁSSIA DA SILVA SLOMPO** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF**, objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão dos efeitos da consolidação do imóvel e, consequentemente, declare a nulidade da execução extrajudicial.

Em apertada síntese, os autores sustentam que contrataram com a CEF as cédulas de crédito bancário nºs 734-0287.003.00000297, 734-0287.003.00000297 e 24.0287.606.00000106-9, dando em garantia os imóveis matriculados sob os nºs 18.662, 27.332 e 16.944, que servem de moradia para os autores e para seu filho. Apesar de inadimplentes, não foram intimados para purgação da mora e, por isso, a execução extrajudicial padece de nulidade.

Discorrem que em nenhuma fase do procedimento administrativo foram notificados para dar-lhes ciência acerca do débito e do prazo para purgação da mora.

Dissertam sobre a ilegalidade da execução extrajudicial e a onerosidade excessiva das prestações.

Enfatiza que a modificação da realidade social, em especial as crises econômicas e a inflação, atingiram diretamente os autores, o que implicou o desequilíbrio das prestações face ao empobrecimento dos contratantes.

Postulama anulação da consolidação da propriedade do imóvel e de todos os atos subsequentes e a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária.

Juntaram documentos.

Indeferido o pedido de concessão de tutela provisória de urgência de natureza antecipada.

Intimou-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntasse aos autos declaração de hipossuficiência econômica ou procedesse ao recolhimento das custas processuais, bem como para que atribuisse corretamente o valor da causa e juntasse os documentos indispensáveis à sua propositura.

Os autores regularizaram a petição inicial e juntaram documentos.

Indeferido o benefício da assistência judiciária gratuita. Determinou-se, de ofício, a retificação do valor da causa, fixando-a em R\$1.620.000,00 (um milhão e seiscentos e vinte mil reais).

Em relação ao pedido de revisão do negócio jurídico, ante a falta de interesse de agir na obtenção do provimento final de mérito, extinguiu-se o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso V, segunda figura do CPC. Consignou-se que o feito prosseguirá tão-somente em relação ao pedido de declaração de nulidade dos atos de consolidação da propriedade imobiliária em favor do credor fiduciário e do procedimento executivo extrajudicial.

Concedeu-se novo prazo de 15 (quinze) dias para que os autores, nos termos do art. 14, II, da Lei nº 9.289/1996, procedessem ao recolhimento de metade das custas processuais, atentando-se para o valor da causa corrigido de ofício por este magistrado, sob pena de cancelamento da distribuição (art. 290 do CPC). Intimou-se, ainda, para que, no mesmo prazo, anexassem aos autos do processo eletrônico cópia integral e atualizada da certidão de matrícula do nº 27.332 (ID 29413163 - Pág. 1).

Recurso de agravo de instrumento nº 5012536-35.2020.4.03.0000 interposto pelos autores.

Os autores juntaram cópia da matrícula do imóvel registrado sob o nº 27.322.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região indeferiu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento.

Os autores juntaram comprovante de recolhimento das custas processuais.

A Caixa Econômica Federal – CEF interveio no feito e juntou, em 04/06/2020, instrumento de procuração.

É a síntese do necessário. Fundamento e decido.

I – FUNDAMENTAÇÃO

De início, obtemperou-se que, em 29/05/2020, a CEF registrou ciência no sistema PJE acerca da decisão lançada no ID 32734064, que, diante da interposição do recurso de agravo de instrumento, manteve a decisão agravada por seus próprios fundamentos jurídicos.

Em **04/06/2020**, a CEF juntou instrumento de procuração e substabelecimento (ID 33321363).

Assim, inobstante não tenha se operado formalmente o ato citatório em relação a parte ré, o comparecimento espontâneo do réu supre a falta ou nulidade da citação, fluindo a partir desta o prazo para apresentação da contestação, consoante dicção do art. 239, §1º, do CPC.

Considerando que o comparecimento espontâneo da parte ré deu-se em 04/06/2020, o prazo para apresentar contestação decorreu em 29/06/2020 (excluídos feriado e finais de semana), nos termos do art. 212, *caput*, c/c arts. 224, 231 e 235, *caput*, do CPC.

O réu que não contestar a ação será considerado revel, presumindo-se verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor (art. 344 do CPC). Entretanto, deve-se ter em mente que tal presunção é meramente relativa, cabendo ao órgão julgador o exame da prova documental produzida nos autos.

Rememore-se que o pedido de revisão do negócio jurídico (“declaração de nulidade das cláusulas contratuais por violação ao Estatuto Consumerista, impondo ao agente financeiro a obrigação de rever os contratos de mútuos, afastando a lesão e onerosidade excessiva causada aos consumidores, restituindo-lhes os valores pagos a maior”), ante a falta de interesse de agir na obtenção do provimento final de mérito, foi extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso V, segunda figura do CPC (ID 30689134).

Dessarte, o feito prosseguirá tão-somente em relação ao pedido de declaração de nulidade dos atos de consolidação da propriedade imobiliária em favor do credor fiduciário e do procedimento executivo extrajudicial.

Pois bem

A alienação fiduciária em garantia consiste na transferência da propriedade resolúvel e da posse indireta de um bem infungível, feita pelo devedor ao credor como garantia do seu débito, resolvendo-se o direito do adquirente com o adimplemento da obrigação (pagamento da dívida garantida). Se a dívida não for paga no vencimento, e se após regular intimação, não houver a purgação da mora pelo fiduciante, deve o fiduciário vender o bem a terceiros.

Importa saber que, não purgada a mora no prazo legal, efetiva-se em nome do fiduciário a consolidação da propriedade (anteriormente resolúvel), o que é averbado na matrícula do imóvel, à vista da prova, por aquele, do pagamento do imposto de transmissão *inter vivos*.

Assim, se com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário e seu registro junto ao Cartório do Registro de Imóveis competente, o fiduciante perde a posse direta do imóvel, que se consolida no domínio pertencente a ele, certo é que a ampliação da esfera de direitos do fiduciário justifica que as causas que possibilitem a anulação do ato de efetivação da consolidação da propriedade sejam reduzidas às inerentes ao próprio procedimento legal, e não a quaisquer outras que se refiram ao contrato inicial, sob pena de inviabilizar a defesa do credor fiduciário neste ponto, apresentando-lhe matéria estranha.

No caso concreto, tomando-se por base unicamente os fatos narrados na petição inicial porque desprovida de qualquer documentação, o procedimento extrajudicial levado a efeito pela CEF não foi o albergado pelo Decreto-lei nº. 70/66, mas sim aquele contemplado pela Lei nº. 9.514/97 (que dispõe sobre o Sistema Financeiro Imobiliário e institui a alienação fiduciária de coisa imóvel), uma vez que o contrato de mútuo firmado com aquela foi submetido à **alienação fiduciária em garantia**. Desta sorte, a Lei nº. 9.514/97 que rege toda a relação jurídica contratual, seja na fase pré-contratual (tratativas), na fase de execução do contrato e na fase pós-contratual, não havendo que se falar em aplicação do Decreto-Lei nº. 70/66, inclusive no que diz respeito à possibilidade de purgação da mora antes do leilão extrajudicial.

Acerca do procedimento em comento, estabelece o artigo 26 da Lei nº. 9.514/97:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 3º-A. Quando, por duas vezes, o oficial de registro de imóveis ou de registro de títulos e documentos ou o serventário por eles credenciado houver procurado o intimando em seu domicílio ou residência sem o encontrar, deverá, havendo suspeita motivada de ocultação, intimar qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho de que, no dia útil imediato, retornará ao imóvel, a fim de efetuar a intimação, na hora que designar, aplicando-se subsidiariamente o disposto nos arts. 252, 253 e 254 da Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 3º-B. Nos condomínios edilícios ou outras espécies de conjuntos imobiliários com controle de acesso, a intimação de que trata o § 3º-A poderá ser feita ao funcionário da portaria responsável pelo recebimento de correspondência. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventuário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital. [\(Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014\)](#)

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidará o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º, sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá, à vista da prova do pagamento, pelo fiduciário, do imposto de transmissão inter vivos, o registro, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º, sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá o registro, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento, pelo fiduciário, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001\)](#)

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º, sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do laudêmio. [\(Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004\)](#)

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27. [\(Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004\)](#)

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se, no primeiro público leilão, o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI do art. 24, será realizado o segundo leilão, nos quinze dias seguintes.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. [\(Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

§ 2º-A. Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico. [\(Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos. [\(Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 3º Para os fins do disposto neste artigo, entende-se por:

I - dívida: o saldo devedor da operação de alienação fiduciária, na data do leilão, nele incluídos os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais;

II - despesas: a soma das importâncias correspondentes aos encargos e custas de intimação e as necessárias à realização do público leilão, nestas compreendidas as relativas aos anúncios e à comissão do leiloeiro.

§ 4º Nos cinco dias que se seguirem à venda do imóvel no leilão, o credor entregará ao devedor a importância que sobejar, considerando-se nela compreendido o valor da indenização de benfeitorias, depois de deduzidos os valores da dívida e das despesas e encargos de que tratam os §§ 2º e 3º, fato esse que importará em recíproca quitação, não se aplicando o disposto na parte final do [art. 516 do Código Civil](#).

§ 5º Se, no segundo leilão, o maior lance oferecido não for igual ou superior ao valor referido no § 2º, considerar-se-á extinta a dívida e exonerado o credor da obrigação de que trata o § 4º.

§ 6º Na hipótese de que trata o parágrafo anterior, o credor, no prazo de cinco dias a contar da data do segundo leilão, dará ao devedor quitação da dívida, mediante termo próprio.

§ 7º Se o imóvel estiver locado, a locação poderá ser denunciada com o prazo de trinta dias para desocupação, salvo se tiver havido aquiescência por escrito do fiduciário, devendo a denúncia ser realizada no prazo de noventa dias a contar da data da consolidação da propriedade no fiduciário, devendo essa condição constar expressamente em cláusula contratual específica, destacando-se das demais por sua apresentação gráfica. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001\)](#)

§ 7º Se o imóvel estiver locado, a locação poderá ser denunciada com o prazo de trinta dias para desocupação, salvo se tiver havido aquiescência por escrito do fiduciário, devendo a denúncia ser realizada no prazo de noventa dias a contar da data da consolidação da propriedade no fiduciário, devendo essa condição constar expressamente em cláusula contratual específica, destacando-se das demais por sua apresentação gráfica. [\(Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004\)](#)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001\)](#)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. [\(Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004\)](#)

Por fim, destaco que nos termos da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973) o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais, ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido (artigo 252). O registro não pode ser cancelado por medida liminar e somente em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado (artigo 250, inciso I).

Nada obstante isso, o **Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é possível a purgação da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, mesmo que já consolidada a propriedade do imóvel dado em garantia ao credor fiduciário, desde que a purgação seja feita até a assinatura do auto de arrematação:**

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA CUMULADA COM ANULATÓRIA DE ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. LEI Nº 9.514/1997. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. DEVEDOR FIDUCIANTE. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. CREDOR FIDUCIÁRIO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA. POSSIBILIDADE. DECRETO-LEI Nº 70/1966. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Eminciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A teor do que dispõe o artigo 39 da Lei nº 9.514/1997, aplicam-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

3. No âmbito do Decreto-Lei nº 70/1966, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/1997.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de ser possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. A purgação da mora é cabível até a assinatura do auto de arrematação, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

5. Rever as conclusões do acórdão recorrido de que a intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial não foi comprovada e que houve a purgação da mora antes do auto de arrematação demandaria o reexame de matéria fática e a interpretação de cláusula contratual, procedimentos vedados pelas Súmulas n.ºs 5 e 7/STJ.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1286812/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/12/2018, DJe 14/12/2018).

Desse modo, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, tendo em vista que o credor fiduciário - nos termos do art. 27 da Lei 9.514/1997 - não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário e, por fim, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor.

Todavia, os autores não fizeram prova da purgação da mora, tampouco depositaram em juízo o valor exigido pelo agente financeiro.

Destarte, para a análise do caso *sub judice*, mister a verificação acerca de ter respeitado ou não, o credor fiduciário, o procedimento previsto na Lei n.º 9.514/97, sob pena, e somente nesta hipótese, de ser declarado nulo o processo de efetivação da consolidação da propriedade.

Da análise dos autos, observo que inexistente prova firme e segura de que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel levado a efeito pela Caixa Econômica Federal contém vícios formais. Os autores não apresentaram documento comprobatório da ausência de intimação em conformidade com o disposto no art. 27, § 2º-A, da Lei n.º 9.514/97, que poderia ser facilmente obtida mediante extração de cópia do procedimento administrativo de notificação extrajudicial iniciado no Cartório de Registro de Imóveis e daquele iniciado no âmbito da CEF para alienação extrajudicial do imóvel. Não se desincumbiram, portanto, do ônus da prova, na forma do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

A suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial deve ser condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito eventual valor que o devedor fiduciante entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. No entanto, os autores não efetuaram depósito das parcelas que entendem devidas nem há prova de quebra do contrato.

Registre-se que, por meio da decisão ID 26061983, os autores foram intimados para exibir os documentos indispensáveis à propositura da ação, em especial, as cópias das cédulas de crédito bancário e das matrículas atualizadas dos imóveis. Contudo, apresentou, em complementação, apenas as cópias dos imóveis de matrículas n.ºs 18.662 e 27.332.

Por sua vez, a inadimplência é reconhecida pelos próprios autores. O devedor fiduciante assumiu o risco da rescisão contratual e do vencimento antecipado da dívida, com as consequências daí advindas.

Ademais, não se pode olvidar que a consolidação da propriedade em favor da instituição fiduciária, em decorrência do inadimplemento do mutuário, assegura-lhe o direito de dispor do bem imóvel, que corresponde, inclusive, um dos atributos decorrentes do direito de propriedade. Inteligência do artigo 30 da Lei n.º 9.514/97.

Seguem arestos a corroborar o entendimento ora externado:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SFI. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Contrato de financiamento firmado na forma da Lei n. 9.514/97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel. 2. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Não conseguiu o apelante demonstrar que o procedimento previsto na Lei 9.514/97 é abusivo, violando as normas previstas no CDC. 4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514/97. 5. Nos termos do artigo 252 da Lei n.º 6.015/73 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 6. Agravo legal improvido.

(AC 201061050077473 – Relatora JUIZA SILVIA ROCHA – TRF 3 – Primeira Turma - DJF3 CJ1 DATA:31/08/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEILÃO PARA ALIENAÇÃO DE IMÓVEL CUJA PROPRIEDADE FOI CONSOLIDADA PELA CEF. LEGALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA LIMINAR QUE DEFERIU A SUSPENSÃO DO LEILÃO. PROVIMENTO. - Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei n.º 9.514/97. - Ocorrida a consolidação dentro dos ditames legais, a realização dos leilões para alienação do imóvel para terceiros é ato contínuo, sobre o qual não se verifica ilegalidade, porquanto garantidas ao devedor, em época própria a oportunidade para quitar o débito quedou-se inerte, ao passo que no presente momento a titularidade do imóvel pertence a CEF. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. (Agravo regimental desprovido. AI 201103000197320 – Relator JUIZ JOSÉ LUNARDELLI – TRF 3 – Primeira Turma - DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011)

Destarte, não merece ser acolhida a pretensão dos autores.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** o pedido remanescente e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago.

Certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

Jahu, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001064-53.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR: MADELAINE APARECIDA FELIPPE CAPELETTI - ME
Advogado do(a) AUTOR: JOAO BATISTA PEREIRA RIBEIRO - SP161070
REU: ANVISA - AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA

DECISÃO

Vistos em saneador.

Trata-se de ação ajuizada por MADELAINE APARECIDA FELIPPE CAPELETTI – ME em face da AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA, objetivando a obtenção de provimento jurisdicional que declare a nulidade do Auto de Infração (AIF) nº 3503 e, conseqüentemente da Notificação nº 397/2019/SEI/COISC/GIALI/DIRE4/ANVISA, bem como condene a requerida ao pagamento de indenização por danos morais, no valor mínimo de 20 (vinte) salários mínimos.

A causa de pedir deriva de fatos ocorridos durante uma fiscalização realizada em 11/09/2019, que resultou na lavratura do Auto de Infração nº 3503, relativo à ficha de procedimentos nº 01.001502/19, ante a suposta inobservância da Resolução da Diretoria Colegiada – RDC nº 48, da ANVISA.

Além de apontar a suposta violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório pela requerida, a parte autora relata que a fiscalização ocorreu de forma truculenta, com a ocorrência de ameaças e de falsas acusações de falsificação de documentos, além da realização de supostas chacotas realizadas pelos agentes públicos durante o ato de fiscalização, o que ensejaria reparação por dano moral.

A pretendida tutela de urgência para a suspensão dos efeitos da Notificação nº 397/2019/SEI/COISC/GIALI/DIRE4/ANVISA foi indeferida.

Citada, a ANVISA apresentou sua contestação. Suscitou a inépcia da petição inicial e, no mérito, teceu argumentos pela improcedência de todos os pedidos deduzidos na petição inicial. Juntou documentos.

Em réplica, a parte autora refutou a alegação de inépcia da inicial e, no mérito, pugnou pela procedência do pedido. Ao final, afirmou que pretende produzir prova testemunhal para comprovar o alegado dano moral.

Brevemente relatado, decido.

De saída, afasto a alegação de inépcia da petição inicial. A exordial: i) ostenta pedido e causa de pedir, ii) possui pedido determinado, iii) não contém pedidos incompatíveis entre si e iv) da narração dos fatos decorre logicamente a conclusão. Apesar de, por vezes, a parte autora não apresentar as informações de forma coerente na petição inicial, esse defeito não impede a compreensão de sua pretensão, qual seja, obter a declaração de nulidade do Auto de Infração nº 3503 e da Notificação nº 397/2019/SEI/COISC/GIALI/DIRE4/ANVISA, bem como obter uma indenização por danos morais. Assinalo que eventuais incongruências fáticas ou interpretações equivocadas sobre os reflexos da atuação fiscalizatória da ré serão objeto de análise meritória no momento oportuno, não bastando para a pretendida declaração de inépcia da inicial.

No mais, as partes são legítimas e bem representadas.

Não há nulidades a declarar, nem irregularidades a serem sanadas.

Os **pontos controvertidos** giram em torno da regularidade do ato fiscalizatório da requerida, a ser aferida por meio da prova documental carreada aos autos, e da ocorrência de ato lesivo que possa ensejar uma indenização por dano moral, única questão de fato sobre a qual recairá a atividade probatória.

Por conseguinte, **defiro** a realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas arroladas pelas partes, assentando que o ônus da prova, tratando-se de fato constitutivo de seu direito, caberá à autora. **Designo-a para o dia 10/09/2020, às 14h00.**

Fixo o prazo de 15 (quinze) dias para que as partes apresentem o rol de testemunhas, advertindo de que o número de testemunhas arroladas não pode ser superior a dez, sendo o máximo de três para a prova de cada fato (art. 357, § 6º, CPC).

A fim de assegurar a celeridade na transição do feito, **cabará ao advogado da parte autora intimar as testemunhas por ela arroladas, por via de carta com aviso de recebimento, para que compareçam ao ato**, nos termos do art. 455 do CPC.

A intimação judicial ficará restrita às hipóteses previstas no art. 455, §4º, do CPC, notadamente caso figure no rol de testemunhas servidor público.

Considerando a declaração pública de pandemia em relação ao novo Coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, a declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria nº 188/GM/MS, a aprovação pela Câmara dos Deputados da Mensagem Presidencial nº 93/2020, que reconheceu o estado de calamidade pública no Brasil, e o Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, que reconheceu o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo decorrente da pandemia da COVID-19, bem como a suspensão de atendimento ao público determinada pelas Resoluções nºs. 313 e 314 do Conselho Nacional de Justiça e pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9 e 10/2020, **a audiência mencionada será realizada em ambiente virtual**, utilizando as ferramentas já disponíveis nesta Subseção Judiciária para realização de videoconferências e teleaudiências (Cisco Meetings – Solução de Videoconferência do TRF3), viabilizando a participação de partes, procuradores e testemunhas, nos termos do §3º do artigo 6º da Resolução 314/2020 do CNJ e do arts. 4º e 5º da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 05/2020.

Registre-se que o acesso ao ambiente virtual pode se dar por meio de computador, notebook ou aparelho celular (smartphone), com internet e dispositivo de câmera e som instalados.

Tratando-se de situação excepcional, as partes devem manifestar, no prazo de 15 dias, se concordam com a realização remota da audiência. Sendo que a negativa ou o silêncio não importarão qualquer prejuízo, mas tão somente a postergação do ato para quando o atendimento ao público externo no prédio da Justiça Federal for liberado.

Anuindo as partes, deverão, no mesmo prazo, apresentarem e-mail e telefone celular das partes, advogados e testemunhas arroladas (Orientação CORE nº 2/2020), podendo encaminhar tais dados ao e-mail institucional deste Juízo (JAU-SE01-VARA01@trf3.jus.br) desde que informada a adoção dessa providência nos autos.

Oportunamente, deverá a Secretaria deste Juízo realizar contato com as partes, os representantes judiciais e as testemunhas para instruí-los acerca do acesso aos sistemas indispensáveis à realização do ato, disponibilizando o “link” de acesso à audiência. Deverão também estar munidos de documento adequado de identificação, exibindo-o com clareza à câmera do dispositivo, quando solicitado pelo magistrado.

Instruí a presente decisão o Manual de Passo a Passo para acesso à sala virtual de audiência.

Serve ainda a presente decisão como ofício para cumprimento em todos os órgãos e instituições para qual for apresentado.

Por conseguinte, dou o feito por saneado.

Intimem-se as partes. Cumpra-se.

Jahu, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

DESPACHO

Nos termos do art. 262 do Provimento Coge 01/2020 e do item 5 do Comunicado nº 5706960 da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais, oficie-se ao gerente da instituição financeira depositária para que proceda à transferência bancária do valor decorrente do pagamento do Ofício Requisitório nº 20200056323 - RPV 20200027019 (ID nº 34785369) para a conta de titularidade da sociedade de advogados constituída nos autos pela parte autora:

Banco do Brasil S/A (Código – 001)

Agência: 1396-X

Número da Conta: 4069-X

Tipo de conta: Corrente

CPF: 08.375.588/0001-70

Titular: Mazziero, Ursulino e Pollini.

Por se tratar de valores de natureza remuneratória, sujeitar-se-á, por ocasião da transferência bancária, à incidência de imposto de renda.

Cópia do presente despacho servirá como ofício, o qual deverá ser acompanhado dos documentos juntados no ID nº 34896549 e ID nº 34785369.

Int.

Jaú, datado e assinado eletronicamente.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000537-67.2020.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
IMPETRANTE: MARIA HELENA SANTANA DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL SOUFEN TRAVAIN - SP161472
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE JAÚ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
LITISCONSORTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO

DESPACHO

Recebo o aditamento à inicial. Retifique-se o valor para R\$ **RS21.804**, atribuído à causa.

Notifique-se a autoridade impetrada a apresentar as informações no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se o representante judicial da impetrada.

Com as informações, remeta-se os autos ao Ministério Público Federal, tomando, por fim, conclusos para sentença.

Jaú/SP, datado e assinado eletronicamente.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000309-51.2018.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
EMBARGANTE: VISTA LONGA AGRICULTURA E ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA.
Advogado do(a) EMBARGANTE: PAULO SERGIO UCHOA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO - SP180623
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a embargante para que junte aos autos os documentos e/ou informações solicitadas pelo perito na petição sob ID 34982844.

Assino, a tanto, o prazo de 10 (dez) dias.

Jahu, datado e assinado eletronicamente

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5000149-72.2017.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
EMBARGANTE: MARCIO AURELIO CORREA GRISO
Advogado do(a) EMBARGANTE: MICHEL APARECIDO FOSCHIANI - SP168064
EMBARGADO: POSTO SAO JUDAS TADEU LTDA - EPP, PRIMUS CONSTRUCOES E PARTICIPACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) EMBARGADO: RODRIGO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP218817, MARCOS ROGERIO TIROLLO - SP205316
Advogado do(a) EMBARGADO: ELINA PEDRAZZI - SP306766

DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por **MARCO AURELIO CORREA GRISO** em face da r. sentença que rejeitou os embargos de terceiro e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 485, IV, e 318 do Código de Processo Civil.

Em suma, sustenta que a r. sentença padece de omissão, pois os embargos de terceiro foram rejeitados por intempestividade; no entanto, o Juízo não levou em consideração o fato de que o embargante ajuizou ação anulatória de penhora e arrematação, que foi convertida em embargos de terceiro por decisão judicial.

Com efeito, analisando os autos, assiste razão ao embargante, vez que a demanda foi recebida como embargos de terceiro, com fundamento no art. 674, § 1º, do Código de Processo Civil, por decisão judicial, fato esse não levado em consideração por ocasião do julgamento.

Ante a possibilidade de se atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração, **fica sem efeito a revogação da tutela provisória de urgência, mantendo-se a suspensão da arrematação do imóvel de matrícula nº 37.464 nos autos da execução fiscal nº 0001686-72.2009.4.03.6117.**

Intime-se a parte contrária para que, querendo, manifeste-se sobre os embargos opostos, no prazo comum de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima assinalado, tomemos os autos imediatamente conclusos para sentença.

Jahu, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000644-48.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136, SWAMI STELLO LEITE - SP328036
EXECUTADO: THIAGO DE PADUA MARCELINO CALCADOS - EPP, THIAGO DE PADUA MARCELINO
Advogado do(a) EXECUTADO: RENE TADEU MOMESSO - SP403530
Advogado do(a) EXECUTADO: RENE TADEU MOMESSO - SP403530

DESPACHO

Em último despacho a CEF foi intimada para que se manifestasse acerca do suposto pagamento noticiado pelo executado, no entanto, não houve nenhuma manifestação.

A ausência de manifestação, como no caso em concreto, evidência claro desinteresse no prosseguimento da execução, além de não se coadunar com a norma esculpida no art. 6º do CPC.

Ante o exposto, intíme-se novamente a Caixa Econômica Federal para, **no prazo de 5 (cinco) dias, manifestar-se sobre o alegado pagamento. O silêncio será interpretado como aquiescência.**

Intíme-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000298-34.2018.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
EXECUTADO: SUELI APARECIDA GROMBONE SPOLDARIO - ME, SUELI APARECIDA GROMBONE SPOLDARIO
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900

DESPACHO

Num.30695325: a providência requerida pela credora já foi autorizada no despacho de ID 29497802, nada mais havendo que ser apreciado acerca da destinação do valor transferido.

Ao mais, tendo em vista que a CEF nada requereu, oportuno nova manifestação em prazo já alargado de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

Intíme-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

MONITÓRIA (40) Nº 5000394-49.2018.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: LEOPOLDO HENRIQUE OLIVI ROGERIO - SP272136, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
REU: MERCANTIL BOCA RICA LTDA, DULCE STANGHERLIN ROSA, LAERCIO STANGHERLIN FILHO
Advogados do(a) REU: MARIA CLAUDIA MAIA - SP144181, CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801
Advogados do(a) REU: MARIA CLAUDIA MAIA - SP144181, CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801
Advogados do(a) REU: MARIA CLAUDIA MAIA - SP144181, CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801

DESPACHO

Dispõe o “caput” do art. 104 do Código de Processo Civil que o advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

Do compulsar dos autos verifica-se que o advogado **Leopoldo Henrique Olivi Rogério OAB/SP 272.136**, que atualmente representa à credora, não juntou substabelecimento a ensejar sua manifestação de ID 30408945, razão pela, qual determino que regularize sua representação no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de ineficácia de sua manifestação e consequente exclusão de seu nome do sistema de publicação do Pje.

Intíme-se. Cumpra-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5000116-77.2020.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jauá
EMBARGANTE: GRAEL & GRAEL LTDA - EPP
Advogado do(a) EMBARGANTE: LELIS DEVIDES JUNIOR - SP140799
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EMBARGADO: TABATA SAMANTHA CARVALHO BISSOLI PINHEIRO - SP392742, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704

DESPACHO

Tratando-se a lide de matéria exclusivamente de direito e hábil a ser comprovada por meio de documentos já produzidos neste processo, com fulcro no art. 355, I, do CPC, venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

MONITÓRIA (40) Nº 0000193-16.2016.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jauá
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: FABIANO GAMARICCI - SP216530, FERNANDO PRADO TARGA - SP206856
ESPOLIO: KATIA REGINA SANCHES ZANATA
Advogados do(a) ESPOLIO: FABIANA SANCHES - SP148529, SUZANA PATRICIA VIDEIRA ZAMPIERI - SP180067
TERCEIRO INTERESSADO: GABRIEL JOSE SANCHES ZANATA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FABIANA SANCHES
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SUZANA PATRICIA VIDEIRA ZAMPIERI

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado da decisão proferida nesta causa, determino o prosseguimento da execução na forma do art. 523 do CPC pelo valor atualizado da dívida.

Retifique-se a classe do feito para cumprimento de sentença.

Inicialmente, intime-se a CEF para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar qual é o valor atualizado do débito.

Atendida a providência venham os autos novamente conclusos. Do contrário, verificada a inércia, arquivem-se os autos até ulterior provocação da parte credora.

Intime-se. Cumpra-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0002030-43.2015.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jauá
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADAHILTON DE OLIVEIRA PINHO - SP152305
EXECUTADO: JAHU LIMP LTDA - ME, SALETE DE FATIMA FUIN

DESPACHO

Autorizo seja o valor já transferido (ID 30874922) imputado aos contratos que lastreiam a presente execução, providência essa a ser encetada pela própria credora.

Intime-se a CEF para que requeira o que entender de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000544-59.2020.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR: CASA DA CRIANÇA DE BARRA BONITA
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ FERNANDO DE CASTILHA PIZZO - SP197836
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de demanda proposta pela **CASA DA CRIANÇA DE BARRA BONITA** em face da **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, com pedido liminar, objetivando provimentos jurisdicionais declaratório da imunidade tributária prevista no § 7º do art. 195 da Constituição Federal e condenatório à restituição dos valores pagos a partir de 31/12/2013 em contribuição ao Programa de Integração Social – PIS.

Em síntese, aduz ser uma entidade beneficente, sem fins lucrativos, com Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) e que a matéria se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça por meio do enunciado da Súmula 612.

Pugna, portanto, pela restituição do valor das contribuições ao PIS recolhidas a partir 2015 (prescrição quinquenal), com correção pela SELIC, bem como para que a ré se abstenha de cobrar doravante a contribuição ao PIS, em razão da imunidade constitucional.

O pedido liminar é para a suspensão de eventuais execuções fiscais lastreadas em Certidões de Dívida Ativa para cobrança das contribuições ao PIS.

A petição inicial veio instruída com procuração e documentos.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$100.000,00 (cem mil reais).

Brevemente relatado, fundamento e decido.

Inicialmente, assinalo que deixo de analisar o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, pois, tratando-se de pessoa jurídica, ainda que certificada como entidade beneficente de assistência social, não fez prova material da situação de hipossuficiência econômica. Somente a alegação de hipossuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural goza de presunção de veracidade.

Passo ao exame da tutela provisória de urgência requerida.

Com a edição do novo CPC (Lei nº. 13.105 de 2015), com vigência a partir de 18/03/2016, a **tutela provisória** passa a ser gênero que se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência (“*Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.*”).

A seu turno, a **tutela de urgência** prevista de forma geral no artigo 300 do novo CPC, abarca, ainda, as **tutelas antecedentes** (artigo 303) e também **tutelas cautelares** (artigo 305), sendo que ambas podem ser deferidas em caráter antecedente ou incidental. A concessão está sujeita à existência de elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano** ou o risco ao resultado útil do processo. A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (§3º do artigo 300).

A tutela antecipada de urgência busca viabilizar a imediata realização do próprio direito, quando se afigure presente uma situação de perigo iminente do próprio direito substancial; ao passo que a tutela cautelar destina-se a assegurar o futuro do resultado útil do processo, nos casos de situação de perigo que coloque em risco a sua efetividade.

Por sua vez, a **tutela de evidência** depende da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo e pressupõe a presença de uma das seguintes hipóteses: (a) abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; (b) alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; (c) pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito; (d) petição inicial instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável (art. 311 do CPC).

Feitas essas considerações, **passo a analisar o caso concreto.**

Cinge-se a questão dos autos à verificação do enquadramento da parte autora como entidade beneficente de assistência social, nos termos do artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, a fim de afastar a exigência da contribuição social para o PIS.

Curial salientar que a contribuição para o custeio do PIS – Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970, tem natureza de contribuição de seguridade social e destinação previdenciária específica, encontrando-se regida pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos artigos 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal.

O **art. 3º da Lei Complementar nº 7/70** dispunha que o Fundo de Participação seria constituído por duas parcelas, sendo a primeira mediante dedução do Imposto de Renda da pessoa jurídica, nos termos da legislação; e a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, cujas alíquotas foram escalonada pela lei. Já o art. 3º da Lei Complementar nº 8/70 estabelecia que “*as autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações, da União, dos Estados, dos Municípios, do Distrito Federal e dos Territórios contribuirão para o Programa com 0,4% (quatro décimos por cento) da receita orçamentária, inclusive transferências e receita operacional, a partir de 1º de julho de 1971; 0,6% (seis décimos por cento) em 1972 e 0,8% (oito décimos por cento) no ano de 1973 e subsequentes.*”

Especificamente em relação às entidades sem fins lucrativos e as instituições de assistência social, que não realizem habitualmente venda de bens ou serviços, o Decreto-Lei nº 2.445/1988, com redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.449/1988, fixou a obrigação destas pessoas jurídicas de recolherem contribuição para o PIS, com alíquota de um por cento sobre a folha de pagamento de remuneração de seus empregados.

Atualmente, a certificação das entidades beneficentes de assistência social e os procedimentos para concessão de “isenção” (leia-se imunidade) de contribuições para a seguridade social estão previstos na **Lei nº 12.101/2009**.

Do mesmo modo, dispõe a Lei nº 12.101/09, *in verbis*:

“*Art. 1º. A certificação das entidades beneficentes de assistência social e a isenção de contribuições para a seguridade social serão concedidas às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecidas como entidades beneficentes de assistência social com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde ou educação, e que atendam ao disposto nesta Lei.*”

“*Art. 29. A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:*”

I – não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos, exceto no caso de associações assistenciais ou fundações, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações;

II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;

III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;

V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;

VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;

VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;

VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006."

Nesse prisma, é mister consignar que a **Lei nº 12.101/09** revogou o **artigo 55 da Lei nº 8.212/91**, o qual dispunha sobre requisitos a serem observados por entidades beneficentes de assistência social para isentá-las do recolhimento de contribuições sociais.

Exige-se, ainda, da entidade o cumprimento dos seguintes requisitos dispostos no **artigo 14 do CTN**:

I - não distribuir qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicar integralmente no país os seus recursos e na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manter escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar a sua exatidão.

Não obstante constar do **art. 195, §7º, da CR/88** a expressão "isentas", em verdade, o benefício fiscal ora tratado consiste em **imunidade**, pois previsto no próprio texto constitucional, não podendo a lei infraconstitucional limitar indevidamente a própria extensão da imunidade constitucional, como judiciosamente decidiu o Supremo Tribunal Federal ao suspender a eficácia dos arts. 1º, 4º e 7º da Lei nº 9.732/98, bem como dos arts. 12, §§ 1º e 2º, alínea "I", caput e 14, da Lei nº 9.532/97.

Provocado por recurso extraordinário, no bojo do qual se reconheceu a repercussão geral da questão, o Supremo Tribunal Federal levou a julgamento o RE 636.941/RS, estabelecendo a tese de que a definição dos aspectos objetivos (materiais) da regra imunizante está a cargo dos arts. 9º e 14 do Código Tributário Nacional (recepcionado pela Constituição Federal como status de lei complementar), ao passo que a disciplina sobre a constituição e funcionamento (aspectos subjetivos ou formais) das entidades beneficentes de assistência social pode ser veiculada por lei ordinária.

Os referidos aspectos objetivos, na esteira do voto condutor proferido pelo Ministro Teori Zavascki na ADI 2028/DF, constituem as características, eleitas por lei complementar, para que a entidade seja reputada beneficiária e prestadora de serviço de assistência social, pois a definição dessa condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da Constituição Federal cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional.

Por sua vez, **aspectos meramente procedimentais** referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas.

Em suma: o reconhecimento da existência de imunidade em favor das entidades beneficentes de assistência social sem fins lucrativos, conforme dicação do §7º, do artigo 195, da Magna Carta, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF. Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000. 25.

No caso concreto, a documentação que instrui a demanda não revela, como grau de probabilidade exigida pelo art. 300 do Código de Processo Civil, a satisfação de todos esses requisitos cumulativos.

Dos documentos acostados aos autos, observa-se que a parte autora apresentou cópia da ata da assembleia geral extraordinária para alteração do estatuto social, da Lei Municipal nº 467, de 27 de dezembro de 1965, declarando a Criança de Barra Bonita como de utilidade pública e dos balanços patrimoniais dos anos de 2015 a 2019 e dispõe de certificado expedido pelo Ministério do Desenvolvimento Social, válido no período de 11/06/2018 a 10/06/2021, que a qualifica como entidade beneficente de assistência social (ID Num. 35015249 - Pág. 1-3).

Conclui-se, portanto, em juízo de cognição sumária, que a parte autora não demonstrou, por ora, a satisfação de todos os requisitos legais cumulativos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, que condicionam a fruição da imunidade tributária pretendida.

A exibição de todos os documentos poderá ser feita durante a marcha procedimental, uma vez que, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a extemporaneidade da juntada deve ser relativizada em prejuízo ao direito fundamental à produção probatória, desde que observados o contraditório e a ampla defesa (REsp 1.072.276-RN, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/2/2013).

De mais a mais, mostra-se **imprescindível a garantia do juízo para suspensão da exigibilidade do crédito tributário**, a teor das disposições das Súmulas 112 do STJ e nº 02 do TRF da 3ª Região, e da taxatividade das hipóteses arroladas nos arts. 111, inciso I, 151, inciso II, 205 e 206, todos do CTN. Eis o teor dos dispositivos legais susmencionados:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes."

Finalmente, acrescento que somente o depósito integral do crédito tributário é que teria o condão de autorizar a concessão da tutela de urgência, diante da ausência da satisfação de todos os requisitos legais cumulativos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela provisória de urgência**.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, junte aos autos as declarações de imposto de renda da pessoa jurídica dos últimos cinco anos, sob pena de indeferimento do pedido de gratuidade judiciária e retifique o valor atribuído à causa, que deverá corresponder à soma dos valores a serem restituídos a título de recolhimento indevido de contribuições ao PIS.

No mesmo prazo, sob pena de indeferimento da inicial e extinção do processo sem resolução do mérito (art. 320, parágrafo único, CPC), deverá a parte autora retificar o valor da causa e, caso deixe de juntar os documentos acima especificados, deverá comprovar o recolhimento das custas processuais.

Também deverá a parte autora apresentar toda a documentação pertinente à comprovação do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, sob pena de arcar como ônus de sua omissão.

Como regularização, cite-se a União (Fazenda Nacional).

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001884-07.2012.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jauá

AUTOR: MARIA EDNA ZEN PEREIRA, MARIA OLÍVIA PASCUCCI DE LIMA, ROSELENE GONCALVES DE LIMA PERETTI, PAULO CESAR GONCALVES DE LIMA, OLGA ELISETE GONCALVES DE LIMA, JOSE ROBERTO GONCALVES DE LIMA, MARIA SALETE GONCALVES DE LIMA

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: ARGEMIRO ARANTES PEREIRA, JOSE GONCALVES DE LIMA, PERALTA & GOULART SOCIEDADE DE ADVOGADOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por **MARIA OLÍVIA PASCUCCI DE LIMA** em face da r. decisão de ID 33527784, ao argumento de ocorrência de *error in procedendo* dada a inversão da execução e a inobservância da jurisprudência acerca da irrepetibilidade dos valores de natureza alimentar.

Sustenta que r. decisão embargada apresenta vício *extra petita*, pois reconheceu o dever de restituição de verbas alimentares recebidas por força de decisão judicial, que são irrepetíveis.

Defende a suspensão da execução até o julgamento definitivo dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.555.435, referente ao termo final das diferenças devidas à exequente Maria Pascucci de Lima.

Postula a remessa dos autos à Contadoria Judicial para esclarecimentos das assertivas apontadas na petição de ID 226022788 (pág. 149/153) e eventual retificação de erro material e, ao final, a declaração de extinção da dívida.

Postula pelo provimento dos embargos para que sejam sanados os alegados vícios.

É o relatório. Fundamento e deciso.

O recurso é tempestivo.

Os embargos de declaração são cabíveis quando a decisão contiver obscuridade, contradição, omissão e corrigir erro material.

Assim estabelece o artigo 1.022 combinado como artigo 489, § 1º, do Código de Processo Civil, cuja transcrição, na hipótese concreta, se revela pertinente:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

No caso, as alegações da parte embargante não são procedentes.

A decisão embargada não apresenta obscuridade nem qualquer outro vício.

Segundo a decisão de ID 33527784, foi apurado como devido ao exequente Argemiro Arantes Pereira o valor de R\$17.819,93 (dezesete mil, oitocentos e dezenove reais e noventa e três centavos) a título de prestações vencidas e R\$2.672,99 (dois mil, seiscentos e setenta e dois reais e noventa e nove centavos) título de honorários advocatícios.

Foi apurado, ainda, que houve pagamento a maior em favor do exequente José Gonçalves de Lima no valor de R\$31.767,35 (trinta e um mil, setecentos e sessenta e sete reais e trinta e cinco centavos) a título de prestações vencidas e no valor de R\$4.765,10 (quatro mil, setecentos e sessenta e cinco reais e dez centavos) a título de honorários advocatícios, totalizando a quantia de R\$36.532,45 (trinta e seis mil, quinhentos e trinta e dois reais e quarenta e cinco centavos) a ser restituída aos cofres públicos.

Ressalte-se que o cálculo de liquidação de julgado (fls. 639/668 dos autos físicos virtualizados) observou os valores depositados nos autos pelo INSS e já levantados pelos exequentes e os parâmetros estabelecidos no título executivo judicial transitado em julgado, inclusive o que restou decidido no Agravo de Instrumento nº 0005196-38.2014.4.03.0000/SP.

No **Agravo de Instrumento nº 0005196-38.2014.4.03.0000/SP**, foi exarada decisão monocrática dando parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelos autores, para determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que estes sejam encaminhados à contadoria judicial, para elaboração de novos cálculos de liquidação das parcelas vencidas desde setembro de 1985, descontando-se o valor incontroverso já pago, considerando as determinações do julgamento proferido pelo E. STJ, ou seja, com a inclusão da variação do IPC no reajuste dos benefícios dos agravantes, na forma fixada na sentença de conhecimento. Determinou, ainda, que no referido cálculo deverá ser efetuada a incorporação no reajuste do benefício da variação do IPC de junho de 1987 (26,06%) e janeiro de 1989 (42,72% - REsp 43055- 0); a partir de abril de 1989 deverá ser observada a aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, ou seja, conversão da renda mensal em valor equivalente ao número de salários mínimos que o benefício possuía na data da sua concessão, independentemente da incorporação do IPC de junho de 1987 e janeiro de 1989. Ressaltou que, em razão da aplicação do critério de reajuste pela equivalência em número de salários mínimos no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, na forma prevista no art. 58 do ADCT, restou prejudicada a incorporação no reajuste do benefício da variação do IPC de março e abril de 1990, no percentual de 84,32% e 44,80%, respectivamente. Também mencionou que somente os valores não recebidos em vida pelo segurado serão pagos aos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, independentemente de inventário ou arrolamento, nos exatos termos do artigo 112 da Lei no 8.213/91, de modo que são indevidas as prestações posteriores ao óbito do demandante, as quais devem ser pleiteadas pela via adequada (fls. 570/573 dos autos físicos virtualizados).

Assim, os **Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.555.435** opostos pelos autores nos autos do Agravo de Instrumento nº 0005196-38.2014.4.03.0000/SP não tem o condão de modificar o que restou decidido na decisão embargada, sobretudo porque foram indeferidos liminarmente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao fundamento de que não reúnem as condições para serem processados, consoante cópia da decisão que segue juntada. Ademais, não obstante pendente de julgamento o agravo interno interposto, não foi atribuído efeito suspensivo à execução do julgado.

Finalmente, não há que se falar em retorno dos autos à Contadoria Judicial para esclarecimentos das assertivas apontadas na petição de ID 226022788 (pág. 149/153), pois, conforme já ressaltado linhas atrás, a Contadoria Judicial observou os **parâmetros estabelecidos no título executivo judicial transitado em julgado**.

Desse modo, não está presente qualquer hipótese de cabimento dos embargos de declaração.

Ante o exposto, **CONHEÇO DOS PRESENTES EMBARGOS, PORQUANTO TEMPESTIVOS, MAS, NO MÉRITO, NEGO-LHES PROVIMENTO**, permanecendo íntegra a decisão tal como lançada.

Decisão registrada eletronicamente. Intimem-se.

Jahu, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000129-98.2019.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
EMBARGANTE: CALCADOS ARZANO LTDA - ME, CAETANO BIANCO NETO
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL ARONI ZEBER - SP162988, GILMAR RODRIGUES NOGUEIRA - SP336961
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL ARONI ZEBER - SP162988, GILMAR RODRIGUES NOGUEIRA - SP336961
EMBARGADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos em sentença.

I – RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução opostos por **CAETANO BIANCO NETO** em face da execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, distribuída sob o nº 0000888-19.2006.4.03.6117, objetivando sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, a declaração de nulidade de certidões de dívida ativa e o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Em suma, arguiu sua ilegitimidade passiva, ao fundamento de que a mera inadimplência da pessoa jurídica pelos créditos tributários não implica a responsabilidade pessoal e ilimitada dos sócios, pois não se trata de ato praticado com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto. Argumenta, outrossim, que as certidões de dívida ativa não especificam a forma de aplicação dos juros de mora e correção monetária, tampouco indicam fundamentação legal para aplicação de tais encargos, o que prejudica seu direito de defesa. Aduziu, por fim, a ocorrência de prescrição intercorrente.

Pugnou pelo recebimento dos embargos com efeito suspensivo e pela concessão da gratuidade judiciária.

Atribuiu à causa o valor de R\$238.963,73 (duzentos e trinta e oito mil, novecentos e sessenta e três reais e setenta e três centavos).

A petição veio instruída com documentos.

Decisão que indeferiu os benefícios da Justiça Gratuita e determinou a intimação do embargante para emenda da petição inicial, a fim de que juntar prova da efetivação da penhora e da intimação do ato construtivo, instrumento de procuração e as certidões de dívida ativa, bem como para complementação da garantia do débito, sob pena de extinção dos embargos à execução.

O embargante emendou a inicial, acostando aos autos instrumento de procuração, certidões de dívida ativa e prova da efetivação da penhora e da intimação do ato construtivo.

Posteriormente, informou a interposição de agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu a gratuidade judiciária.

Aos 19/07/2019, acostou-se aos autos decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento de nº 5013330-90.2019.4.03.0000, que anulou, de ofício, a decisão recorrida no tocante à gratuidade judiciária.

Decisão que indeferiu os benefícios da gratuidade judiciária, recebeu os embargos com efeito suspensivo e determinou a adoção de procedimentos para a inserção do feito no PJe.

Virtualizados os autos, o embargante informou a interposição de novo agravo de instrumento em face da decisão que, mais uma vez, indeferiu o benefício da gratuidade judiciária.

Despacho que manteve a decisão agravada pelos fundamentos nela explicitados e determinou a intimação do embargado.

Intimada, a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)** apresentou impugnação, sustentando, em síntese, a responsabilidade do sócio pelas obrigações tributárias diante do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, a validade da CDA e a não ocorrência de prescrição intercorrente.

Instadas as partes a especificarem provas, o embargante deixou transcorrer *in albis* o prazo, ao passo que a embargada informou não possuir provas a serem produzidas.

Vieramos autos conclusos para sentença.

É, em suma, o relatório. Fundamento e decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conheço diretamente do pedido, pois a questão controvertida ostenta índole técnico-jurídica (validade da tributação *lato sensu*) e resolve-se mediante interpretação de princípios e regras de direito, sendo, portanto, descabido o alongamento da marcha processual para a prática estéril de atos instrutórios (art. 17, parágrafo único, da Lei nº 6.830/1980 e art. 355, I, do Código de Processo Civil).

Passo ao exame do **mérito** da causa.

1. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO

Sustenta o embargante sua ilegitimidade passiva, ao fundamento de que a mera inadimplência da pessoa jurídica pelos créditos tributários não implica sua responsabilidade pessoal e ilimitada, vez que não configura ato praticado com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto.

No caso dos autos, a responsabilidade pessoal do embargante exsurge da dissolução irregular da pessoa jurídica executada com débitos tributários pendentes, e não do mero inadimplemento das obrigações tributárias.

O representante legal da pessoa jurídica executada pode ser pessoalmente responsabilizado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária com débitos tributários pendentes, consoante dispõe o enunciado da Súmula nº 435 do STJ.

O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da pessoa jurídica também é admitido quando se trate de dívida não tributária (STJ, REsp. 1.371.128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/09/2014).

Para o C. Superior Tribunal de Justiça, a regularidade dos registros é exigida para que se demonstre que a sociedade se dissolveu de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos artigos 1.033 a 1.038 e 1.102 a 1.112, todos do Código Civil, acerca da liquidação da sociedade como pagamento dos credores.

À luz do disposto no enunciado da Súmula 435 do STJ e na tese fixada no Recurso Especial Repetitivo 1371128/RS, os sócios (diretores, gerentes ou representantes legais da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias e não tributárias quando há dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade pessoal do embargante foi reconhecida nos autos da execução fiscal nº 0000888-19.2006.4.03.6117 em virtude da dissolução irregular da pessoa jurídica executada com débitos tributários pendentes. Confira-se a decisão em sua íntegra:

Fs. 81/84 e 101: O representante legal da empresa executada pode ser pessoalmente responsabilizado se o débito fiscal decorre da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, caracterizando-se o ato ilegal pelo encerramento da sociedade empresária com débitos pendentes.

A responsabilidade, nesses casos, transfere-se inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres, nos termos do disposto no artigo 135, III do CTN, c.c. artigo 4º. V da LEF, no sentido da remansosa jurisprudência pátria.

A mais disso, a simples não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal presume a dissolução irregular, conforme entendimento simulado sob n.º 435 no E. STJ, suficiente a ensejar a responsabilização do sócio-gerente nos termos dos dispositivos legais citados.

É o que se depreende dos autos.

Para além, a dissolução irregular da sociedade pode provocar a confusão patrimonial dos bens da pessoa jurídica com os dos sócios, acarretando a responsabilização pessoal destes com base no art. 50 do Código Civil.

Comprovado pela exequente o exercício da gerência da sociedade por CAETANO BIANCO NETO, CPF 825.575.008-87, defiro a inclusão desse sócio no polo passivo da execução.

Ao SUDP para a devida retificação (na EF principal e na(s) apensa(s)).

Após, expeça-se mandado para citação de CAETANO BIANCO NETO, para todas as execuções, observado o endereço indicado à f. 102.

Cumpridas as diligências, renove-se a vista dos autos à exequente para manifestação.

Como bem pontuado pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em sua impugnação, o Sr. Oficial de Justiça certificou nos autos da execução fiscal o encerramento das atividades pela sociedade empresária, o que configura liquidação irregular.

A dissolução extrajudicial da sociedade empresária, regulada pelos artigos 1.033 a 1.038 do Código Civil, é um conjunto de atos necessários à extinção da personalidade jurídica.

A estrutura geral desse procedimento pode ser assim sintetizada: a prática de ato formal desencadeador da terminação do sujeito de direito, a liquidação (solução de pendências obrigacionais da sociedade) e a partilha do acervo entre os sócios.

Registrado o instrumento dissolutivo na Junta Comercial, a sociedade dissolvida deve dar início à fase de liquidação extrajudicial, resolvendo-se as pendências obrigacionais (pagamento dos credores e cobrança dos devedores). Durante a fase de liquidação, a representação da sociedade limitada não caberá mais aos diretores ou administradores, mas sim ao liquidante, devendo a sociedade acrescer em seu nome a expressão "em liquidação".

Ao liquidante cabe arrecadar os bens móveis e imóveis integrantes do patrimônio social, aliená-los a preço de mercado, dar quitação aos devedores pelos pagamentos realizados em favor da sociedade, contratar advogado para a cobrança dos inadimplentes, requer aos sócios a complementação da integralização das quotas, renegociar dívidas, rescindir contratos de trabalho.

Encerrada a liquidação, após a realização do ativo e satisfação do passivo, o patrimônio líquido remanescente deve ser repartido entre os sócios.

Assim, a simples não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal presume a dissolução irregular, conforme entendimento simulado sob nº 435 no E. STJ, suficiente a ensejar a responsabilização do sócio nos termos dos dispositivos legais citados.

Dessarte, comprovado o exercício da administração pelo sócio e a dissolução irregular da sociedade empresária, nos termos da fundamentação supra e no art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, **é legítimo o redirecionamento da execução fiscal em face de seu sócio administrador.**

Os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiram afetar o REsp nº 1643944 ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixando a seguinte questão submetida a julgamento: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido".

Dos documentos acostados aos autos, o embargante não comprovou documentalmente que a pessoa jurídica executada obedeceu aos procedimentos de dissolução extrajudicial da sociedade, tais como as fases de liquidação e partilha, a fim de desqualificar a conduta para mero inadimplemento tributário.

Assim, não acolho a alegação de ilegitimidade passiva.

2. DA VALIDADE DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA

O artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830 (Lei de Execuções Fiscais) estabelece os requisitos formais do termo de inscrição em dívida ativa, com a finalidade de assegurar ao devedor conhecimento da origem do débito (controle de legalidade). Sem observância dessas formalidades legais, será indevida a inscrição de dívida e, conseqüentemente, ficará sem efeito a certidão que instruirá a execução. Isso porque a prerrogativa de o Fisco constituir unilateralmente o título executivo extrajudicial para a cobrança de seus créditos, que goza de presunção legal de certeza, liquidez e exigibilidade, deve ser exercida em consonância com a obrigação de cumprir fielmente os procedimentos estatuidos por lei.

A validade do título executivo, a que a lei atribui efeito de prova pré-constituída, funda-se na regularidade do procedimento administrativo de sua formação e se reflete na certidão que documenta a inscrição. Assim, conquanto tal regularidade não seja condição para a existência da dívida, é pressuposto para a constituição válida do título executivo que respaldará a execução. Por outro lado, só se reconhecerá a nulidade do título diante da comprovação do prejuízo daí decorrente. Ou seja, não há nulidade por vício formal se a omissão ou irregularidade na lavratura do termo não cerceou a defesa do executado.

Com efeito, a cobrança fiscal escora-se em certidões de dívida ativa emanadas da Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional de Bauri, vazadas segundo a liturgia do art. 202, caput e parágrafo único, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980 – Lei de Execução Fiscal.

Aludidos atos administrativos enunciativos veiculam, expressamente, a totalidade dos requisitos formais acima mencionados, valendo destacar: a) o nome do devedor e sua residência; b) as quantias devidas e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos; c) a origem e natureza dos créditos, com a disposição legal que os embasa; d) a data de inscrição em dívida ativa da União; e) o número do processo administrativo instaurado para a formalização da exigência fiscal; f) o número das declarações fiscais em que formalizadas as confissões de dívida.

Dessa forma, constando da CDA os elementos indispensáveis à defesa eficiente do executado (identificação e justificação daquilo que lhe está sendo exigido) não há falar em nulidade. Eventuais dúvidas em torno da legalidade da inscrição poderão ser dissipadas através da análise do expediente administrativo que lhe deu origem. Se a eventual preterição de requisito formal repercutiu na defesa do devedor, cabe-lhe denunciar o cerceamento havido, demonstrando o prejuízo.

A certidão de dívida ativa constitui título executivo extrajudicial (artigos 784, inc. IX, e 783, do Código de Processo Civil), apto a, por si só, ensejar a execução, pois decorre de lei a presunção de liquidez e certeza do débito que traduz. A inscrição cria o título; a certidão de inscrição é o documento necessário e suficiente para efeito de ajuizamento da cobrança judicial pelo rito da Lei n. 6.830/80. Nem sequer há necessidade que venha instruída por demonstrativo discriminado de cálculo (artigo 798, inciso I, alínea “b”, do CPC) ou cópia do processo administrativo, documentos que não se afiguram indispensáveis à propositura da ação (artigo 6º da Lei nº 6.830/80), prevalecendo, neste aspecto, a especialidade da Lei em questão.

No caso concreto, as Certidões de Dívida Ativa contra as quais o embargante se insurge, tomadas sob o nº 80.4.05.104260-02 e nº 37.076.443-9, contêm os dados necessários à identificação do devedor, à origem e natureza do débito, às parcelas que o compõem, incluídos os encargos moratórios, e a respectiva fundamentação legal. Logo, não tendo sido apurada e demonstrada a ocorrência de prejuízo à defesa do executado/embargante, não há irregularidade a inquirir o título. Não há, por decorrência, cerceamento de defesa.

Ressalto que o apontamento feito pelo embargante na petição inicial refere-se isoladamente à multa de mora aplicada sobre os valores apurados na CDA 80.4.05.104260-02, ano base/exercício 2003/2004, cujo fundamento legal encontra-se expresso na própria certidão de dívida ativa, qual seja, art. 61, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/1996, o que ratifica a insubsistência de suas alegações.

3. DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

Alega o embargante a ocorrência de prescrição intercorrente. Afirma que o despacho que ordenou a citação da pessoa jurídica na execução fiscal de n.º 0000888-19.2006.4.03.6117 (principal) data de 24/03/2006, na execução fiscal de n.º 0000954-91.2009.4.03.61117 (apensa), de 23/03/2009 e na execução fiscal de n.º 0001972-84.2008.4.03.6117 (apensa), de 08/07/2008. Assim, defende que, quando da determinação de redirecionamento – em 23/07/2014, transcorrido lapso superior 5 (cinco) anos.

Por seu turno, defende a embargada que o marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento é a data da ciência da Fazenda Nacional acerca do encerramento irregular das atividades da Executada, razão pela qual advoga a inoportunidade da prescrição intercorrente. Destaca, ademais, que foram firmados parcelamentos com a executada, interrompendo o prazo prescricional.

A controvérsia jurídica posta em debate nos autos – prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal – já foi submetida a julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia (REsp 1.201.993/SP – Terra 444), tendo-se firmado as seguintes teses:

(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual;

(ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e,

(iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lastro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.

No caso concreto, extrai-se dos autos que o ato de dissolução irregular foi subsequente à citação da executada em todas as execuções fiscais relacionadas pelo embargante. De fato, em 23/06/2010, determinou-se a reunião das três execuções fiscais, todas em fase de especificação de bens passíveis de penhora. Por sua vez, a constatação da não localização da executada no seu domicílio fiscal apenas se deu em 01/07/2013.

Portanto, em tal circunstância, inexistia, na data da citação da executada, pretensão contra os sócios-gerentes, de modo que, nos termos do que restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, “o termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública)”.

Considerando que o redirecionamento foi determinado no dia 23 de julho de 2014, cerca de um ano após a constatação da dissolução irregular, não há que se falar em prescrição intercorrente.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos deduzidos nesta demanda e extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, porque o encargo legal previsto no Decreto nº 1.025/69, destinado a custear a cobrança da dívida ativa pela Procuradoria Federal, foi incluído na certidão de dívida ativa.

Extraia-se cópia desta sentença para juntada aos autos da execução fiscal (principal) de nº 0000888-19.2006.4.03.6117 e, sem prejuízo, providencie-se a associação de ambos os feitos.

Ratifico o indeferimento da gratuidade judiciária, ante a ausência de elementos supervenientes que modifiquem a conclusão a decisão de fl. 163 dos autos físicos virtualizados.

Dê-se ciência da presente sentença à Desembargadora Federal Relatora do Agravo de Instrumento nº 5026883-10.2019.4.03.0000.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, na forma do artigo 496, §4º, inciso II, do CPC.

Sentença publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Jahu, 07 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0001030-81.2010.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR:ANDERSON ARAUJO PAIVA, JOAO ROMILDO ROSSETO, ENRIQUE LOURENCO DORTA, FRANCISCO RUIZ, JOSE APARECIDO RAULI, ANTONIO MARQUES, JOSE RODRIGUES, MARIA APARECIDA ZENARI RODRIGUES, ROSA JOAQUIM DOS SANTOS NOGUEIRA, BENEDITO DOS SANTOS ZENARI, EDIVALDO CLEMENTE, BENEDITO NUNES, JOSE CARLOS FELIX DE ALMEIDA, GONCALO APARECIDO CANDIDO
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
Advogado do(a) AUTOR: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777
REU: CAIXA SEGURADORA S/A, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A
Advogado do(a) REU: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
Advogado do(a) REU: MAIRA BORGES FARIA - SP293119
TERCEIRO INTERESSADO: ANDREIA APARECIDA MARQUES
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN

DESPACHO

À vista do trânsito em julgado da sentença de improcedência e nada mais havendo que ser requerido, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Intimem-se. Cumpra-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000102-93.2020.4.03.6117 / 1ª Vara Federal de Jaú
AUTOR: ANESIO APARECIDO DELMENICO, ANTONIO FRANCISCO PEGORETTI, VALDOMIRO BERNARDI
Advogados do(a) AUTOR: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-B, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
Advogados do(a) AUTOR: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-B, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
Advogados do(a) AUTOR: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-B, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
REU: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Em último despacho foi determinado que a CEF juntasse aos autos documento oriundo do Cadastro Nacional de Mutuários – CADMUT, especificando a correlação de cada autor com o mutuário originário, a fim de que esse juízo possa analisar a competência da Justiça Federal, no entanto, a empresa pública federal não cumpriu a determinação, tampouco esclareceu a impossibilidade de fazê-lo.

Inobstante a inércia, oportunizo o prazo já dilatado de mais **5 (cinco) dias** para atendimento da determinação.

Saliento que novo desatendimento configurar-se-á em evidente desinteresse processual, com imediata remessa dos autos ao juízo de origem.

Se atendida, intime-se a União para manifestar seu interesse na intervenção neste feito.

Intimem-se.

Jahu/SP, datado e assinado eletronicamente.

IMPETRANTE: JOSE AUGUSTO PAVAN
Advogados do(a) IMPETRANTE: VITOR LUIS PAVAN - SP390854, GABRIEL JOSE BERNARDI COSTA - SP390203
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PRESIDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM DOIS CÔRREGOS, GERENTE DA CENTRAL REGIONAL DE ANÁLISE DE BENEFÍCIO PARA RECONHECIMENTO DE DIREITOS DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL - SR SUDESTE 1 - CEAB/RD/SRI

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Pretende o impetrante a concessão da segurança, a fim de que se determine à autoridade apontada coatora proceda à análise:

- a) do processo de benefício de aposentadoria por invalidez (processo n. 35.014.033319/2019-65), requerido em 23/12/2019, e
- b) do processo de benefício de pensão por morte – protocolo 1356950756, requerido em 13/03/2020.

Em relação ao processo de benefício de aposentadoria por invalidez n. 35.014.033319/2019-65, a autoridade impetrada prestou informações, esclarecendo que a perícia médica fora agendada para 25/05/2020.

Em relação ao processo de benefício de pensão por morte – protocolo 1356950756, contudo, não houve prestação de informações. O único dado que se tem nos autos é que o status do requerimento é de “cancelado”, não sendo possível extrair do processo administrativo acostado aos autos (ID 33019050) a razão desse cancelamento.

Ante o exposto, **determino a notificação do Chefe da Agência da Previdência Social em Dois Córregos/SP, unidade de protocolo do requerimento de benefício de pensão por morte – protocolo 1356950756, para que, no prazo de 10 (dez) dias, esclareça as razões que motivaram o cancelamento do referido requerimento. Instrua-se a comunicação eletrônica com cópia do processo administrativo (ID 33019050).**

Sem prejuízo, deverá a autoridade impetrada, outrossim, esclarecer se já há nova data agendada para a realização da perícia médica a ser realizada no processo de benefício de aposentadoria por invalidez (processo n. 35.014.033319/2019-65).

Juntadas as novas informações, intem-se as partes para manifestação no prazo comum de cinco dias e, após, venhamos aos autos conclusos para sentença.

Comunique-se a autoridade impetrada, pela via eletrônica, servindo cópia da presente como ofício.

Cumpra-se. Intem-se.

Jau/SP, 02 de julho de 2020.

SAMUEL DE CASTRO BARBOSA MELO

Juiz Federal

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA

1ª VARA DE MARÍLIA

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001871-84.2016.4.03.6111

EXEQUENTE: LUZINETE DE SOUZA SILVA LEITE

Advogados do(a) EXEQUENTE: RENATA BRITO DE OLIVEIRA BOSCATOLI - SP347594, ALESSANDRO DE MELO CAPPIA - SP199771

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 11 da Resolução n. CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, ficam as partes intimadas a, caso queiram, se manifestar acerca do inteiro teor do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) nos autos.

No silêncio, o documento será transmitido eletronicamente ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento, sem alteração de seu teor.

Marília, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001242-88.2017.4.03.6111
EXEQUENTE: JAIR FERREIRA DAS NEVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA - SP216633
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 11 da Resolução n. CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, ficam as partes intimadas a, caso queiram, se manifestar acerca do inteiro teor do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) nos autos.

No silêncio, o documento será transmitido eletronicamente ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento, sem alteração de seu teor.

Marília, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002542-44.2015.4.03.6111
EXEQUENTE: EDNILSON PEREIRA LIMA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAUDIA STELA FOZ - SP103220
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a, no prazo de **15 (quinze) dias**, manifestar sua expressa concordância em relação ao cálculo apresentado pelo INSS ou, no mesmo prazo, promover a execução do julgado, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado do seu crédito, nos termos do art. 534, do NCP.

Marília, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002674-74.2019.4.03.6111
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIO LOABEL - SP117996
EXECUTADO: RITA DE CÁSSIA BIZARRO
Advogados do(a) EXECUTADO: BRUNO MAY BATISTA - SP405245, LUCIANI LUZIA CORREA ARAUJO - SP405480, GEOVANI CANDIDO DE OLIVEIRA - SP252216

DECISÃO

ID 33919638: Diante dos bloqueios havidos em sua conta corrente e conta poupança, requer a executada RITA DE CÁSSIA BIZARRO a liberação do montante de R\$ 1.223,39, arrematados da conta poupança 190706-9, agência 0290-9 do Banco do Brasil e R\$ 730,35 da conta corrente 01-011669-0, agência 068 do Banco Santander.

Sustenta a impenhorabilidade dos valores depositados em conta poupança, bem como do montante arrematado em conta corrente ao argumento de que trata de parte de seu salário.

Juntou documentos.

Intimada, a exequente não se manifestou.

Sendo a síntese do necessário, DECIDO:

O documento acostado no ID 34387294 atesta que o bloqueio de R\$ 1.223,39 (mil duzentos e vinte e três reais e trinta e nove centavos) foi de fato efetuado na conta poupança da executada. Além disso, o documento de ID 34387290 comprova que a pensão alimentícia de sua filha menor é depositada nesta conta, corroborando o argumento de impenhorabilidade invocado.

Neste sentido, o artigo 833, X, CPC é expresso ao declarar ser impenhorável a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Tal dispositivo é exaustivo quanto aos bens por ele albergados. Assim, os depósitos em caderneta de poupança, até o limite estabelecido, se encontram protegidos sob o manto da impenhorabilidade, razão pela qual **os valores arrematados na referida conta poupança deverão ser desbloqueados integralmente.**

Por outro lado, os documentos carreados aos autos não demonstram com clareza que a conta 01-011669-0, agência 068 do Banco Santander recebe os depósitos oriundos dos salários da executada.

O documento de ID 34387294 (pág 1) muito embora comprove que o crédito de seu salário seja efetuado em outra conta, não é possível afirmar que os depósitos sejam efetuados na conta 01-011669-0, Agência 068 do Banco Santander, como alega.

Além disso, a executada não trouxe extratos completos da referida conta a atestar os sucessivos créditos oriundos de seu empregador – razão pela qual INDEFIRO o desbloqueio do montante de R\$ 730,35 da conta corrente titularizada pela executada no Banco Santander.

Porém, diante da disposição para a solução da contenda, abra-se vista à exequente para que manifeste quanto à proposta apresentada pela executada na manifestação de ID 34387252, levando em conta, também, o teor desta decisão e o bloqueio remanescente nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

Defiro, outrossim, os benefícios da Justiça Gratuita. Anote-se.

Proceda-se ao desbloqueio ora determinado.

Intimem-se as partes.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002672-07.2019.4.03.6111
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) EXEQUENTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795, LAIDE HELENA CASEMIRO PEREIRA - SP87425
EXECUTADO: MARCO AURELIO CASTRO BALDO

DESPACHO

Vistos.

A pedido da exequente, **SUSPENDO** o andamento da presente execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Remetam-se os autos incontinenti ao arquivo, mediante baixa-sobrestado, no qual a execução deverá permanecer enquanto transcorrem todos os prazos legais, ficando claro que este arquivamento não impedirá que se prossiga na execução, desde que, não ocorrendo a prescrição intercorrente, seja(m) localizado(s) o(s) devedor(es) e/ou bens penhoráveis, condicionando-se eventual desarquivamento à oportuna e motivada provocação do(a) exequente, a quem incumbe fornecer ao Juízo as informações essenciais ao desenrolar do processo.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI

Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002867-58.2011.4.03.6111
EXEQUENTE: APARECIDO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSUE COVO - SP61433, ROBERTA CRISTINA GAIO DELBONI - SP213784
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 11 da Resolução n. CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, ficam as partes intimadas a, caso queiram, se manifestar acerca do inteiro teor do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) nos autos.

No silêncio, o documento será transmitido eletronicamente ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento, sem alteração de seu teor.

Marília, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA FEDERAL DE MARÍLIA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001306-98.2017.4.03.6111
EXEQUENTE: EDUARDO PAULO DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175, JOSUE COVO - SP61433
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 11 da Resolução n. CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, ficam as partes intimadas a, caso queiram, se manifestar acerca do inteiro teor do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) nos autos.

No silêncio, o documento será transmitido eletronicamente ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento, sem alteração de seu teor.

Marília, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002405-62.2015.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: LUCILENE ROSSILHO MANGERONA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884250), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requisitório expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências da Caixa Econômica Federal para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002402-78.2013.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: MAQUINAS AGRICOLAS JACTO SA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROGER PAMPANANICOLAU - SP164713, FAGNER DOS SANTOS CARVALHO - SP272077
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884454), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências da Caixa Econômica Federal para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002074-24.2017.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ANTONIO RODOLFO DE ANDRADE
Advogado do(a) EXEQUENTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884241), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

Tendo em vista a certidão id. 34088160, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001280-66.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ATHOS CATASSE FERREIRA DA COSTA SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: NERCI DE CARVALHO MENDES - SP210140-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884466), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências do Banco do Brasil para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000073-32.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ESMERALDA DE SOUZA RUIZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884464), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências do Banco do Brasil para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000034-69.2017.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CELSO CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONSELHO CURADOR DOS HONORARIOS ADVOCATICIOS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884241), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências da Caixa Econômica Federal para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000622-42.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ELISETE BATISTA VIEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884462), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências do Banco do Brasil para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Semprejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002953-94.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CELSO APARECIDO DE LIMA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALESSANDRA CARLA DOS SANTOS GUEDES - SP258016
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884248), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências da Caixa Econômica Federal para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Semprejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004596-17.2014.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
AUTOR: PAULO JOSE DO AMARAL
Advogado do(a) AUTOR: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884452), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências da Caixa Econômica Federal para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Semprejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001866-40.2017.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: NIVALDO CARDOSO, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884460), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências do Banco do Brasil para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda ou optante pelo SIMPLES. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Semprejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000545-33.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ROBERTO BATISTA DA SILVA, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884458), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências do Banco do Brasil para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda ou optante pelo SIMPLES. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Semprejuízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001994-26.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: PAULO DE LIMA SANTOS, PESTANA MOTA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAUDIA STELA FOZ - SP103220
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884219), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

A parte interessada deverá comparecer a uma das agências da Caixa Econômica Federal para o levantamento dos valores depositados.

Não conseguindo efetuar o levantamento, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) autor(a) ou do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda. Outrossim, eventual pedido de transferência do valor depositado em favor do(a) autor(a) para conta de titularidade do(as) advogado(a), somente será feito no caso em que o(a) advogado(a) tiver poder para receber valores em nome da parte.

Sempre juízo, manifeste-se a parte exequente no prazo de 05 (cinco) dias, se obteve a satisfação integral de seu pedido. O silêncio será entendido que houve a satisfação do crédito.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002839-58.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: MARIA DE FATIMA SANTANA DE OLIVEIRA, CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
TERCEIRO INTERESSADO: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BRUNO DO FORTE MANARIN, SP380803
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FELIPE FERNANDES MONTEIRO, SP301284
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: THALITA DE OLIVEIRA LIMA, SP429800

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884235), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

Por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores depositados em favor da autora para conta da empresa Manarin e Messias Assessoria e Consultoria em Gestão Empresarial Ltda, em razão da cessão de crédito id. 21297266 ou do(a) seu(a) advogado(a), desde que possua poder para receber em nome da empresa, bem como forneça corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda.

Já com relação ao depósito efetuado referente aos honorários contratuais, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda ou optante pelo SIMPLES.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002151-96.2018.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: IZABEL SILVA DE OLIVEIRA, IASCO, MARCAL ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Chamo o feito à conclusão.

Segundo consta da procuração id. 9794742, pág. 22, o nome da autora é ou era Izabel Aguiar da Silva. Assim, promova a parte autora a juntada de novo instrumento de mandato com o nome atual (Izabel Silva de Oliveira) ou junte aos autos documento comprobatório com mudança do nome, no prazo de 15 (quinze) dias.

Juntado, cumpra-se o despacho id. 34938536.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001868-10.2017.4.03.6111 / 1ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ROSIMEIRE LOURENCO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
TERCEIRO INTERESSADO: MUNDI FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS
ADVOGADO DO TERCEIRO INTERESSADO: MARIA FERNANDA LADEIRA - SP 237365

DESPACHO

Dê-se ciência à parte interessada do extrato de pagamento (id. 34884476), o qual dá conta do(s) depósito(s) da quantia objeto do requerimento expedido nestes autos.

Por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores depositados em favor da autora para conta da empresa Mundi Fundo de Investimentos em Direitos Creditórios não Padronizados, em razão da cessão de crédito id. 25637326 ou do(a) seu(ua) advogado(a), desde que possua poder para receber em nome da empresa, bem como forneça corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda.

Já com relação ao depósito efetuado referente aos honorários contratuais, por conta dos procedimentos adotados pelos bancos em razão das medidas de contenção da pandemia do Covid-19, bem como levando-se em conta o Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federal do Eg. TRF da 3ª Região, de 24/04/2020, fica desde já deferido eventual pedido de transferência dos valores para conta do(a) advogado(a), desde que fornecido corretamente os dados necessários descritos no referido Comunicado, inclusive se o(s) beneficiário(s) é(são) ou não isento(s) de Imposto de Renda ou optante pelo SIMPLES.

Int.

Marília, na data da assinatura digital.

ALEXANDRE SORMANI
Juiz Federal

2ª VARA DE MARÍLIA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000941-44.2017.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: ANTENOR ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: ALFREDO BELLUSCI - SP167597
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a interposição do recurso de apelação, intime-se o apelado para apresentação de contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 1.010, parágrafo 1º do CPC.

Outrossim, nos casos de confirmação e concessão de tutela provisória, deverá ser observado o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.012 do CPC.

Apresentadas as contrarrazões, ou decorrido o prazo legal sem manifestação, remetam-se os autos ao TRF 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000709-32.2017.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: RAISSA ALMEIDA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: CIRO NEY DOS SANTOS RODRIGUES - SP395381, FLAVIO EDUARDO ANFILO PASCOTO - SP197261
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta Vara Federal.

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que efetue os cálculos de liquidação, de acordo com o que restou julgado nestes autos, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000941-44.2017.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: ANTENOR ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: ALFREDO BELLUSCI - SP167597
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a interposição do recurso de apelação, intime-se o apelado para apresentação de contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 1.010, parágrafo 1º do CPC.

Outrossim, nos casos de confirmação e concessão de tutela provisória, deverá ser observado o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.012 do CPC.

Apresentadas as contrarrazões, ou decorrido o prazo legal sem manifestação, remetam-se os autos ao TRF 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000832-25.2020.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: MARIA APARECIDA PIRES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: RUBENS HENRIQUE DE FREITAS - SP177733
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34961662: Concedo o prazo de 30 (trinta) dias requerido pela parte autora.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000674-65.2014.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: DERCY BUENO SOARES
Advogado do(a) AUTOR: FABIANO GIROTO DA SILVA - SP200060-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta Vara Federal.

Intime-se a CEAB/DJ SRI para implantação do benefício concedido nos autos.

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que efetue os cálculos de liquidação, de acordo com o que restou julgado nestes autos, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003341-87.2015.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: LUIS PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Visto que houve a averbação do tempo de serviço reconhecido nos autos, arquivem-se os autos baixa-fimdo.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003925-57.2015.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: EDSON FEBRONIO DE CARVALHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo o prazo de mais 15 (quinze) dias ao INSS para elaboração dos cálculos de liquidação, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000709-32.2017.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: RAISSA ALMEIDA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: CIRO NEY DOS SANTOS RODRIGUES - SP395381, FLAVIO EDUARDO ANFILO PASCOTO - SP197261
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta Vara Federal.

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que efetue os cálculos de liquidação, de acordo com o que restou julgado nestes autos, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002288-44.2019.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: LOURENCO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO RODOLFO MARQUES - SP233365
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta 2ª Vara Federal de Marília e do acórdão que anulou a sentença recorrida.

Em cumprimento ao referido acórdão, remetam-se os presentes autos ao Juizado Especial Federal da Subseção de Marília.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002405-69.2018.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: BENEDITO VITAL
Advogados do(a) AUTOR: ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031, JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta Vara Federal.

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que efetue os cálculos de liquidação, de acordo com o que restou julgado nestes autos, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003522-59.2013.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: CICERA MARIA DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: ANDERSON CEGA - SP131014
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta Vara Federal.

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que efetue os cálculos de liquidação, de acordo com o que restou julgado nestes autos, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0004297-74.2013.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: ANTONIO COSTA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta Vara Federal.

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que efetue os cálculos de liquidação, de acordo com o que restou julgado nestes autos, no prazo de 30 (trinta) dias, facultando à parte autora a apresentação destes, nos termos do artigo 534 do CPC, observando-se que os elementos necessários sobre a prestação previdenciária podem ser obtidos pelo advogado da parte autora na Agência da Previdência Social mais próxima.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0001185-54.2000.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: RENATA GOULART DORETTO
Advogado do(a) AUTOR: MERCEDES LIMA - SP29609
REU: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) REU: ATALIBA MONTEIRO DE MORAES - SP131126

DESPACHO

Ciência às partes do retorno do feito à esta 2ª Vara Federal. Requeiramo que entenderem ser de direito, especialmente, sendo o caso, em relação a execução de sentença.

Não havendo requerimento, remetam-se os autos ao arquivo, baixa- findo.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5000744-84.2020.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
IMPETRANTE: SAN PIO CONSTRUTORA EIRELI - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: VINICIUS FILADELFO CRUZ - SP337896
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação, intime-se a Fazenda Nacional para apresentação de contrarrazões no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos arts. 183 e 1.010, § 1º, ambos do Código de Processo Civil.

Apresentadas as contrarrazões ou decorrido o prazo legal sem manifestação, dê-se vista ao representante do Ministério Público Federal.

Nada mais sendo requerido, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as cautelas e as homenagens de praxe.

MARÍLIA, na data da assinatura digital.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000817-56.2020.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
AUTOR: PRISCILA FERNANDES SANTOS RIBEIRO

DESPACHO

Intimem-se a parte autora para juntar novamente os documentos que se encontram ilegíveis, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, cite-se e intimem-se as rés.

Cumpra-se. Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003270-92.2018.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
IMPETRANTE: DOMINGOS TIMOTHEO FELIZ LAGOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO THOME - SP266255-A
IMPETRADO: DELEGADO RECEITA FEDERAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do retorno destes autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oficie-se à autoridade impetrada, encaminhando-lhe, para ciência e diligência que lhe competir, cópia da decisão proferida pelo Tribunal, certificando-se.

Tudo isso feito e nada sendo requerido no prazo de 10 (dez) dias, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

MARÍLIA, na data da assinatura digital.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0005892-02.1999.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
IMPETRANTE: ARTHUR JOSE HOFIG JUNIOR
Advogados do(a) IMPETRANTE: THIAGO FRANCISCO MARTINS FERNANDES - SP303263, CARLOS ALBERTO FERNANDES - SP57203
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM MARÍLIA//SP
LITISCONORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 34823647 - O requerente informou a existência do inventário, distribuído sob o nº 0003611-87.2011.8.26.0482 em trâmite perante a 1ª Vara de Família e Sucessões de Presidente Prudente/SP, o qual ainda não foi encerrado, e que o inventariante é Helder Hofig, conforme extrato da consulta realizada no site www.tjsp.jus.br em anexo, fatos estes que implicam na sua ilegitimidade postulatória a teor do art. 1.791 do Código Civil e art. 75 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, comunique-se a existência deste feito ao juízo do inventário para que o espólio, querendo, se habilite nestes autos.

Após, determino a exclusão dos documentos de IDs 34823826, 34823840, 34823849, 34824153, 34824156, 34824158, 34824163, 34824165, 34824167, 34824172, 34824173, 34824175, 34824180 e 34824183, pois já constam nestes autos e o retorno destes autos ao arquivo.

MARÍLIA, na data da assinatura digital.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003790-16.2013.4.03.6111 / 2ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: FINEIA DE ALMEIDA FERREIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA - SP244111, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a exequente intimada da expedição da certidão ID 34973408, por ela requerida, disponível para download nos autos.

MARÍLIA, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA

4ª VARA DE PIRACICABA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0004992-63.2015.4.03.6109 / 4ª Vara Federal de Piracicaba
EMBARGANTE: DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) EMBARGANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL CNPJ: 00.394.460/0001-41
Nome: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Endereço: desconhecido

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que incluí como informação de secretária, conforme determinado no artigo 1º, inciso I, letra "k", da Portaria nº 46, de 22/10/2019 (disponibilizado no DOU Caderno Administrativo em 25/10/2019), desta 4ª Vara Federal de Piracicaba, o seguinte expediente: "Intimem-se as partes para se manifestarem, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 465, par. 3º do CPC, sobre a proposta de honorários periciais apresentada na petição ID 34493016".

Piracicaba, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE

1ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005444-06.2011.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: VALDIR SCARDOVELLI
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO - SP109265, VICTOR GABRIEL NARCISO MATSUNAGA - SP272774, JULIANA BACCHO CORREIA - SP250144
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica o Exequente intimado para, no prazo de 15 (quinze) dias, ofertar manifestação acerca do alegado pela União (ID 34577877), notadamente a necessidade de nova juntada de documentos legíveis, de modo a possibilitar a elaboração dos cálculos.

PRESIDENTE PRUDENTE, 30 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006108-68.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: PAULO ROBERTO DE ANDRADE
Advogado do(a) AUTOR: MARIDALVA ABREU MAGALHAES ANDRADE - SP144290
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680

DESPACHO

Baixo em diligência.

Trata-se de ação em que a parte autora pretende a alteração do índice de correção monetária dos valores depositados na sua conta de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS - da TR para o INPC ou outro índice correspondente.

Tendo em vista a r. decisão proferida pelo STF nos autos da ADI 5090 (Relator Min. ROBERTO BARROSO, DJE nº 196, divulgado em 09/09/2019), determino a suspensão do presente processo até ulterior pronunciamento pelo Supremo Tribunal Federal.

Aguarde-se com baixa-sobrestado.

Intimem-se.

Presidente Prudente, 30 de junho de 2020.

CLÁUDIO DE PAULA DOS SANTOS

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006129-44.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: WANDERLEI MARTINS SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARIA DE FATIMA DA SILVA - SP322833
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Baixo em diligência.

Trata-se de ação em que a parte autora pretende a alteração do índice de correção monetária dos valores depositados na sua conta de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS – da TR para o INPC ou outro índice correspondente.

Tendo em vista a r. decisão proferida pelo STF nos autos da ADI 5090 (Relator Min. ROBERTO BARROSO, DJE nº 196, divulgado em 09/09/2019), determino a suspensão do presente processo até ulterior pronunciamento pelo Supremo Tribunal Federal.

Aguarde-se com baixa-sobrestado.

Intímem-se.

Presidente Prudente, 30 de junho de 2020.

CLÁUDIO DE PAULA DOS SANTOS

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007718-74.2010.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

EXECUTADO: ALDO DA CRUZ PINHEIRO, ROSILEIA PEREIRA DE ASSUNCAO
Advogado do(a) EXECUTADO: VALTER MARELLI - SP241316-A
Advogado do(a) EXECUTADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, ficam o MPF, IBAMA e União intimados para, no prazo de 05 (cinco) dias, ofertarem manifestação acerca do pleito de suspensão com fundamento no TEMA REPETITIVO 1010 do STJ, que determinou a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em todo o território nacional, que versem sobre construções em áreas urbanas consolidadas em APP, mesmo em fase de cumprimento de sentença conforme peça de ID 31878618.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006782-64.2001.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ALTA TENSAO PRUDENTE MATERIAIS ELETRICOS LTDA, CELIA CRISTINA RICCI SANTOS, RONALD RICCI FLORENTINO SANTOS, MARCOS ROBERTO VIEIRA DA SILVA
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO FERNANDES DE OLIVEIRA RAGAZZI - SP245890, KARINA PERES SILVERIO - SP331050, PEDRO AUGUSTO DE SOUZA BRAMBILLA - SP333121
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO FERNANDES DE OLIVEIRA RAGAZZI - SP245890, KARINA PERES SILVERIO - SP331050, PEDRO AUGUSTO DE SOUZA BRAMBILLA - SP333121
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO FERNANDES DE OLIVEIRA RAGAZZI - SP245890, KARINA PERES SILVERIO - SP331050, PEDRO AUGUSTO DE SOUZA BRAMBILLA - SP333121
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO FERNANDES DE OLIVEIRA RAGAZZI - SP245890, KARINA PERES SILVERIO - SP331050, PEDRO AUGUSTO DE SOUZA BRAMBILLA - SP333121

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º 06/2013 deste Juízo, fica a União intimada para, no prazo derradeiro prazo de 15 (cinco) dias, apresentar cópia integral do procedimento administrativo de lançamento, indispensável para análise das matérias relativas à prescrição e decadência, uma vez que a Exequente carreu apenas algumas peças, tudo conforme já determinado anteriormente nos autos (**ID 31183603**).

Presidente Prudente, 01 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003168-33.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: DILENE SILVA VASCONCELOS DE CAMPOS
Advogados do(a) AUTOR: BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica o réu INSS intimado(a) para, no prazo de 05 (cinco) dias ofertar manifestação acerca do alegado (ID 32157344), em peça apresentada pelo(a) parte autora.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 1200160-41.1996.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: HELIO REFACHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: VALMIR DA SILVA PINTO - SP92650, FERNANDO HENRIQUE CHELLI - SP249623, DANILO MASTRANGELO TOMAZETI - SP204263, VALDEMIR DA SILVA PINTO - SP115567
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) EXECUTADO: WALMIR RAMOS MANZOLI - SP119409
TERCEIRO INTERESSADO: BRAGHIM, FAYAD, KLEBIS E PINTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WALMIR RAMOS MANZOLI

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, e, considerando que o depósito já se encontra disponível em conta corrente à ordem do beneficiário (IDs 34471335 e 35221301) cujo saque, sem expedição de alvará de levantamento, reger-se-á pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários (conforme disposto na Resolução CJF nº 458, de 04 de outubro de 2017), fica a parte autora intimada da acerca da juntada aos autos do(s) respectivo(s) extrato(s) de pagamento, para as providências cabíveis, no prazo de 05 (cinco) dias.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica a parte autora intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, ofertar manifestação acerca dos documentos apresentados pelo INSS (Id 12327894), ocasião em que deverá esclarecer acerca de seu interesse no cumprimento da tutela antecipada, nos termos do despacho Id 114716.73.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005399-33.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: SOLANGE CRISTINA GONCALVES
Advogados do(a) AUTOR: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780, RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica o INSS intimado para, no prazo de 05 (cinco) dias, ofertar querendo, ofertar manifestação acerca do alegado pela parte autora em peça de Id 28208412.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002827-78.2008.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: DANIEL CARLOS NOGUEIRA
Advogado do(a) AUTOR: HELOISA CREMONEZI - SP231927
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica a parte autora intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, ofertar manifestação, requerendo o que de direito, em termos de prosseguimento.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004067-34.2010.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ANA CAROLINA PIRES ANDREOTTI
Advogados do(a) AUTOR: ANDRE HACHISUKA SASSAKI - SP216480, CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI - SP109053
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º06/2013 deste Juízo, fica a União intimada para, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar sobre petição e guia de depósito judicial (darf. id 32907963), requerendo o que entender de direito em termos de prosseguimento.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001223-74.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: EDUARDA DE OLIVEIRA LEITE
Advogado do(a) AUTOR: DIEGO ROBERTO MONTEIRO RAMPASSO - SP284360
REU: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, BANCO DO BRASIL SA
Advogados do(a) REU: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

DESPACHO

IDs 32457051 e 33191690 - Agravos de Instrumentos interpostos pelo FNDE e Banco do Brasil SA, respectivamente - Mantenho o inteiro teor da decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias por notícia de eventual concessão de efeito suspensivo ao agravos interpostos.

Sem prejuízo, concedo à parte autora o prazo de 15 (quinze) dias, para manifestação acerca das contestações apresentadas pelos réus (**IDs 32390133 - FNDE e 33062397 - Banco do Brasil SA**).

Ficam, ainda, as partes intimadas para, em igual prazo, especificarem as provas que pretendem produzir, desde já justificando sua pertinência e necessidade, sob pena de indeferimento.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001801-37.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MAURICIO DA COSTA REDIVO
Advogado do(a) AUTOR: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Ciência às partes da redistribuição dos presentes autos a esta 1ª Vara Federal de Presidente Prudente.

Após, nada mais sendo requerido pelas partes, venhamos autos conclusos para prolação de sentença.

Intimem-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 5001399-87.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: RICCI MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: DANILO HORA CARDOSO - SP259805

DESPACHO

ID 34589043 : Defiro. Fica a executada Ricci Maquinas intimada para ofertar manifestação no prazo de 15 (quinze) dias, esclarecendo a atual situação do plano de recuperação judicial, conforme requerido pela União. Int.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 5001813-51.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EMBARGANTE: FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA, SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA

Advogados do(a) EMBARGANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215, ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388
Advogados do(a) EMBARGANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215, ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388
Advogados do(a) EMBARGANTE: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215, ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Recebo os embargos para discussão, sem atribuir efeito suspensivo (art. 919, CPC).

A(o) embargado(a) para, no prazo legal, impugná-los.

Certifique a secretaria a respeito da propositura destes embargos nos autos principais (Execução Fiscal, feito nº 0009466-73.2012.4.03.6112), e promova as anotações necessárias ao apensamento eletrônico.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0017459-12.2008.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: JOAO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: STEFANIE PHILADELPHI JATENE - SP423319, RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-B, JOSE ANTONIO ANDRADE - SP87317, HENRIQUE CHAGAS - SP113107

DESPACHO

ID 30973391; Ante o informado pelo exequente, por ora, aguarde-se pela normalização do serviço presencial do Poder Judiciário, coma realização das providências já determinadas (id 30659503). Int.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000241-15.2001.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: A&A COMERCIO DE TELEFONIA LTDA, ANGELO ANTONIO DO AMARAL, MARIA LUCIA TURATTI DO AMARAL
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO RAGNI - SP43531

DESPACHO

ID 32818164- Defiro. Suspendo o andamento processual desta execução, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, c/c. Portaria PGFN nº 396/2016, conforme requerido.

Aguarde-se eventual provocação do(a) credor(a) emarquivo provisório (sobrestado).

Intime-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0006469-64.2005.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: THIAGO SILVA MARTINS
Advogado do(a) EXECUTADO: ANTONIO ROMUALDO DOS SANTOS FILHO - SP24373

DESPACHO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000168-88.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: GEO3D ENGENHARIA DE MAPEAMENTO EIRELI
Advogado do(a) AUTOR: VINICIUS DOICHE GAMA DA SILVA - SP395194
REU: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º06/2013 deste Juízo, fica autora GEO3D Engenharia intimado (a) para, providenciar o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias para qualquer das medidas, sob pena de indeferimento do pedido de gratuidade e inscrição do valor devido em dívida ativa da União, de acordo com o art. 16 da Lei nº 9.289/96, conforme já determinado na sentença (id 29377206).

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007067-76.2009.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CICERO DE VASCONCELOS, EMERSON DE VASCONCELOS, LUCIANA VASCONCELOS, REGINA CELIA VASCONCELOS, CLAUDIO DE VASCONCELOS, EDSON DE VASCONCELOS, HELENA VOM STEIN VASCONCELOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: HELENA VOM STEIN VASCONCELOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º06/2013 deste Juízo, fica o(a) parte autora, ora exequente intimado (a) para, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar-se, requerendo o que de direito, em termos de prosseguimento.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5007077-20.2018.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
Advogados do(a) EXEQUENTE: KEITH MITSUE WATANABE TAMANABA - SP276801, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146, PAULO CESAR SOARES - SP143149
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º06/2013 deste Juízo, fica o INSS intimado (a) para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar sobre a petição e cálculos apresentados pelo autor, ora exequente (id 33537188 e ss.).

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002197-73.1999.4.03.6100 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GRANJA BRASSIDA LIMITADA - ME
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIS ROGERIO RAMOS DA LUZ - SP85314, CIDINEY CASTILHO BUENO - SP139520, MILTON CANGUSSU DE LIMA - SP57378

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º06/2013 deste Juízo, fica o(a) exequente União intimado para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se, requerendo o que de direito, em termos de prosseguimento.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5006648-19.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ISABELLA APARECIDA GOES PEREIRA
Advogados do(a) AUTOR: CELIO PAULINO PORTO - SP313763, WILLIAN LIMA GUEDES - SP294664, DANILO TOCHIKAZU MENOSSI SAKAMOTO - SP262033
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, e considerando o pedido de prova oral (Id 32987697), fica a parte autora intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 357, parágrafo 4º, do CPC, apresentar o rol de testemunhas, qualificando-as (art. 450, CPC). A qualificação das testemunhas independe do comparecimento espontâneo delas porque serve ao pleno conhecimento da parte adversa da prova que contra ela se pretende produzir.

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0011770-06.2016.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO DE MATTOS FIORONI - SP207694, RICARDO GARCIA GOMES - SP239752
EXECUTADO: SERGIO LUIZ BAXHIX SEBEK
Advogado do(a) EXECUTADO: DIONES MORAIS VALENTE - SP331310

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, e considerando o informado pela parte executada (id 34693945), fica o exequente CREEA intimado para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar acerca do andamento do acordo de parcelamento do débito exequendo,

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001161-34.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MILTON FRANCISCO DE MACEDO
Advogados do(a) AUTOR: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, ficam as partes intimadas para que requeiram as provas que pretendem produzir, desde já justificando sua pertinência e necessidade.
Prazo: 15 (quinze) dias.

Sem prejuízo, fica a parte autora intimada para, no mesmo prazo, ofertar manifestação acerca da(s) preliminar(es) articulada(s) pela Autarquia ré (**ID 34654567**).

Presidente Prudente, 02 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)Nº 5006622-21.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
EXECUTADO: ELIETE MODESTO TEIXEIRA

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica a Exequente INTIMADA para providenciar a distribuição da carta precatória retro expedida, instruindo-a com as peças necessárias ao cumprimento da diligência, que deverão ser obtidas por meio de *download*, comprovando a distribuição nestes autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 1202633-34.1995.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS RICARDO SALLES - SP119665
EXECUTADO: RADIO CIDADE DE PRESIDENTE PRUDENTE LIMITADA, VALDERCI JOSE DA SILVA
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIZ CARLOS MARQUES ARNAUT - PR24889, SERGIO WANDERLEY ALVES DE OLIVEIRA - PR18620, ADRIANA APARECIDA ALVES MARTINS DE FREITAS - SP197546
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIZ CARLOS MARQUES ARNAUT - PR24889, SERGIO WANDERLEY ALVES DE OLIVEIRA - PR18620, ADRIANA APARECIDA ALVES MARTINS DE FREITAS - SP197546

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica a exequente União intimada para manifestação em prosseguimento no prazo de quinze dias, a fim de requerer o que entender de direito, bem como cientificada da penhora no rosto dos autos efetivada no processo trabalhista nº 0015700-23.2000.5.15.0115, em trâmite perante a 2ª vara do trabalho de Presidente Prudente (ID 32335555).

Presidente Prudente, 02 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0008103-51.2012.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ADIVAL MATHIAS DE CARVALHO
Advogado do(a) AUTOR: KARINA SATIKO SANTELLO AKAISHI DE MATTOS - SP180233
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) REU: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-B

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica o(a) autor(a) (exequente) intimado(a) para, no prazo de 15 (quinze) dias ofertar manifestação acerca da impugnação ao cumprimento de sentença (ID 33348029), apresentada pelo(a) Executado(a) (INSS).

Presidente Prudente, 02 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0017237-44.2008.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: NOEMIA DE SOUZA ALFINI
Advogados do(a) EXEQUENTE: GISLEINE ANTONIA IZZO - SP63794, HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: HENRIQUE CHAGAS - SP113107

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste JUÍZO, fica a autora, ora exequente, intimada para, no prazo de 05 (cinco) dias, ofertar manifestação em termos de prosseguimento, notadamente a fim de informar conta bancária para eventual transferência dos valores depositados nos autos, conforme determinado em despacho proferido (id 33239050).

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006168-78.2009.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: JOSE GODOFREDO TITO SOBRINHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: STENIO FERREIRA PARRON - SP205654
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria nº 06/2013 deste Juízo, fica a parte autora intimada para, no prazo de 05 (cinco) dias, informar se ocorreram as despesas constantes do artigo 27, parágrafo 3º da Resolução CJF nº 458/2017, combinado com o artigo 39 da Instrução Normativa nº 1.500, de 29/10/2014, da Secretaria da Receita Federal, comprovar a regularidade de seu CPF junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil, informar se é portadora de doença grave ou deficiência (artigo 8º, Resolução CJF nº 458/2017), comprovando, bem ainda, em caso de eventual destaque da verba sucumbencial/contratual em nome da pessoa jurídica, comprovar a respectiva regularidade junto à Receita Federal.

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009479-74.2018.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: JEFFERSON CAMARGO DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: JEFFERSON CAMARGO DOS SANTOS SOUZA - SP215121
REU: MUNICÍPIO DE PRESIDENTE EPITÁCIO, ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE ECOLOGIA E PESCA ESPORTIVA - ANEPE, UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Termo de Intimação. Nos termos da Portaria n.º 06/2013 deste Juízo, fica a parte autora intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, ofertar manifestação acerca da(s) contestação(s) e preliminar(es) articulada(s) pelas rés (Id 33953006 e id 34640302).

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 5001415-07.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: CLARICE RAIMUNDO SALES DAS NEVES
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO BATISTA MEDEIROS - MS14493
REU: MINISTERIO DA FAZENDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria n.º 06/2013 deste Juízo, à vista da peça apresentada (ID 34765457), cumpra a Autora integralmente o despacho ID 32840480, promovendo o recolhimento das custas processuais, observando-se que estas deverão ser recolhidas perante a CEF (Ag. Justiça Federal), nos termos da Resolução PRES. 138/2017, sob a pena lá imposta.

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N.º 0004265-37.2011.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: MAURICIO OLIVEIRA DE SOUZA, GLADSTON AGEU URTADO, GEORGINA ZELIA RIBEIRO, JOAO ROBERTO DE CARMO, MARIA APARECIDA DAMASCENO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

TERMO DE INTIMAÇÃO. Nos termos da Portaria n.º 06/2013 deste Juízo, fica a parte autora (Exequente) intimada para no prazo de 15 (quinze) dias, informar se ocorreram as despesas constantes do artigo 27, parágrafo 3º, da Resolução CJF n.º 458/2017, combinado com o artigo 39 da Instrução Normativa n.º 1.500/2014, da Secretaria da Receita Federal, comprovar a regularidade de seu CPF junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil e, ainda, informar se é portadora de doença grave ou deficiência (artigo 8º, da Resolução CJF n.º 458/2017), comprovando, nos termos do despacho ID 31688186.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N.º 0005497-45.2015.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
EXECUTADO: JOSE RAFAEL FILHO
Advogados do(a) EXECUTADO: ANDREIA APARECIDA DA COSTA - SP320994, ELTON DA SILVA - SP325963

DESPACHO

ID 32430080: Ante a manifestação do IBAMA, aguarde-se pela normalização do atendimento presencial do Poder Judiciário.

Após, providencie o exequente a virtualização do presente feito, conforme já determinado (id 31685889). Int.

PRESIDENTE PRUDENTE, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 0004290-50.2011.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: DARCY DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA - SP219290
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 30175927: À parte apelada (INSS) para contrarrazões ao recurso adesivo, no prazo legal.

Após, comas contrarrazões ou decorrido o prazo legal sem manifestação do(a) recorrido(a), remetam-se os autos ao Egrégio TRF da 3ª Região, comas homenagens deste Juízo.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008769-54.2018.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: NEUSAHIROKO KOMORI SUDA
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguarde-se este feito em arquivo provisório (sobrestado), por decisão final do processo nº 1000596-02.2018.8.26.0627, em trâmite perante a Justiça Estadual, conforme determinado em decisão (id 28804421).

Caberá às partes, oportunamente, providenciar as comunicações e promover o andamento neste feito. Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006383-15.2013.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ANTONIO APARECIDO RAMIRES
Advogado do(a) AUTOR: MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA - SP219869
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Proceda-se à mudança de classe, fazendo-se constar Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, classe 12078.

Em face da decisão transitada em julgado, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social para que, no prazo de trinta dias, implante/restabeleça/revise o benefício/averbe o tempo de serviço reconhecido em favor da parte autora, comprovando nos autos, bem como apresente os cálculos de liquidação, no prazo de 60 (sessenta) dias, nos termos do julgado.

No caso do valor ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, informe a parte autora se é portadora de alguma doença grave ou deficiência (artigo 13 da Resolução nº 115/2010 do CNJ cumulado com artigo 8º da Resolução 458/2017 do CJF), comprovando.

No prazo de 5 (cinco) dias, manifeste-se a parte autora sobre a planilha de cálculos do INSS, bem como informe se ocorreram as despesas constantes do artigo 27, parágrafo 3º, da Resolução nº 458/2017, combinado com o artigo 39 da Instrução Normativa nº 1.500, de 29/10/2014, da Secretaria da Receita Federal e comprove a regularidade de seu CPF junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Havendo concordância com o valor apresentado pelo INSS, expeçam-se ofícios requisitórios, nos termos da resolução vigente, observando-se quanto a eventual requerimento no tocante a honorários contratuais e compensação acima referida, cientificando-se as partes quanto ao cadastramento do documento.

Após, dê-se vista às partes, pelo prazo de 48 (quarenta e oito) horas, do teor dos ofícios expedidos, nos termos do art. 11 da Resolução CJF nº 458/2017.

Com a disponibilização dos valores, ciência à parte autora e remetam-se os autos ao arquivo, com baixa findo.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002944-88.2016.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: JOSE CARLOS BOSSO
Advogados do(a) EXECUTADO: RENATO BONFIGLIO - SP76502, JOAO ADAUTO FRANGETTO - SP79093

DESPACHO

ID 34249895- Requer a Exequente, reiterando o pedido formulado à fl. 129 dos autos físicos (**ID 25234345, p. 100**), a penhora no rosto dos autos sob nº 1203637-72.1996.4.03.6112 (Cumprimento de Sentença), que tramitam perante este Juízo.

À vista da inexistência de créditos em favor do executado nos autos indicados, conforme certidão ID 34749788, indefiro o pedido.

Manifeste-se a Exequente em termos de prosseguimento.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000259-84.2011.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: JULIO APOLINARIO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO TINTI HERBELLA - SP358477, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949, MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP95158
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se expressamente o INSS sobre o pedido de suspensão do processamento do feito, nos termos do aguardo da decisão do C. STJ a respeito do Tema 1.018, conforme requerido pela exequente (ID 31643117). Prazo: 05 (cinco) dias. Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002044-13.2013.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: SAVIO IGOR DE ALMEIDA, PRISCILA FRANCISCA DE ALMEIDA, DANRLEI ANTONIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE FELIX DE OLIVEIRA - SP297265
Advogado do(a) AUTOR: JOSE FELIX DE OLIVEIRA - SP297265
Advogado do(a) AUTOR: JOSE FELIX DE OLIVEIRA - SP297265
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Após, arquivem-se definitivamente os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003102-53.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: PIRONDI & ALMEIDA COMUNICACOES LTDA
Advogado do(a) AUTOR: JOAO RODRIGUES DE ALMEIDA - SP168355
REU: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES - ANATEL, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

ID 34724941- Trata-se de cumprimento de sentença na qual a exequente (ANATEL) requer o pagamento do valor referente a condenação da Autora, ora executada, em honorários advocatícios.

Fica intimada a parte devedora "Pironi & Almeida Comunicações Ltda.", na pessoa de seu advogado (artigo 513, parágrafo 2º, I, do CPC), para, no prazo de 15 (quinze) dias, efetuar o pagamento do débito, devidamente atualizado, sob pena de acréscimo de multa e de honorários de advogado, ambos no percentual de dez por cento sobre o montante da condenação, na forma dos artigos 523 e 524 do Código de Processo Civil, ficando ainda advertida de que transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

Sem prejuízo, proceda-se à mudança de classe, fazendo-se constar Cumprimento de Sentença.

Intimem-se.

MONITÓRIA (40) Nº 5003879-38.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, BIANCA SOUSA BORGES FALEIRO - MG84257
REU: ANDRE FELLIPE FREITAS RODRIGUES
Advogado do(a) REU: MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550

DESPACHO

ID 34289767: Ante o informado pela autora CEF, aguarde-se proposta a ser enviada pela gestora do contrato.

Coma resposta, vista à parte ré para manifestação. Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006107-83.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: CLAUDINEI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 33031811: Considerando o pedido de prova oral, fica a parte autora intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 357, parágrafo 4º, do CPC, apresentar o rol de testemunhas, qualificando-as (art. 450, CPC). A qualificação das testemunhas independe do comparecimento espontâneo delas porque serve ao pleno conhecimento da parte adversa da prova que contra ela se pretende produzir.

Coma resposta, venhamos autos conclusos, inclusive para apreciação do pleito das demais provas requeridas (documental e pericial). Int.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003294-76.2016.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AUTO POSTO FORTALEZA PRESIDENTE EPITACIO LTDA, SOLANGE MARIA RODRIGUES ALVES DA COSTA, THAIS RODRIGUES ALVES DA COSTA
Advogado do(a) EXECUTADO: JAEME LUCIO GEMZA BRUGNOROTTO - SP248330-B
Advogado do(a) EXECUTADO: JAEME LUCIO GEMZA BRUGNOROTTO - SP248330-B
Advogado do(a) EXECUTADO: JAEME LUCIO GEMZA BRUGNOROTTO - SP248330-B

DESPACHO

ID 34654643:- Defiro o requerido. Tendo em vista a impossibilidade física ante a determinação da Presidência e da Corregedoria Regional do e. TRF da 3ª Região, contida na Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, que prorrogou a realização de teletrabalho neste âmbito jurisdicional, considerando a pandemia mundial do Coronavírus – COVID 19, concedo à União o prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir do retorno dos trabalhos presenciais nesta Subseção Judiciária Federal, para promover a virtualização dos autos mediante a inserção neste sistema PJE das peças digitalizadas do processo físico.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001039-21.2020.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ERMINIA APARECIDA PEREIRA OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-E
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – Relatório:

ERMINIA APARECIDA PEREIRA OLIVEIRA, qualificada nos autos, ajuizou a presente ação em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, pleiteando o reconhecimento de tempo de trabalho urbano e do período em que esteve em gozo de benefício previdenciário por incapacidade, para que sejam contados como carência e concedida assim a aposentadoria por idade, na data do requerimento administrativo (06.01.2016 ou 26.10.2018).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (ID 30753610).

Em sua contestação, o INSS alega que a fruição de benefício por incapacidade intercalado com atividade não pode ser computada como carência, apenas como tempo de contribuição, e em relação aos vínculos como empregada doméstica aduz que somente aqueles cujos recolhimentos de contribuições tenham sido efetivados sem atraso é que podem ser reconhecidos como carência, nos termos do artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com redação anterior à Lei Complementar nº 150/2015.

Intimada para se manifestar sobre a contestação, a Autora reafirmou os termos da petição inicial (ID 32829490).

É o relatório. Passo a decidir.

II – Fundamentação:

O benefício aposentadoria por idade é regulado pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 (LBPS):

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O requisito etário está preenchido, porquanto a Autora completou 60 anos de idade no ano de 2014 (ID 30507974), sendo-lhe aplicável a carência de 180 meses para fruição da aposentadoria por idade.

No que diz respeito à aposentadoria por idade, cabe dizer que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, podendo a carência ser completada a qualquer tempo, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, não havendo mais necessidade de que os requisitos sejam preenchidos simultaneamente, após mencionada lei.

Resta, portanto, verificar se a Autora preenche o requisito da carência.

De início verifico que a controvérsia em torno da carência foi posta pelo INSS em duas vertentes.

A primeira controvérsia diz respeito à contagem do tempo de trabalho como doméstica para efeito de carência, à vista do artigo 27 da Lei nº 8.213/91, na redação anterior à Lei Complementar nº 150/2015.

A redação atual do dispositivo, com redação dada por essa Lei Complementar, dispõe o seguinte sobre a carência:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I – referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social (PGPS), no caso dos segurados empregados, inclusive os domésticos, e dos trabalhadores avulsos;

II – realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13.

(grifei)

Antes da redação dada pela LC nº 150/2015, o empregado doméstico constava no inciso II do artigo 27, o que acarretava a desconsideração como carência de contribuições recolhidas com atraso.

Todavia, mesmo o período anterior à vigência da alteração deve ser considerado como carência para o segurado empregado doméstico, haja vista o disposto no artigo 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91. Observe-se que, neste aspecto, o empregado doméstico está em situação bem diferente dos demais contribuintes mencionados no inc. II do art. 27, dado que o contribuinte individual, o especial e o facultativo são os próprios responsáveis pelos recolhimentos em seu favor.

Ou seja, mesmo na redação anterior à Lei Complementar, a lei de custeio já dispunha ser ônus do empregador doméstico arrecadar e recolher a contribuição do segurado empregado a seu serviço, restando assim afastada a alegação do INSS no sentido de que a ausência de recolhimentos inviabilizaria a contagem como carência do tempo em que a Autora manteve vínculo empregatício.

A levar a extremo a tese do Réu, uma vida inteira de trabalho, devidamente comprovada por registro em CTPS e outros meios, poderia simplesmente ser desconsiderada para efeitos previdenciários se o empregador não fizesse os recolhimentos devidos a tempo e modo. Sem olvidar que, mesmo que recolhidas mensalmente, as contribuições não seriam contadas se efetivadas com atraso. E dizer que o empregado doméstico deveria zelar pelo recolhimento em dia por parte do empregador chega a ser ultrajante a essa categoria de trabalhadores, cujas condições de subordinação arrisca-se a dizer que são ainda maiores que dos demais trabalhadores, inclusive porque, em regra se trata de apenas um ou pouquíssimos empregados para cada empregador, diminuindo em muito sua capacidade de reivindicação de direitos diretamente deste, diferentemente de outros ramos.

Ademais, não havia fator discriminatório idôneo entre a situação do empregado doméstico e a dos demais trabalhadores com vínculo empregatício, rurais ou urbanos, cuja anotação no documento trabalhista tinha presunção de veracidade – ainda que relativa. A Lei colocava sobre os ombros do empregado doméstico o fardo de obrigar seu empregador a recolher em dia, sob pena de sofrer com a não contagem para carência, justamente uma das categorias com menor poder de persuasão. Tratava-se de situação de clara quebra de isonomia, que veio então a ser corrigida por norma interpretativa, qual a Lei Complementar mencionada. E, como tal (norma interpretativa), a aplicação da novel regra retroage para atingir os períodos pretéritos.

A par disso, não se pode dizer nem mesmo que a CTPS tivesse presunção relativa, porquanto, mesmo provado o trabalho, sem o recolhimento não se considerariam as contribuições. Ou seja, a presunção contrária ao segurado era absoluta, contra tudo o que se construiu em termos de jurisprudência.

Com efeito, segundo a Súmula nº 225, do e. Supremo Tribunal Federal, “*Não é absoluto o valor probatório das anotações da Carteira Profissional*”, o que também é declarado pelo e. Tribunal Superior do Trabalho no Enunciado nº 12, pelo qual “*As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção ‘juris et de jure’, mas apenas ‘juris tantum’*”.

De sua parte, assim dispunha o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99):

Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

Por isso que pode – e deve – o INSS rejeitar anotações de contrato de trabalho na CTPS se houver irregularidade, e sabe-se que não são raros os casos em que isso ocorre, sendo igualmente certo que não pode rejeitar a anotação se não houver qualquer suspeita nesse sentido. A rejeição, portanto, deve ser qualificada por um fato ou circunstância fundada que ponha em séria dúvida a existência da relação empregatícia, sob pena de cometimento de abuso, e desde que não suprida ou esclarecida por outros elementos probatórios. Pela interpretação do Réu, havia presunção absoluta de fraude.

No caso presente, os vínculos não apresentaram rasuras em sua anotação. E não havendo indícios de fraude na anotação em questão, não é lícita sua pura e simples desconsideração.

Por fim, averbe-se que a regularidade dos vínculos sequer foi objeto de impugnação pela autarquia previdenciária na via judicial.

Assim, reconheço todos os períodos de trabalho da Autora como empregada doméstica apontados no extrato CNIS como tempo de contribuição e também de carência.

A segunda controvérsia diz respeito ao período de fruição de auxílio-doença pela Autora, intercalado com recolhimento de contribuições previdenciárias, que não foi considerado como carência na análise do pedido de aposentadoria por idade requerido administrativamente.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 29, § 5º, dispõe sobre o cômputo, no período básico de cálculo, do período em que o segurado recebeu benefício por incapacidade:

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.”

(destaquei)

Integrando a previsão legal do artigo 29, § 5º, o artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/91, explicita o cômputo do período de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com exercício de atividade, como correspondente recolhimento de contribuições previdenciárias:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

...

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

Regulamentando a LBPS, o Decreto nº 3.048/99, em seu artigo 60, inciso III, prevê a contagem do período em gozo de auxílio-doença como tempo de contribuição:

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

...

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

Não se vê ressalva alguma na LBPS quando trata de carência nos artigos 24 a 27 quanto a não se considerar os períodos de gozo de benefício para efeito de carência, sendo certo que em regra os períodos considerados como tempo de contribuição devem ser também para efeito de carência, exceto quando especifica a Lei a respeito.

Além das disposições legais antes transcritas, formou-se jurisprudência uníssona reconhecendo a contagem, como carência, dos períodos de auxílio-doença previdenciário intercalados com atividade laborativa, com recolhimento de contribuição previdenciária.

O e. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado sobre o tema, bem como a Turma Nacional de Uniformização, que inclusive editou súmula a respeito, conforme transcrições a seguir elencadas:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.

3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1574860/SP, PRIMEIRA TURMA, rel. Min. GURGEL DE FARIA, j. 3.4.2018, DJe 09.05.2018)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.

Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.

O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão de aposentadoria por idade.

(PEDILEF 200763060010162 – Incidente de Uniformização de Jurisprudência, TNU, rel. Juiz Federal SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, DJU 07.07.2008 – grifei)

Súmula 73/TNU: O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a previdência social.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região também reconhece os períodos de benefício intercalados com períodos contributivos como carência, conforme ementas a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.

É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos.

Período de carência observado.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

(ApCiv 0008335-32.2018.4.03.9999, NONA TURMA, rel. Des. Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 08.06.2018.)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE A SEGURADA ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. ART. 60, INCISOS III E IX, DO DECRETO 3.048/1999. REGISTRO EM CTPS. PROVA PLENA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JURIS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

3 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

4 - Tomando por base o vínculo laboral registrado na CTPS, é possível afirmar que o autor estava inscrito na Previdência Social Urbana antes de 24/07/1991 e, portanto, pode utilizar a redução prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.

5 - Tendo cumprido o requisito etário em 2010 deverá comprovar, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuição, de acordo com a referida regra.

6 - A controvérsia, no caso em análise, cinge-se ao cômputo, para fins de carência, de períodos em que o autor esteve em auxílio-doença, bem como de períodos registrados em CTPS que apresentam pequenas divergências em relação aos apontamentos constantes no CNIS.

7 - Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Precedentes.

8 - As expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

9 - E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, nos períodos de 20/04/2009 a 20/08/2009 e de 14/09/2010 a 30/03/2011, voltando a verter contribuições previdenciárias após sua cessação, nos períodos de 04/2011 a 08/2011 e de 10/2011 a 12/2011, como se verifica das informações constantes na base de dados do CNIS, conforme extratos acostados aos autos.

10 - Por sua vez, o autor possui vínculos empregatícios registrados em CTPS, em períodos diversos, sendo que no resumo de documentos foram computados 14 anos, 02 meses e 28 dias de contribuição.

11 - Ocorre que a autarquia não levou em consideração em seus cálculos os períodos completos de 18/04/1979 a 18/06/1979 e de 02/07/1984 a 19/04/1986, devidamente registrados em CTPS, por apresentarem pequenas divergências de meses em relação aos extratos do CNIS.

12 - A CTPS é prova plena do exercício de atividades laborativas nos interregnos nele apontados. Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado. Desse modo, os períodos mencionados devem ser computados integralmente conforme constam nos registros em CTPS.

13 - Assim sendo, até a data do requerimento administrativo (17/02/2012), o lapso contributivo totalizava 14 anos, 10 meses e 01 dia, tempo superior à carência legal exigida.

14 - Preenchidos todos os requisitos, a autora demonstrou fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade urbana, sendo de rigor a manutenção da sentença de primeiro grau.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

(ApCiv 0003356-37.2012.4.03.6119, SÉTIMA TURMA, rel. Des. Federal CARLOS DELGADO, e-DJF3 20.08.2019.)

Partindo dessas premissas, analisando o extrato CNIS juntado aos autos, verifico a existência de vínculos da Autora para com os seguintes empregadores domésticos:

Mariana Gonçalves de Paula, período de 01.02.1977 a 31.07.1979: 30 contribuições

Eunice Delfino Camargo, período de 01.02.1980 a 30.06.1980: 5 contribuições

Maria Abduche Correa, período de 01.10.1983 a 31.12.1983: 3 contribuições

Leyla Murad, período de 01.02.1984 a 15.03.1984: 2 contribuições

Maria Augusta Carbieri, período de 01.11.1984 a 02.03.1985: 5 contribuições

Regina Lucia Lima de Medeiros, período de 02.01.1986 a 24.01.1987: 13 contribuições

(Em relação a esse vínculo consta a existência de recolhimento de contribuições previdenciárias como empregada doméstica no período de 01.01.86 a 31.12.1986)

Regina Lucia Lima de Medeiros, período de 01.02.1991 a 29.01.1992: 12 contribuições

(Em relação a esse vínculo recolhimento consta a existência de recolhimento de contribuições previdenciárias como empregada doméstica no período de 01.02.1991 a 31.12.1991)

Irene Guedes Akaki, período de 01.08.1995 a 24.10.1997: 27 contribuições

(Em relação a esse vínculo consta a existência de recolhimento de contribuições previdenciárias como empregada doméstica no período de 01.08.1995 a 31.10.1997)

Clarindo Teodoro Vaz, período de 01.04.2001 a 31.12.2004: 45 contribuições

(Em relação a esse vínculo consta a existência de recolhimento de contribuições previdenciárias como empregada doméstica de 01.04.2001 a 31.12.2004)

O extrato CNIS aponta ainda a fruição do benefício de auxílio-doença NB 505.455.311-4 no período de 05.01.2005 a 31.11.2007 (35 contribuições), intercalado com períodos de contribuição, uma vez que mantinha vínculo empregatício com Clarindo Teodoro Vaz quando passou a receber o benefício previdenciário, tendo havido recolhimento de contribuições previdenciárias como doméstica durante o vínculo empregatício (de 01.04.2001 a 31.12.2004).

Posteriormente à fruição do benefício, a Autora efetuou recolhimento de contribuições previdenciárias como segurada facultativa no período de 01.10.2016 a 30.09.2018 (24 contribuições), restando demonstrado que a percepção de benefício por incapacidade, para efeito de carência, ocorreu em período intercalado de atividade/recolhimento.

A Autora também manteve vínculo empregatício com as seguintes pessoas jurídicas: APAE (05.05.1987 a 25.11.1987 - 6 contribuições), Município de Presidente Prudente (17.11.1987 a 02.05.1988 - 7 contribuições) e Unidade Fono-Otorrinolaringológica de Presidente Prudente S/C Ltda. (02.03.1992 a 06.10.1992 - 8 contribuições).

Ao tempo do requerimento administrativo NB 175.152.185-8, formulado em 06.01.2016, a Autora não preenchia os requisitos para a concessão do benefício, pois não havia ainda vertido contribuições após a fruição do benefício por incapacidade.

Todavia, por ocasião do requerimento administrativo NB 190.043.689-0, formulado em 26.10.2018, consoante vínculos e recolhimentos constantes do extrato CNIS, a Autora contava com 222 meses de carência, mais do que suficiente para a concessão do benefício pretendido.

III - Tutela antecipatória

Passo a reapreciar o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial.

O novo Código de Processo trata da tutela de urgência nos artigos 300 e seguintes, cujo requisito primário é a "probabilidade do direito" e requisito secundário é o "perigo de dano", em se tratando de tutela de natureza antecipada, ou "o risco ao resultado útil do processo", na hipótese de tutela de natureza cautelar.

Quanto à incidência do requisito primário no caso presente, não há o que ser dito tendo em vista a análise do mérito da causa, pois com esta sentença juízo maior que a verificação perfunctória já foi efetivado. E é certo que antecipação de tutela em sentença não encontra óbice na legislação.

Quanto ao requisito secundário, igualmente cabível a medida, dado que, pelo caráter alimentar, o não recebimento do valor acarreta consequências as mais diversas pela perda do poder aquisitivo e, por essas e outras, até mesmo de difícil mensuração; consequentemente, também de difícil reparação.

O benefício previdenciário, a toda evidência, tem caráter alimentar, disso decorrendo a necessidade de medida antecipatória. Há muito a Lei presume ensejadora de dano irreparável a ausência de prestação alimentícia, tanto que o art. 4º da Lei nº 5.478, de 25.7.68, dispõe sobre casos em que é cabível a fixação de alimentos provisórios enquanto pendente o julgamento da causa, mesmo *ex officio*, "salvo se o credor expressamente declarar que deles não necessita".

IV - Dispositivo:

Isto posto, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA pleiteada para o fim de determinar ao Réu que conceda à Autora o benefício previdenciário aposentadoria por idade desde 26.10.2018.

Intime-se para cumprimento por mandado na pessoa da autoridade máxima do órgão encarregado da concessão e manutenção do benefício em Presidente Prudente, devendo ser providenciada a implantação do benefício no prazo de 15 dias contados da intimação, a partir de quando incidirá multa diária correspondente a 10% do valor mensal devido na eventualidade de descumprimento da presente, medida esta cabível *ex officio* (art. 497, *caput*, *in fine*, c.c. art. 537, ambos do novo CPC).

Esclareço desde logo que a presente medida não implica pagamento de atrasados, o que deverá ser promovido em fase de execução, após o trânsito em julgado.

No mérito, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para condenar o Réu a conceder em favor da Autora o benefício de aposentadoria por idade desde 26.10.2018.

Os atrasados sofrerão correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267, de 02.12.2013, e eventuais sucessoras.

Condene ainda o Réu ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor da condenação, forte no art. 85, § 3º, I, do CPC/2015, que deverão incidir sobre as diferenças apuradas até a sentença (STJ, Súmula nº 111).

Custas *ex lege*.

Sentença não sujeita a remessa necessária (art. 496, § 3º, I, do CPC).

TÓPICO SÍNTESE DO JULGADO (Provimento 69/2006):
NOME DO BENEFICIÁRIO: Erminia Aparecida Pereira Oliveira
BENEFÍCIO CONCEDIDO: Aposentadoria por idade;
NÚMERO DO BENEFÍCIO: NB 190.043.689-0
DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO: 26.10.2018 (DER).
RENDA MENSAL INICIAL: a ser calculada pelo INSS.

Publique-se. Intimem-se.

CLÁUDIO DE PAULA DOS SANTOS

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002904-84.2017.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: J G W CONFECÇÕES E CALÇADOS LTDA - ME, J G W CONFECÇÕES E CALÇADOS LTDA - ME, JOSE CARLOS ALVES, JOSE CARLOS ALVES
Advogado do(a) AUTOR: WILLIAM CORNELIO BARBOSA - MG156052
Advogado do(a) AUTOR: WILLIAM CORNELIO BARBOSA - MG156052
Advogado do(a) AUTOR: WILLIAM CORNELIO BARBOSA - MG156052
Advogado do(a) AUTOR: WILLIAM CORNELIO BARBOSA - MG156052
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Cumpra a Secretaria a sentença em seus ulteriores termos (**IDs 11012634 e 11048129**), comunicando-se à autoridade administrativa competente (art. 33 da Lei nº 6.830/80), bem ainda encaminhando-se cópia ao Juízo da 1ª Vara da Comarca de Presidente Epitácio, por onde tramita a Execução Fiscal nº 87/2002. Instrua-se o ofício inclusive com cópia do acórdão (**ID 33587968**) e certidão de trânsito em julgado (**ID 33587970**).

Requeiram as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, o que de direito em termos de prosseguimento.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

2ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5008363-33.2018.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: JOAO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO - SP346970
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ematenação ao requerimento formulado pelo INSS, determino seja retificada a informação referente à data-base do cálculo nas requisições de pagamento expedidas, a fim de que conste 03/2020.

Após, abra-se vista às partes, pelo prazo de 2 (dois) dias.

Não havendo insurgência, retomem para transmissão.

Efetuada a transmissão, sobreste-se o feito até o pagamento da(s) requisição(ões).

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001670-96.2019.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: NILTON GUASSU
Advogado do(a) IMPETRANTE: WANESSA WIESER - SP332767
IMPETRADO: CHEFE DA GERENCIA DA AGENCIA DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Manifestem-se as partes, se quiserem, no prazo de dez dias. Decorrido o prazo e não havendo requerimento, dê-se vista ao MPF. Após, arquivem-se os autos definitivamente.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0002937-96.2016.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473, FABIANO GAMARICCI - SP216530
EXECUTADO: DEMETRIO DE OLIVEIRA ARAUJO

DESPACHO

Reitere-se a intimação da parte exequente para que se manifeste acerca do prosseguimento do feito.

Nada sendo requerido, determino a suspensão do feito pelo prazo de 1 (um) ano, ficando também suspenso o prazo prescricional neste interregno (CPC, art. 921, inciso III e § 1º).

Decorrido o prazo acima assinado sem que haja manifestação da parte exequente, serão os autos arquivados, iniciando-se o prazo de prescrição intercorrente, cabendo à credora requerer, oportunamente, o desarquivamento dos autos e as diligências que entender pertinentes (CPC, art. 921, §§ 3º e 4º).

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003163-09.2013.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: SIDNEI GASQUE DE JESUS
Nome: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogados do(a) AUTOR: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-E, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes quanto ao retorno dos autos do E. TRF da Terceira Região de forma digitalizada.

Altere-se o registro de autuação para constar a classe Cumprimento de Sentença Contra a Fazenda Pública.

Requeira a parte autora/exequente o cumprimento da sentença, instruindo o pedido com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, que deverá conter o quanto mencionado nos incisos do art. 534, do CPC, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentado o demonstrativo do crédito, preenchidos os requisitos do art. 534 do CPC, intime-se a parte ré/executada para, querendo, impugnar a execução, nos próprios autos, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentada impugnação, dê-se vista à parte autora/exequente para manifestação em 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0011571-23.2012.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: JOSE GILMAR DE BRITO
Advogados do(a) AUTOR: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470, ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes quanto ao retorno dos autos do E. TRF da Terceira Região de forma digitalizada.

Altere-se o registro de autuação para constar a classe Cumprimento de Sentença Contra a Fazenda Pública.

Requeira a parte autora/exequente o cumprimento da sentença, instruindo o pedido com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, que deverá conter o quanto mencionado nos incisos do art. 534, do CPC, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentado o demonstrativo do crédito, preenchidos os requisitos do art. 534 do CPC, intime-se a parte ré/executada para, querendo, impugnar a execução, nos próprios autos, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentada impugnação, dê-se vista à parte autora/exequente para manifestação em 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0000663-09.2009.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: GERVAstro SILVA
Advogado do(a) AUTOR: CLAYTON JOSE MUSSI - SP223319
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: HENRIQUE CHAGAS - SP113107

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes do retorno dos autos do TRF da 3ª Região de forma digitalizada.

Altere-se a classe processual para Cumprimento de Sentença.

Em face das guias acostadas no ID 34850047, arquivem-se os autos com baixa definitiva.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5005193-19.2019.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CLAUDIO CESAR MATIVI
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO ZAGGO - SP240374
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se a CEF para, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar o pagamento do valor exequendo, sob pena de penhora.

Comprovado o pagamento, abra-se vista à parte exequente para que informe a satisfação do seu crédito.

Decorrido *in albis* o prazo assinado, retomemos os autos conclusos.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)
AUTOS N° 0006934-97.2010.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CESAR PINCHETTI, ANTONIO ROLNEI DA SILVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO ROLNEI DA SILVEIRA - SP167713
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Em face do interesse público envolvido, remetam-se os autos ao Contador Judicial para conferência dos cálculos apresentados nestes autos – custas em reposição e verba de sucumbência – e, se necessário, elaboração de nova conta.

Ultimada a providência e sobrevindo parecer da Contadoria, intimem-se as partes para manifestarem-se sobre o parecer e cálculos porventura apresentados pela Seção de Cálculos desta Subseção, no prazo de 05 (cinco) dias.

Em caso de discordância, tomemos os autos imediatamente conclusos para decisão.

Havendo concordância com os cálculos, expeça(m)-se a(s) competente(s) requisição(ões) de pagamento.

Após, abra-se vista às partes, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Não havendo insurgência, retomem para transmissão.

Efetuada a transmissão, sobreste-se o feito até o pagamento da(s) requisição(ões), observada a compensação com a qual expressamente concordou o exequente na petição do Id. 34894084.

Intimem-se.

Presidente Prudente, SP, na data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000001-08.2019.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: TACIANE DA SILVA - SP368755, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550, JOSENILSON BARBOSA MOURA - SP242358
EXECUTADO: VALQUIRIA ANDREA DE OLIVEIRA

DESPACHO

Considerando o acordo formalizado em audiência, suspendo o curso da execução pelo prazo do parcelamento.

Determino o sobrestamento do feito, ressalvado que serão desarquivados mediante informação de descumprimento da avença ou adimplemento integral do débito.

Intime-se a parte exequente.

Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 0003382-37.2004.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CELIA CRISTINA DE LIMA
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE DO CARMO VIEIRA - SP239696, MARCIO SALOMAO VIEIRA - SP189303
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando o teor da certidão de id 34988017, determino o sobrestamento do feito até que seja informado o pagamento das requisições transmitidas.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE(1707)Nº 5001901-89.2020.4.03.6112
02ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) AUTOR: FABIANO GAMARICCI - SP216530
REU: JOSEFA CONCEICAO DE SOUZA

DESPACHO

Conforme disposição contida no artigo 334 e parágrafos, do CPC, e considerando que a matéria controvertida nestes autos apresenta potencial de conciliação entre as partes, designo audiência preliminar de tentativa de conciliação (ou mediação), a ser realizada na **Central de Conciliação (CECON)** desta **Subseção Judiciária**, no dia **17/07/2020, às 14h30min, mesa 01**.

Providencie a Serventia Judiciária, a notificação da Caixa Econômica Federal (CEF), através do sistema.

Intime-se a requerida, pessoalmente, para que compareça à audiência designada. Deverá o Oficial de Justiça, no mesmo ensejo, questionar a parte se possui condições de constituir advogado e informar-lhe que em caso negativo, ser-lhe-á nomeado defensor dativo.

Após, se infrutífera a audiência, analisarei o pleito antecipatório da CEF.

Publique-se. Intimem-se.

Presidente Prudente (SP), na data da assinatura digital.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 0005235-18.2003.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: ANTONIO JOSE DOMINGUES
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIZA CRISTINA MARANHO NOGUEIRA - SP209325, MARCIA RIBEIRO COSTA DARCE - SP159141
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SPRINT SPORT COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA - EPP, TELEDATA INFORMACOES E TECNOLOGIAS/A, CONDOR ORGANIZACAO E COBRANCA LTDA - ME
Advogados do(a) EXECUTADO: JULIANA VIEIRA CSISZER - PR35876, JOANA DARC FERNANDES DA SILVA - PR35874
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ GUSTAVO DE OLIVEIRA RAMOS - SP128998

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do TRF da 3ª Região.

Requeira(m) a(s) parte(s) exequente(s) o cumprimento da sentença no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

MONITÓRIA (40) Nº 5003578-28.2018.4.03.6112/2ª Vara Federal de Presidente Prudente

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623

REU: MARAIZE DA SILVA P. TRANSPORTES EIRELI, FERNANDO APARECIDO DOMINGO

Advogados do(a) REU: CRISTIANO ANDRE JAMARINO - SP255846, ELISSANDRO RENATO DOS SANTOS - SP390564

DESPACHO

Requeru a CEF a utilização dos sistemas conveniados, objetivando a pesquisa e a constrição de bens dos executados.

Entretanto, verifico que ainda está em curso o prazo apresente impugnação, à qual eventualmente poderá ser atribuído efeito suspensivo (CPC, art. 525, § 6º).

Desse modo, por ora, indefiro o pleito e determino que se aguarde eventual impugnação da executada ou o respectivo decurso de prazo.

Após, retomemos autos conclusos.

Intimem-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0004523-37.2017.4.03.6112/2ª Vara Federal de Presidente Prudente

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RANCHARIA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE SEMENTES LTDA, CARLOS ALBERTO DA SILVA, GERSON PEQUENO DE BRITO

Advogado do(a) EXECUTADO: EDSON FREITAS DE OLIVEIRA - SP118074

Advogado do(a) EXECUTADO: EDSON FREITAS DE OLIVEIRA - SP118074

Advogado do(a) EXECUTADO: EDSON FREITAS DE OLIVEIRA - SP118074

DESPACHO

Fixo prazo de 05 (cinco) dias para que a parte executada, querendo, se manifeste quanto aos Embargos de Declaração interpostos (art. 1.023, § 2º do CPC.).

Após, tornem-me os autos conclusos.

Intime-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006268-93.2019.4.03.6112

02ª Vara Federal de Presidente Prudente

IMPETRANTE: HELEN CAROLINE MAGALHAES COSTA

Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE - SP163384, EDERLAN ILARIO DA SILVA - SP322754

IMPETRADO: DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE)

REPRESENTANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE

LITISCONSORTE: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Id. 34903373: A União Federal requer correção de erro material contido na sentença do Id. 34729973, consistente na sua inclusão equivocada na lide como litisconsorte.

Verificada a ocorrência de erro material, independentemente de provocação pode o Juiz, de ofício, proceder à necessária correção da decisão.

Como é sabido, o erro material não transita em julgado.

De fato, a determinação constante da sentença embargada se dirigia ao FNDE, mas acabou por consignar indevidamente a União Federal.

Assim, retifico o erro material da sentença do Id 34729973, no primeiro parágrafo da fundamentação, a fim de que doravante conste: **“Id 34507265: Defiro o ingresso do FNDE neste mandamus, na condição de litisconsorte e sua intimação de todos os atos processuais subsequentes. Proceda-se à regularização do registro de autuação no sentido de incluí-lo na relação processual.”**

Subsiste íntegro, quanto ao mais, o *decisum* originário.
Registrada e retificada eletronicamente pelo sistema PJe.
P.I.
Presidente Prudente (SP), na data da assinatura digital

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004136-97.2018.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: GILMAR ALVES DE AZEVEDO
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte exequente para que se manifeste acerca da petição do INSS (id 34069341).

Após, retornemos autos conclusos.

MONITÓRIA (40) Nº 0002566-06.2014.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) AUTOR: MILENA PIRAGINE - SP178962-A
REU: FERNANDO RAMOS RIBEIRO

DESPACHO

Defiro a penhora de numerário da executada.

Solicite-se a providência ao Banco Central, por meio de sistema eletrônico, para que as instituições financeiras tomem indisponíveis ativos financeiros existentes em nome da parte executada, até o limite do valor da dívida exequenda.

Aguarde-se resposta por 3 (três) dias. Resultando positiva, intime-se a parte executada, nos termos do artigo 854, parágrafo 2º do CPC. Não havendo manifestação da executada, fica convertida a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo ser solicitada a transferência do numerário ao PAB da Justiça Federal local, em conta vinculada a este Juízo.

Tratando-se de valores ínfimos frente ao valor da execução ou de eventual indisponibilidade excessiva, providencie-se a liberação.

Restando negativa a penhora de numerários da executada, solicite-se via sistema Renajud informações sobre a existência de veículos em nome da(s) Executada(s). Logrando êxito na pesquisa, determino que seja anotada no Sistema a restrição de transferência do veículo, salvo se já constar anterior restrição judicial, expedindo-se o necessário à penhora do bem e intimação da parte executada. Restando negativa a pesquisa Renajud, proceda a Secretaria à pesquisa de bens da parte executada pelo sistema INFOJUD, constantes da última declaração para fins de imposto de renda. Dado o sigilo sobre as informações fiscais, deverá ser anotado o sigilo dos documentos juntados, com acesso à parte exequente, para que possa tomar os apontamentos necessários e requerer o que de direito para prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004227-27.2017.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163
EXECUTADO: AUTO POSTO MARTINOPOLIS LTDA, DALVA MARIA SCHULZ STRAIOTO, OSVALDO STRAIOTO

DESPACHO

Considerando o esgotamento das diligências no sentido de localizar bens passíveis de constrição, defiro a consulta pelo sistema INFOJUD da última declaração de imposto de renda do(s) executado(s), por ser a que melhor expressa a situação financeira. Dado o sigilo sobre as informações fiscais, após a resposta, decreto sigilo do documento, ficando acessível apenas às partes.

Juntada a consulta, intime-se a parte exequente para que se manifeste acerca do prosseguimento do feito.

Após, retornemos autos conclusos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001425-51.2020.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: RITA DE FATIMA COLNAGO AMARAL
Advogados do(a) AUTOR: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470, JAKELYNE ANTONINHA GENTIL FERNANDES - SP305696
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de demanda ajuizada pelo rito ordinário, com pedido dos benefícios da gratuidade da justiça, visando à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade a partir da DER em 04/12/2017 (NB 41/172.829.725-4), indeferido administrativamente.

Coma inicial veio a procuração e demais documentos pertinentes à causa (IDs 32861346 a 32861705).

Deferidos os benefícios da gratuidade da justiça no mesmo despacho que ordenou a citação da parte requerida (ID nº 32882776).

Alega a parte autora que, com a negativa do INSS em considerar os períodos de gozo de auxílio-doença no cômputo do período de carência para o benefício requerido, os requisitos para a sua obtenção não foram alcançados.

Citada, a Autarquia Previdenciária apresentou resposta sustentando a ausência de carência para o benefício, mesmo porque o tempo que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença não serviria para tal fim Pugnou pela total improcedência (ID nº 33765322).

Manifestou-se a parte autora em réplica (ID nº 34432365). Posteriormente, o INSS falou sobre o desinteresse na produção de novas provas, consignando interesse na colheita do depoimento pessoal da demandante em caso de eventual produção de prova oral (ID nº 34472838).

É o relatório.

DECIDO.

Segundo a parte autora, em 04/12/2017, quando contava com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, requereu o benefício de aposentadoria por idade NB 41/172.829.725-4, que foi indeferido sob a fundamentação de que se comprovou recolhimento de apenas 163 contribuições, número inferior às 180 legalmente exigidas.

Sustenta que, somando-se as contribuições efetivamente recolhidas com o período que esteve em gozo de auxílio-doença, supera-se o exigível, porquanto perfaz o total do equivalente a 273 contribuições.

Em contestação, o INSS aduz que ao analisar o período contributivo, constatou apenas 163 recolhimentos, o que está aquém do exigido pela Lei.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o artigo 48 da Leir nº 8.213/1991.

Como o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Muito embora o artigo 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo. [1]

Com isso, a qualidade de segurado concomitante com o atendimento dos demais requisitos deixou de ser exigível, desde que seja atendido o prazo de carência.

Quanto ao preenchimento do requisito etário, está comprovado pelos documentos juntados no ID nº 32861568. Quando da DER do benefício indeferido administrativamente, a demandante contava com 64 (sessenta e quatro) anos de idade. Resta analisar o segundo requisito.

A demandante sustenta que, ao analisar o pedido administrativo, o Ente Previdenciário deixou de considerar os períodos em que ela esteve em gozo de auxílio-doença, para o efeito de carência. Esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 04/12/2002 a 19/12/2002, 08/04/2003 a 02/06/2003, 26/03/2008 a 30/03/2009 e 03/04/2009 a 18/07/2017.

Observo que, sendo o tempo em gozo do benefício de auxílio-doença considerado pela legislação previdenciária como tempo de serviço (artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91) e de contribuição (artigo 60, III, Decreto, nº 3.048/99), não há dúvida que deve ser computado para fins de carência na concessão da aposentadoria por idade, desde que os períodos de benefício de auxílio-doença tenham sido percebidos de forma intercalada, entre períodos de contribuição à Previdência Social.

Lembro a decisão do Supremo Tribunal Federal - STF – que afastou do cômputo do tempo de contribuição, os períodos em que o segurado permaneceu em auxílio-doença (RE 583.834), se aplica à aposentadoria por invalidez, que refoge à hipótese dos autos, porquanto, aqui, se trata de aposentadoria por idade de obreira urbana.

Além do mais, na mesma decisão, o Pretório Excelso admitiu o aproveitamento de tal tempo, desde que os períodos de afastamento para tratamento de saúde sejam intercalados com períodos de efetiva contribuição, situação que se verifica no caso da autora.

O artigo 29, §5º, da LBPS determina expressamente a contagem, para os fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade. [2]

Vedada, contudo, a contagem em dobro do tempo, para o caso de também ter ocorrido recolhimentos previdenciários quando o segurado esteve em gozo de auxílios-doença.

Examinando os documentos fornecidos pelo próprio Ente Previdenciário, resta evidente o direito da Autora ao benefício pretendido.

Pelo que consta do extrato do CNIS juntado no ID nº 32861595, a autora iniciou em 06/02/1995 o seu vínculo empregatício, mantido até o mês 05/2020.

Esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 04/12/2002 a 19/12/2002, 08/04/2003 a 02/06/2003, 26/03/2008 a 30/03/2009 e 03/04/2009 a 18/07/2017.

Os períodos em gozo de auxílio-doença devem integrar a carência, posto que intercalado com períodos de contribuição, conforme interpretação que se extrai do artigo 29, §5º, da Lei 8.213/91. [3]

Assim, somados os períodos de contribuições com os de gozo do benefício por incapacidade, de 06/02/1995 a 04/12/2017, tem-se o total equivalente a 273 contribuições, mais que suficientes para a concessão da aposentadoria por idade.

Portanto, restou comprovado que a autora faz jus à aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo NB 172.829.725-4 (04/12/2017).

Ante o exposto, acolho o pedido e julgo procedente a ação para:

Declarar os períodos de 04/12/2002 a 19/12/2002, 08/04/2003 a 02/06/2003, 26/03/2008 a 30/03/2009 e 03/04/2009 a 18/07/2017, em gozo de auxílio-doença, como tempo de serviço/contribuição para fins de carência e cálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício de aposentadoria por idade.

Condenar o INSS a conceder o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE em favor da autora, pagando as parcelas vencidas desde a data de entrada do requerimento (DER – 04/12/2017), incluindo-se juros e correção monetária.

As prestações vencidas serão pagas em única parcela, monetariamente corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, vigente ao tempo da execução da sentença.

Valores pagos administrativamente ou em razão de antecipação de tutela deferida ou mesmo decorrentes de eventuais recebimentos não acumuláveis com o benefício ora concedido, serão deduzidos da liquidação da sentença.

Não há pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Após o trânsito em julgado, a parte autora poderá requerer, independentemente de precatório, o pagamento do valor que for apurado em liquidação de sentença, desde que não ultrapasse o limite previsto no artigo 3º da Leir nº 10.259/2001.

Eventuais valores pagos administrativamente, ou em razão da antecipação de tutela deferida, ou mesmo decorrentes de recebimentos inacumuláveis com o benefício concedido, serão deduzidos da liquidação da sentença.

Condeno o INSS no pagamento da verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer (Súmula 111, do STJ).

Sem custas em reposição, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Em cumprimento aos Proventos Conjuntos ns 69 e 71, respectivamente, de 08/11/2006 e 11/12/2006, da Corregedora-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e da Coordenadora dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região, faço inserir no tópico final os seguintes dados:

1. Número do benefício:	172.829.725-4.
2. Nome da Segurada:	RITA DE FATIMA COLNAGO AMARAL.
3. Número do CPF:	017.529.308-27.
4. Nome da mãe:	Adélia Manganaro.
5. NIT:	1.254.102.784-4.
6. Endereço da Segurada:	Rua Vereador Francisco Lopes, nº 252, Alto da Boa Vista, Presidente Prudente/SP.
7. Benefício concedido:	Aposentadoria por Idade.
8. RMI:	A calcular pelo INSS.
9. DIB:	04/12/2017.
10. Data de início do pagamento:	Data da sentença.

P. R. I.

Presidente Prudente/SP, sentença datada e assinada digitalmente.

[1] (APELREEX 00282183820134039999 - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO – 1886922. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS. Sigla do órgão: TRF3. Órgão julgador: SÉTIMA TURMA. Fonte: e-DJF3, Judicial 1, DATA: 05/02/2014)

[2] (Processo: AI 00120306220114030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 438005. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL. Sigla do órgão: TRF3 - Órgão julgador: DÉCIMA TURMA. Fonte: e-DJF3, Judicial 1, DATA: 26/10/2011)

[3] (AC 00027483920124039999 - AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1713254. Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI. Sigla do órgão: TRF3. Órgão julgador: OITAVA TURMA. Fonte: e-DJF3, Judicial 1, DATA: 14/02/2014)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006204-78.2014.4.03.6328 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: MARIA ISABEL VASCONCELOS ALVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes quanto ao retorno dos autos do E. TRF da Terceira Região.

Requeira a parte autora/exequente o cumprimento da sentença, instruindo o pedido com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, que deverá conter o quanto mencionado nos incisos do art. 534, do CPC, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentado o demonstrativo do crédito, preenchidos os requisitos do art. 534 do CPC, intime-se a parte ré/executada para, querendo, impugnar a execução, nos próprios autos, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentada impugnação, dê-se vista à parte autora/exequente para manifestação em 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0001806-57.2014.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: GISELY APARECIDA ORTIZ MARIANO
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA - SP197840
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Manifestem-se as partes, se quiserem, no prazo de dez dias. Decorrido o prazo e não havendo requerimento, dê-se vista ao MPF. Após, arquivem-se os autos definitivamente.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) N° 5002925-60.2017.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: APARECIDO INACIO DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Chamei o feito à Ordem.

Trata-se de Cumprimento Provisório de Sentença referente ao Processo nº 0011466-22.2007.403.6112, em que a parte autora requer expedição de Alvará para levantamento dos valores requisitados através do Ofício Requisitório 20180078194 (ID 12018612).

Pelo extrato de consulta processual anexo, verifica-se que o referido processo ainda encontra-se em trâmite junto à Décima Turma.

Desta forma, revogo a determinação da ID 34916375 e determino a intimação do INSS para manifestar-se acerca do pedido de levantamento dos valores, no prazo de cinco dias.

Sem prejuízo, intime-se o advogado Rhobson Luiz Alves, OAB 275.223/SP, para esclarecer seu pedido, no prazo de cinco dias, em face do substabelecimento sem reservas de poderes de ID 28172826.

Havendo concordância do INSS com o levantamento dos valores, independentemente do trânsito em julgado e de oferecimento de caução, expeça(m)-se o(s) alvará(s); e intime-se a parte sobre o prazo de validade, por publicação do ato ordinatório padrão.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0001435-30.2013.4.03.6112
02ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ROCAL - ELETRONICALTDA
Advogados do(a) AUTOR: PABLO FELIPE SILVA - SP168765, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Ciência à parte requerente do retorno dos autos da Egrégia Segunda Instância.

Em face do longo tempo decorrido desde o ajuizamento originário – sete anos –, fixo o prazo de 05 (cinco) dias para que a requerente informe se subsiste seu interesse processual no desate desta lide.

Depois, tomem-me conclusos.

PI

Presidente Prudente (SP), na data da assinatura digital.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0002434-17.2012.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

EXECUTADO: VALDIR APARECIDO BARBOZA, MARIA CLEUSA MENDES BARBOZA
Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDRE MIGUEL GARCIA - SP103575
Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDRE MIGUEL GARCIA - SP103575

DESPACHO

(id 34996439): Intime-se a parte ré (executada) para dar início à recomposição da cobertura florestal da área de preservação permanente do lote, devendo ser observadas as orientações feitas pela Coordenadoria de Fiscalização e Biodiversidade na informação técnica (id 34948039), em especial, quanto ao monitoramento do desenvolvimento da vegetação pelo prazo mínimo de 03 (três) anos. Deverá a parte ré (executada) apresentar relatórios anuais do aludido monitoramento. Após, sobreste-se o processo até que seja apresentado o primeiro relatório ou eventual requerimento do exequente. Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0017155-13.2008.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MARIANILCILENE DE MENEZES
Advogado do(a) AUTOR: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos.

Arquivem-se estes autos com baixa definitiva. Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0008691-73.2003.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: DOUGLAS RODRIGUES DE CARVALHO, HATHILLA RODRIGUES DOS SANTOS, HETHILEY RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO ORFEI - SP108465
Advogado do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO ORFEI - SP108465
Advogado do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO ORFEI - SP108465
EXECUTADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
TERCEIRO INTERESSADO: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA
INTERESSADO: VERITAS APOGEU I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADO, SOCOPA-SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BRUNO DO FORTE MANARIN
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FELIPE FERNANDES MONTEIRO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: THALITA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THALITA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THALITA DE OLIVEIRA LIMA

DESPACHO-OFÍCIO Nº 129/2020

ID's 34972654 e 34987081: Autorizo o levantamento dos valores depositados nas contas vinculadas a este processo (ID's 34701561, 34701566, 34701568, 34701571, 34701572 e 34701575), na proporção de 30% (trinta por cento) referentes aos honorários contratuais, mediante transferência eletrônica para a conta em nome da pessoa abaixo discriminada, informada no ID 34701584.

Números das requisições: 20190109834, 20190109831, 20190109829, 20190109827, 20190109821 e 20190109817

Número do processo: 0008691-73.2003.4.03.6112

Nome: FRANCISCO ORFEI

CPF: 868.629.288-72

Não optante pelo Simples

Banco do Brasil: 001

Agência: 0320-4

Conta corrente: 100128-0

Via deste despacho servirá de Ofício para encaminhamento ao Banco do Brasil, pelo meio mais expedito.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001953-90.2017.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: ALCIONE FERREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: ROUSCELINO PASSOS BORGES - RO1205

SENTENÇA

Considerando a informação do pagamento integral da dívida em cobrança neste processo, **julgo extinta a execução** nos termos dos artigos 924, inciso II, e 925, do Código de Processo Civil (ID nº 34963851).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Providencie-se o desbloqueio da constrição efetuada nestes autos (IDs 6366184, 6373620, 6373621 e 6373623).

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se estes autos, observadas as cautelas legais, com baixa-findo.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Presidente Prudente/SP, datada e assinada eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004707-68.2018.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: WALTER JOSE GENEROSO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se vista às partes das requisições de pagamento expedidas, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Não havendo insurgência, retomem para transmissão.

Efetuada a transmissão, sobreste-se o feito até o pagamento da(s) requisição(ões).

Intimem-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000801-97.2014.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: VIACAO MOTTA LIMITADA
Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

DESPACHO

Ante a notícia de parcelamento administrativo do débito exequendo (ID 35025695), aguarde-se provocação no arquivo, com baixa sobrestado.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5010079-95.2018.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: MILENE TEIXEIRA DE MORAES
Advogado do(a) EXEQUENTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a divergência das partes quanto ao valor devido, remetam-se os autos à contadoria para que apresente o seu parecer.

Apresentados os cálculos, abra-se vista às partes.

Após, retomemos autos conclusos.

PETIÇÃO CÍVEL (241) Nº 5003669-84.2019.4.03.6112 / 2ª Vara Federal de Presidente Prudente
REQUERENTE: JOSE VINHA JUNIOR
Advogado do(a) REQUERENTE: JOSUE CARDOSO DOS SANTOS - PR26976
REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial, consistente em CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES E RESPECTIVA NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA, nº 244233691000001434, pactuado em 20/04/2016, no valor de R\$ 84.044,02, vencido desde 19/07/2016, e que, atualizado conforme os termos ajustados entre as partes, perfaz, em 11/12/2017, o valor de R\$ 128.734,30 conforme demonstrativo de débito em anexo.

A inicial veio acompanhada com guia de custas, procuração e documentos pertinentes).

Citado, o executado ofereceu embargos à execução, instruídos com procuração e documentos (id. 17831785 - Pág. 26/38)

A Caixa ofereceu impugnação aos embargos, suscitando preliminar de rejeição liminar dos embargos pelo não-cumprimento do disposto no art. 917, § 3º do CPC, e incidência do art. 918, III do CPC.

Tendo o embargante apresentado incidente de falsidade, foi requisitada perícia grafotécnica à Polícia Federal.

Sobreveio o laudo técnico pericial (id. 25661028 - Pág. 2/8).

O embargante impugnou o laudo e requereu a realização de nova perícia (id. 27696944 - Pág. 1-3).

A pretensão foi indeferida (id. 29890281 - Pág. 1).

O embargante interpôs agravo de instrumento (id. 32759493 - Pág. 3 e segs.)

É o relatório.

DECIDO.

Conheço diretamente do pedido, pois não há necessidade de se produzir provas em audiência (artigo 355, I do CPC).

Cumpre, inicialmente, apreciar a preliminar de ilegitimidade de parte passiva, suscitada pelo embargante José Vinha Junior.

Negada a assinatura no contrato pelo embargante, foi determinada a realização de perícia.

O sr. Perito concluiu que "As assinaturas lançadas em nome de JOSÉ VINHA JUNIOR nas páginas 1 e 9 dos documentos examinados apresentam elementos gráficos convergentes com os padrões em seu nome examinados, resultando o exame na **indicação positiva de autoria** para elas."

A parte embargante levanta dúvida quanto à conclusão do laudo pericial, alegando que o próprio perito esclarece que "Pelo fato de a assinatura questionada ser composta por traços simples, de fácil execução/imitação, aliado a pequenos detalhes quanto à inclinação axial, NÃO É POSSIVEL afirmar com segurança sua autenticidade".

Admite-se que ao afirmar que a assinatura do contrato tenha provavelmente emanado do próprio punho de José Vinha Junior, o expert não o faz com grau de certeza absoluta, remanescendo alguma dúvida quanto ao que é afirmado.

Outras circunstâncias, todavia, devem ser levadas em conta.

Isso porque além da assinatura do Embargante José Vinha Junior, sua esposa também assinou, como anuente, não tendo havido qualquer impugnação quanto à autenticidade de sua assinatura, o que indica que o empréstimo efetivamente existiu.

Ademais, em casos como o presente, é aplicável a teoria da aparência, pois nesta hipótese a contratação somente pode ter sido efetuada por pessoa representante da empresa, alegando e aparentando ter poderes para tanto.

Por outro lado, conforme afirmado pela embargada, é inegável que a contratação se deu em favor da empresa. Tanto é que as quantias foram liberadas em seu favor e efetivamente utilizadas, hipótese em que o contrato deve ser considerado válido e exequível, também por ter sido assinado pelos demais contratantes, cujas assinaturas não são impugnadas.

O fato é que o laudo pericial não excluiu José Vinhas Junior como autor da assinatura questionada.

Dessa forma, rejeito a preliminar de ilegitimidade de parte passiva levantada pelo embargante José Vinha Junior.

Os embargantes alegam excesso de execução.

Quando o embargante alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia atuação superior à do título, o embargante declarará na petição inicial o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

É como soa o § 3º, do artigo 917, do Código de Processo Civil.

Não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, os embargos à execução serão liminarmente rejeitados, sem resolução de mérito, se o excesso de execução for o seu único fundamento ou serão processados, se houver outro fundamento, mas o juiz não examinará a alegação de excesso de execução, nos termos do § 4º, incisos I e II, do mesmo artigo.

Não tendo os embargantes apontado o valor que entendem devido e nem apresentado o demonstrativo do débito, deixo de examinar a alegação de excesso de execução.

No que se refere à capitalização de juros, a jurisprudência vem entendendo ser lícita nos contratos bancários celebrados a partir de 31 de março de 2000, data da publicação da primitiva edição da atual Medida Provisória nº 2.170-36/2001 (MP nº 1.963-17/2000).

A partir de então, a restrição contida no art. 4º do Decreto nº. 22.626/33 e a Súmula nº 121 do STF não se aplicam às instituições financeiras, não existindo, portanto, qualquer óbice à aplicação dos juros de forma composta. Precedentes: TRF2, 7ª Turma Especializada, AC 200651010009012, Rel. Des. Fed. JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, E-DJF2R 3.11.2014; TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 201551010445354, Rel. Des. Fed. SALETE MACCALÓZ, DJF2R 28.8.2016.

A inversão do ônus da prova não é aplicada de forma automática às relações consumeristas, dependendo da verossimilhança da alegação e da hipossuficiência do consumidor tocante à obtenção da prova. Não podendo ser realizada no caso em razão de o embargante não apontar sequer o valor que entende como devido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que não se aplica o CDC aos contratos de empréstimo tomados por empresa para implementar ou incrementar sua atividade comercial. As disposições do Código de Defesa do Consumidor não são aplicáveis aos financiamentos bancários obtidos com o propósito de fomentar a atividade empresarial. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

Não logramos embargantes afastar a liquidez, certeza e exigibilidade do título de crédito que ampara a ação executiva, razão pela qual deve a mesma subsistir.

Ante o exposto, rejeito os embargos à execução e julgo subsistente eventual penhora, devendo a ação de execução prosseguir regularmente.

Condeno os embargantes no pagamento da verba honorária que fixo em 10% do valor da execução, observado o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Publicada e registrada eletronicamente pelo sistema PJe.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

3ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE

ACÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000388-11.2019.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ANDERSON RODRIGO DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) REU: MARCELO DA SILVA ARAUJO - SP367752

DESPACHO - OFÍCIO

Ciência às partes do retorno do feito do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Retifique-se o registro de autuação, alterando-se a situação do réu para "CONDENADO".

Desnecessária a expedição de Guia de Recolhimento uma vez que já expedida a guia provisória (ID 24148241) e já comunicada ao Juízo da execução quanto ao julgamento definitivo (ID 34734008).

Inscruva-se o nome do réu no Rol Nacional dos Culpados.

Comuniquem-se aos órgãos de estatística e informações criminais.

Sem custas ante o deferimento da Assistência Judiciária Gratuita.

Substâncias entorpecentes já incineradas e já decretada a perda veiculo apreendido em favor do SENAD (ID 23497670)

Quanto aos valores apreendidos, cumpra-se o determinado na sentença, oficiando-se à CEF para a transferência em favor do FUNAD. Cópia deste despacho instruído coma guia de depósito (ID 18748823) servirá de ofício.

Regularize-se o SNBA, se necessário.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, e intime-se a defesa. Após, archive-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 6 de julho de 2020.

CAUTELAR FISCAL (83) Nº 5000458-06.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
REQUERENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REQUERIDO: A. R. C. LOGISTICA E ALIMENTOS LTDA, B S FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA, EMPREENDEDORAM. S. LTDA - ME, J. INVEST MAXX - FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA - ME, AHLADITA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES SA, FRANCISCO BENEDITO DA SILVEIRA FILHO, HELIO WAGNER DA SILVEIRA, JOSE ROBERTO DA SILVEIRA
Advogados do(a) REQUERIDO: BRUNO PUERTO CARLIN - SP194949, JOSIMARA FERREIRA DA SILVA - SP403905

DECISÃO

Vistos em decisão.

Com a petição Id 34205128, a parte requerida (A.R.C. Logística e Alimentos Ltda.), pediu reconsideração da decisão que deferiu parcialmente liminar para efetivar a indisponibilidade dos bens da requerida (Id 29265583). Juntou diversos documentos.

Antes de apreciar referido pedido, foi oportunizada manifestação da Fazenda Nacional (Id 34694846).

A União/FN manifestou pela petição Id 34795249, pugnano pela rejeição do pedido de reconsideração, ao argumento de que o "fato novo" mencionado pela requerida – inclusão da requerida como devedora no sistema da Dívida Ativa da União – não tem relação nenhuma com estes autos. Esclarece que houve inclusão, por decisão deste Juízo, da requerida no polo passivo da execução fiscal nº 0006376-18.2016.4.03.6112.

Em nova manifestação, a requerida A.R.C. Logística e Alimentos Ltda., disse que não tinha conhecimento da execução fiscal nº 0006376-18.2016.4.03.6112, assim retificou os argumentos colocados no pedido de reconsideração, mas a par disso subsistirá razões para a pretendida reconsideração (Id 34892377).

Delibero.

Conforme já pronunciado por ocasião da apreciação do pedido cautelar, há nos autos "substrato suficiente para concluir pela existência de fortes indícios que as empresas requeridas formam um único agrupamento econômico, devendo responder conjuntamente pelo crédito tributário indicado nos autos".

Assim, diante do patente risco de ocultação patrimonial, porquanto a própria criação do grupo teria como intuito a blindagem patrimonial, reconsiderar neste momento a liminar parcialmente deferida cancelando as medidas assecuratórias, colocaria em evidente risco a adimplência do crédito tributário.

No mais, as questões processuais arguidas na contestação, serão apreciadas por ocasião do saneamento do feito.

Por tais razões, **mantenho a decisão que deferiu parcialmente a liminar.**

Por fim, fixo prazo de 15 (quinze) dias para que a União/Fazenda Nacional, querendo, manifeste-se sobre a contestação.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006376-18.2016.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LIDER ALIMENTOS DO BRASIL S.A. A. R. C. LOGISTICA E ALIMENTOS LTDA, B S FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA, EMPREENDEDORA M. S. LTDA - ME, J. INVEST MAXX - FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA - ME, AHLADITA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES SA, FRANCISCO BENEDITO DA SILVEIRA FILHO, HELIO WAGNER DA SILVEIRA, JOSE ROBERTO DA SILVEIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

DECISÃO

Vistos em decisão.

Com a petição Id 34722209, a parte executada (Líder Alimentos do Brasil S/A), requereu a suspensão do feito enquanto não houver uma definição, pelo Governo Federal, acerca do parcelamento especial que está em vias de ser instituído. Subsidiariamente, requereu que seja complementada a garantia ofertada com créditos decorrentes de processos administrativos que envolvem créditos de contribuição ao PIS e à COFINS.

A União/FN manifestou pela petição Id 34793510, pugnano pelo indeferimento do pedido de suspensão, assim como rejeitou a nomeação de bens ofertados à penhora.

Delibero.

O Código de Processo Civil estabelece as hipóteses de suspensão da execução nos seguintes termos:

Art. 921. Suspende-se a execução:

I - nas hipóteses dos arts. 313 e 315, na que couber;

II - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução;

III - quando o executado não possuir bens penhoráveis;

IV - se a alienação dos bens penhorados não se realizar por falta de licitantes e o exequente, em 15 (quinze) dias, não requerer a adjudicação nem indicar outros bens penhoráveis;

V - quando concedido o parcelamento de que trata o art. 916.

Pois bem, de fato o inciso V, do referido artigo, coloca o parcelamento como hipótese para suspender a execução. Contudo, no presente caso, pretende a executada a suspensão da execução, com fundamento em mera expectativa de parcelamento do débito, argumento que tem o condão de embasar sua pretensão, a qual somente ocorrerá caso o parcelamento venha a ser efetivamente concretizado.

Quanto ao pedido subsidiário, onde a executada ofereceu como complemento da garantia, créditos decorrentes de processos administrativos que envolvem créditos de contribuição ao PIS e à COFINS, pondera-se que a alteração da ordem legal de nomeação de bens em garantia da execução, depende da concordância da Fazenda exequente, o que não se verificou.

Ressalto que o artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Vejamos:

Processo AI 00180240320134030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 509849 Relator(a) JUIZ CONVOCADO SILVA NETO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial I DATA 25/07/2017 ..FONTE PUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO. DIREITO TRIBUTÁRIO. BACENJUD. LEGALIDADE. DESNECESSIDADE DE BUSCA DE OUTROS BENS. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA DE IMÓVEL POR PENHORA DE RENDA LÍQUIDA. LEGÍTIMA RECUSA DA UNIÃO. EMBARGOS REJEITADOS. 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor, não estando o magistrado obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com seu livre convencimento. 2 - O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder uma a uma todos os seus argumentos (RJTJESP 115/207). 3 - Há que se destacar que o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado. 4 - No caso dos autos, a Turma decidiu pela legalidade da penhora on-line, independentemente de outras diligências, e pela possibilidade de a Fazenda Pública exequente recusar o oferecimento de bens à penhora se a ordem legal for desrespeitada. 5 - Consignou-se que o princípio da menor onerosidade foi ponderado com a satisfação do interesse do credor (art. 612 do CPC) e que, não obstante todas as pessoas jurídicas possuam compromissos a serem honrados, essas dívidas não podem ser opostas para impedir a continuidade do processo expropriatório, sob pena de tornar todo processo executivo inócuo. 6 - Embargos de declaração rejeitados. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 19/07/2017 Data da Publicação 25/07/2017

Processo AI 00228064820164030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 593145 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REALIZAÇÃO DE BACENJUD ANTERIORMENTE AO PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO. - Nos termos do art. 151, do CTN, o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo a Fazenda Pública de praticar atos de cobrança e execução. entretanto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede a prática de atos de execução futuros, isto é, não invalida aqueles já praticados, subsistindo os atos de constrição já realizados nos autos para garantia do processo executivo. - **A recusa da substituição da penhora pelo juízo da execução não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, insculpido no art. 620 do CPC/1973 (disposição similar no art. 805 do novo CPC), devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.** - Recurso desprovido. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 06/06/2017 Data da Publicação 13/06/2017

Processo AI 00009352520174030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 593884 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BACENJUD. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. ORDEM LEGAL. ART. 15, I. LEF. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. **1. A preferência legal a favor da penhora de ativos financeiros, a ser preservada no interesse do credor na execução fiscal, limitando os efeitos da menor onerosidade, encontra-se firmemente assentada na jurisprudência.** 2. Recurso desprovido. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 03/05/2017 Data da Publicação 12/05/2017

Com efeito, sem a anuência da requerente não há como acolher a pretensão da parte executada.

Ademais, a recusa não é injustificada, na medida em que o crédito oferecido se trata de direito litigioso que a própria União não entende como devido.

Por tais razões, **indeferido** os requerimentos formulados pela parte executada na petição Id 34722209.

No mais, fixo prazo de 15 (quinze) dias para que a União esclareça a relevância/imprescindibilidade dos requerimentos formulados no item 7 da petição Id 34793510 – 02/07/2020, manifestando-se, no mesmo prazo, em prosseguimento.

Intim-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001202-91.2017.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LIDER ALIMENTOS DO BRASIL S.A
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

DECISÃO

Vistos em decisão.

Com a petição Id 34722083, a parte executada (Lider Alimentos do Brasil S/A), requereu a suspensão do feito enquanto não houver uma definição, pelo Governo Federal, acerca do parcelamento especial que está em vias de ser instituído. Subsidiariamente, requereu que seja complementada a garantia ofertada com créditos decorrentes de processos administrativos que envolvem créditos de contribuição ao PIS e à COFINS.

A União/FN manifestou pela petição Id 34789977, pugrando pelo indeferimento do pedido de suspensão, assim como rejeitou a nomeação de bens ofertados à penhora.

Delibero.

O Código de Processo Civil estabelece as hipóteses de suspensão da execução nos seguintes termos:

Art. 921. Suspende-se a execução:

I - nas hipóteses dos arts. 313 e 315, no que couber;

II - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução;

III - quando o executado não possuir bens penhoráveis;

IV - se a alienação dos bens penhorados não se realizar por falta de licitantes e o exequente, em 15 (quinze) dias, não requerer a adjudicação nem indicar outros bens penhoráveis;

V - quando concedido o parcelamento de que trata o art. 916.

Pois bem, de fato o inciso V, do referido artigo, coloca o parcelamento como hipótese para suspender a execução. Contudo, no presente caso, pretende a executada a suspensão da execução, com fundamento em mera expectativa de parcelamento do débito, argumento que tem o condão de embasar sua pretensão, a qual somente ocorrerá caso o parcelamento venha a ser efetivamente concretizado.

Quanto ao pedido subsidiário, onde a executada ofereceu como complementação da garantia, créditos decorrentes de processos administrativos que envolvem créditos de contribuição ao PIS e à COFINS, pondera-se que a alteração da ordem legal de nomeação de bens em garantia da execução, depende da concordância da Fazenda exequente, o que não se verificou.

Ressalto que o artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Vejamos:

Processo AI 00180240320134030000 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO – 509849 Relator(a) JUIZ CONVOCADO SILVA NETO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO. DIREITO TRIBUTÁRIO. BACENJUD. LEGALIDADE. DESNECESSIDADE DE BUSCA DE OUTROS BENS. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA DE IMÓVEL POR PENHORA DE RENDA LÍQUIDA. LEGÍTIMA RECUSA DA UNIÃO. EMBARGOS REJEITADOS. 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor, não estando o magistrado obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento. 2 - O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder uma a todos os seus argumentos (RJTJESP 115/207). 3 - Há que se destacar que o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado. 4 - No caso dos autos, a Turma decidiu pela legalidade da penhora on-line, independentemente de outras diligências, e pela possibilidade de a Fazenda Pública exequente recusar o oferecimento de bens à penhora se a ordem legal for desrespeitada. 5 - Consignou-se que o princípio da menor onerosidade foi ponderado com a satisfação do interesse do credor (art. 612 do CPC) e que, não obstante todas as pessoas jurídicas possam compromissos a serem honrados, essas dívidas não podem ser opostas para impedir a continuidade do processo expropriatório, sob pena de tornar todo processo executivo inócuo. 6 - Embargos de declaração rejeitados. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 19/07/2017 Data da Publicação 25/07/2017

Processo AI 00228064820164030000 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO – 593145 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REALIZAÇÃO DE BACENJUD ANTERIORMENTE AO PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO. - Nos termos do art. 151, do CTN, o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo a Fazenda Pública de praticar atos de cobrança e execução. entretanto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede a prática de atos de execução futuros, isto é, não invalida aqueles já praticados, subsistindo os atos de constrição já realizados nos autos para garantia do processo executivo. - A recusa da substituição da penhora pelo juízo da execução não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, insculpido no art. 620 do CPC/1973 (disposição similar no art. 805 do novo CPC), devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor. - Recurso desprovido. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 06/06/2017 Data da Publicação 13/06/2017

Processo AI 00009352520174030000 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO – 593884 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: Decisão Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Ementa DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BACENJUD. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. ORDEM LEGAL. ART. 15, I. LEF. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A preferência legal a favor da penhora de ativos financeiros, a ser preservada no interesse do credor na execução fiscal, limitando os efeitos da menor onerosidade, encontra-se firmemente assentada na jurisprudência. 2. Recurso desprovido. Indexação VIDE EMENTA. Data da Decisão 03/05/2017 Data da Publicação 12/05/2017

Com efeito, sem a anuência da requerente não há como acolher a pretensão da parte executada.

Ademais, a recusa não é injustificada, na medida em que o crédito oferecido se trata de direito litigioso que a própria União não entende como devido.

Por tais razões, **indefiro** os requerimentos formulados pela parte executada na petição Id 34722083.

Sem prejuízo, fixo prazo de 15 (quinze) dias para que a União esclareça a relevância/imprescindibilidade dos requerimentos formulados no item 7 da petição Id 34789977 – 02/07/2020, manifestando-se, no mesmo prazo, em prosseguimento.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003737-34.2019.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: BENEDITO RAFAEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: SILVIA DE FATIMA DA SILVA DO NASCIMENTO - SP168969
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposta a apelação pelo INSS nos termos do art. 1012, “caput”, do CPC, intime-se o Autor para apresentação contrarrazões no prazo legal.

Após, com ou sem elas, remetamos autos ao E. TRF. da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001695-75.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Recebo a petição Id 34930247 – 06/07/2020, como emenda à inicial.

Não havendo pedido liminar, notifique-se o Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente para que, no prazo legal, apresente suas informações em relação ao caso posto para julgamento, servindo o presente despacho de mandado de notificação à autoridade impetrada.

Intime-se o representante judicial da autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal, retomando os autos conclusos para a prolação de sentença.

Providencie a Secretaria a atualização do valor atribuído à causa, devendo constar o declinado na petição Id 34930247 – 06/07/2020.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

Os documentos que instruem o presente despacho podem ser consultados no endereço eletrônico abaixo, os quais ficarão disponíveis para consulta por 180 dias, contados da data do presente despacho:

<http://web.trf3.jus.br/anexos/download/R65590498C>

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001693-08.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Recebo a petição Id 34929168 – 06/07/2020, como emenda à inicial.

Não havendo pedido liminar, notifique-se o Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente para que, no prazo legal, apresente suas informações em relação ao caso posto para julgamento, servindo o presente despacho de mandado de notificação à autoridade impetrada.

Intime-se o representante judicial da autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal, retomando os autos conclusos para a prolação de sentença.

Providencie a Secretaria a atualização do valor atribuído à causa, devendo constar o declinado na petição Id 34929168 – 06/07/2020.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

Os documentos que instruem o presente despacho podem ser consultados no endereço eletrônico abaixo, os quais ficarão disponíveis para consulta por 180 dias, contados da data do presente despacho:

<http://web.trf3.jus.br/anexos/download/P5FFB00592>

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001782-31.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ELIANE CRISTINA DE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO GALDINO GONCALVES - SP128674
REU: ASSOCIACAO PIAGET DE EDUCACAO E CULTURA - APEC, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

DESPACHO

Vistos em despacho.

Ciência às partes da redistribuição do feito para esta Vara.

Conforme certidão Id 34459967, não há nos autos comprovação de que a parte autora tenha recolhido as custas iniciais ou requerido os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Assim, por ora, fixo prazo de 15 dias para que comprove o pagamento das custas devidas à União, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do artigo 290 do novo CPC.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001782-31.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ELIANE CRISTINA DE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO GALDINO GONCALVES - SP128674
REU: ASSOCIACAO PIAGET DE EDUCACAO E CULTURA - APEC, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

DESPACHO

Vistos em despacho.

Ciência às partes da redistribuição do feito para esta Vara.

Conforme certidão Id 34459967, não há nos autos comprovação de que a parte autora tenha recolhido as custas iniciais ou requerido os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Assim, por ora, fixo prazo de 15 dias para que comprove o pagamento das custas devidas à União, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do artigo 290 do novo CPC.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001782-31.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ELIANE CRISTINA DE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO GALDINO GONCALVES - SP128674
REU: ASSOCIACAO PIAGET DE EDUCACAO E CULTURA - APEC, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

DESPACHO

Vistos em despacho.

Ciência às partes da redistribuição do feito para esta Vara.

Conforme certidão Id 34459967, não há nos autos comprovação de que a parte autora tenha recolhido as custas iniciais ou requerido os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Assim, por ora, fixo prazo de 15 dias para que comprove o pagamento das custas devidas à União, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do artigo 290 do novo CPC.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001782-31.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ELIANE CRISTINA DE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO GALDINO GONCALVES - SP128674
REU: ASSOCIACAO PIAGET DE EDUCACAO E CULTURA - APEC, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

DESPACHO

Vistos em despacho.

Ciência às partes da redistribuição do feito para esta Vara.

Conforme certidão Id 34459967, não há nos autos comprovação de que a parte autora tenha recolhido as custas iniciais ou requerido os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Assim, por ora, fixo prazo de 15 dias para que comprove o pagamento das custas devidas à União, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do artigo 290 do novo CPC.

Intim-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000190-49.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SP LABOR COMERCIO DE PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA, CARLOS GALHEGO PICARO, PATRICIA BECHARA LOZANO PICARO

DECISÃO

Vistos em decisão.

O despacho de id autorizou a pesquisa de bens via INFOJUD e ARISP, juntando-se cópia da declaração de imposto de renda o exercício de 2019 de CARLOS GALHEGO PICARO (id 3353709, de 09/06/2020).

Com vistas, a CEF requereu a extensão das medidas também em face da executada PATRÍCIA BECHARA LOZANO PICARO, bem como cautelarmente, o bloqueio para transferência, junto ao RENAJUD, dos veículos listados na petição de id 34709867.

Os autos vieram conclusos.

Delibero.

Defiro o pedido da exequente/ CEF na petição ID34709867 para que as pesquisas também sejam realizadas em nome da executada PATRÍCIA BECHARA LOZANO PICARO.

À Secretaria para proceder à pesquisa de bens, via **INFOJUD**.

Logrando êxito, deverá ser anotado sigilo de documento e intimada a exequente para manifestação.

Restando infrutífera, proceda-se à pesquisa de imóveis, por meio do Sistema **ARISP**.

No mais, apesar da alegação de fraude contra credores relativos à venda de veículos para o filho do executado LUCAS LOZANO PICARO e para a pessoa jurídica PENTAX COMERCIO DE PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA EPP, cujo quadro social era integrado pelo executado e atualmente seu filho é sócio, **indefiro o pedido da CEF para que seja realizado o bloqueio cautelar para transferência, junto ao RENAJUD, uma vez que se tratam de pessoas totalmente estranhas ao feito, o que causaria tumulto e inversão processual. Assim, referida providência deverá ser requerida cautelarmente ou por meio de ação própria.**

Por fim, defiro o pedido da CEF para que sejam empreendidas as providências junto à ARISP, por ora, em relação CARLOS GALHEGO PICARO.

Intim-se. Cumpra-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002433-34.2018.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIANO GAMA RICCI - SP216530, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567
EXECUTADO: JOSE CARDOSO DA SILVA PECAS - ME, JOSE CARDOSO DA SILVA

DESPACHO

Fixo novo prazo de 15 (quinze) dias para o Exequente prestar informações sobre a autuação/andamento processual da referida deprecata.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005965-79.2019.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MARIA ELZA DE MELO
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO ROMUALDO DOS SANTOS FILHO - SP24373
REU: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - SESNI, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA, UNIÃO FEDERAL
Advogados do(a) REU: BEATRIZ CHIO DE SENNA JUSTINO - RJ209465, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ094214, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413
Advogado do(a) REU: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579

DECISÃO

Vistos em decisão.

MARIA ELZA DE MELO ajuizou a presente demanda, com pedido de tutela antecipada de caráter antecedente, nos termos do artigo 303, do Código de Processo Civil, em face da **ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU**, mantenedora da UNIVERSIDADE IGUAÇU – UNIG e do **CEALCA – CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA.**, com o objetivo de que seja suspenso os efeitos do cancelamento do registro do diploma de graduação licenciatura plena do curso de pedagogia.

A ação iniciou-se perante a Justiça Estadual, onde o pedido de tutela antecipada foi indeferido (Id 24190731 – Pág. 43), oportunidade em que foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O CEALCA – Centro de Ensino Aldeia de Carapicuiba Ltda. apresentou contestação sem suscitar questões preliminares. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (Id 24190731 – Pág. 53).

Réplica pela petição Id. 24190732 – 26.

A Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu apresentou contestação. Preliminarmente, alegou a incompetência absoluta da Justiça Estadual; requereu a denunciação da lide à União; alegou ilegitimidade passiva e impugnou a gratuidade a justiça concedida a autora (Id 24190732 – Pág. 28).

Réplica pela petição Id 24190737 – Pág. 23.

Pela r. decisão Id 24190737 – Pág. 29, o Juízo Estadual declinou da competência.

Com a distribuição do feito para este Juízo, inicialmente, foi dada ciência às partes e determinado a citação da União (Id. 24323075).

A UNIG apresentou aditamento à contestação (Id 25359180).

A União apresentou contestação sem suscitar questões preliminares. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (Id 27595966).

Ao especificarem provas, a autora disse não ter mais provas a produzir (Id 34517343), a UNIG requereu a tomada de depoimento pessoal da parte autora (Id 34598014) e a União disse que as provas requeridas pela UNIG são suficientes (Id 34844839).

Delibero.

Devidamente citados, as partes apresentaram contestação, de modo que passo à análise das preliminares arguidas pelas partes.

1. Impugnação à Justiça Gratuita

Alega a UNIG, preliminarmente, que a parte autora não faria jus ao benefício destinado ao economicamente hipossuficiente.

Pois bem, embora perceba a autor como renda mensal cerca de R\$ 2.000,00 (valor líquido – Id 24190731 - Pág. 37/39), pondera-se que muitos são os fatores que levam à precariedade financeira que justifica a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Assim, diante da extrema dificuldade na apreciação das peculiaridades e subjetividades de cada caso para se alcançar a justa conclusão à situação concreta, os Tribunais Superiores, na busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Alvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

Diante disso, considerando que a remuneração da autora não atingiu o limite de dez salários mínimos, assim como as notórias dificuldades por que passam os cidadãos assalariados, tem-se como justificável a manutenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita deferida a seu favor, sempre juízo de que, ao final, caso venha a ter direito a algum crédito, sobre este seja determinado o desconto de eventuais sucumbências.

Assim, indefiro a impugnação a assistência judiciária gratuita, apresentada pela parte ré.

2. Denúncia da Lide da União

Tendo em vista que a União integrou o polo passivo da ação, perdeu-se o interesse em apreciar esta preliminar.

3. Ilegitimidade passiva

Afasto, também, a preliminar de ilegitimidade passiva da Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu – UNIG -, já que era a responsável pelo registro do diploma do autor. Destarte, a preliminar aventada confunde-se como mérito e será apreciada no momento da sentença.

4. Da inépcia da inicial

Os documentos referidos pela UNIG não são essenciais para o ajuizamento da ação, de forma que suas ausências não condizem à inépcia da inicial.

Ademais, caso sejam necessários para o convencimento de mérito, a ausência de tais documentos poderá levar ao julgamento de improcedência da pretensão da própria parte autora.

Afastadas as preliminares arguidas, julgo saneado o feito.

Indefiro, por ora, a produção de provas requerida pela UNIG, tendo em vista que não se apresentam necessárias, sem prejuízo de que em surgindo sua necessidade, seja reanalisado o requerimento.

Sem prejuízo, esclareço que a vinda aos autos de documentos, em qualquer fase do processo e antes da prolação da sentença, é pertinente para facilitar a elucidação de todas as questões apontadas nestes autos.

Intimem-se as partes e, não havendo manifestação, tomem os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000285-79.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: CLAUDIA APARECIDA FERNANDES GARCIA VILARINS
Advogados do(a) AUTOR: MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE - SP163384, EDERLAN ILARIO DA SILVA - SP322754
REU: SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR MOZARTEUM, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) REU: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu propôs embargos de declaração (Id 34859470) alegando, em suma, que o indeferimento do pedido de produção de provas prejudica a efetividade da sua defesa.

É o relatório. Decido.

Conheço dos presentes embargos, pois opostos tempestivamente no prazo estabelecido no artigo 1.023 do Novo Código de Processo Civil.

Com efeito, os embargos de declaração têm por finalidade o esclarecimento de obscuridade, a eliminação de contradição, a supressão de omissão sobre questão que o juiz deveria pronunciar-se de ofício ou a requerimento, ou ainda, para corrigir erro material.

Assim, quando verificada a existência de um desses vícios, deve-se acolher, sob pena de ofensa ao artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil.

Pois bem, conforme expresso na decisão embargada, o presente feito comporta julgamento antecipado da lide, por tratar-se a discussão sub judice de matéria de direito e de fato, mas com documentos juntados aos autos suficientes para o deslinde da causa.

Na verdade, o que busca a parte embargante é a reforma da decisão, visto que as questões levantadas decorrem de interpretação do magistrado, operada dentro dos limites do Princípio da Persuasão Racional e, estando a parte insatisfeita, deve interpor recurso adequado.

Ante todo o exposto, conheço dos presentes embargos, posto que tempestivos, **para rejeitá-los**, na forma exposta.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003553-78.2019.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: FABIO HIGSBURG
Advogado do(a) AUTOR: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-E
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vistas ao Autor para manifestação acerca do que foi requerido pelo INSS na petição ID34049504.

No mais, aguarde-se resposta da ELAB / INSS.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0005424-83.2009.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
Advogados do(a) AUTOR: ANDRE LUIS DE CAMARGO ARANTES - SP222450, JOSE EDUARDO AMOROSINO - SP46531, PAULO HUGO SCHERER - SP92598-A
REU: MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE
Advogado do(a) REU: SILVANA RUBIM KAGEYAMA - SP117054

DESPACHO

Proceda-se à mudança de classe, fazendo-se constar Cumprimento de Sentença Contra a Fazenda Pública.

Tendo em vista a apresentação de conta de liquidação pelo Exequente na petição ID33986345, intime-se o Executado para impugnar a execução, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

No mesmo prazo deverá comprovar o cumprimento do que restou decidido nos autos quanto a afastar a exigência da taxa de licença e funcionamento exigida pelo Município de Presidente Prudente/SP em relação aos exercícios de 2006 a 2009, objeto desta lide, dos seus cadastros.

Para o caso de discordância ou silêncio da parte ré, determino, desde já, que os presentes autos sejam encaminhados à Contadoria Judicial para que efetue cálculos, dando vista deles às partes pelo prazo sucessivo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005495-48.2019.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ANTONIO DOMINGOS NETO
Advogado do(a) AUTOR: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

BAIXA EM DILIGÊNCIA

ANTONIO DOMINGOS NETO propôs a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Nacional – INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria.

Após a instrução probatória, os autos vieram conclusos para sentença.

Delibero.

Tendo em vista a ausência de prova documental do período rural averbado no feito nº 0007291-77.2010.403.6112, converto o julgamento do feito em diligência para que a parte autora traga aos autos cópia da sentença/acórdão e a certidão de seu trânsito em julgado no prazo de 30 dias.

Após, tomemos autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004555-38.2000.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: ABIMAELO ROCHA VIEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ CARLOS MEIX - SP118988
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: WALMIR RAMOS MANZOLI - SP119409

DESPACHO

Renove-se vistas ao Autor / Exequente para manifestação acerca dos cálculos apresentados pelo INSS na petição ID33268569. Prazo: 15 (quinze) dias.

Decorrido prazo sem manifestação, aguarde-se provocação em arquivo.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0011884-86.2009.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: VANDERLEY MARRAFON
Advogado do(a) EXEQUENTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do julgamento do agravo.

Nada requerido em 5 dias tomem ao arquivo.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0006481-68.2011.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA

REU: JOSE CARLOS GARLA
Advogado do(a) REU: DIRCEU BASTAZINI - SP110559

DESPACHO

Dê-se ciência ao INCRA acerca da transferência havida e arquivem-se se não houver requerimentos.

Int.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000310-92.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: TATIANA ANTONIA MARTIN DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: GENERINO SOARES GUSMON - PR11354
IMPETRADO: UNIÃO FEDERAL, GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM PRESIDENTE PRUDENTE

DESPACHO

Dê-se ciência à impetrante acerca do noticiado pela autoridade impetrada e aguarde-se o decurso do prazo para apelação.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000650-36.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: ALMEIDA & CESTARI IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: NIVALDO FERNANDES GUALDA JUNIOR - SP208908
IMPETRADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE

DESPACHO

Interposta apelação pela União Federal - Fazenda Nacional nos termos do art. 14, §3º, da Lei 12.016/2009, intime-se a PARTE IMPETRANTE para apresentar contrarrazões no prazo legal.

Após, vista ao MPF.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001199-46.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: JOSE EDES CHAVES
Advogado do(a) AUTOR: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

1. Relatório

Trata-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, pela qual **JOSE EDES CHAVES**, devidamente qualificado na inicial, promove em face do **Instituto Nacional do Seguro Nacional – INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Sustentou a parte autora, em apertada síntese, que trabalhou em atividades urbanas com vínculos registrados em CTPS e que constam do CNIS. Afirma também que o INSS não reconheceu todos os períodos de trabalho como especiais e que se devidamente reconhecidos, permitiria a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma da Lei 13.183/2015. Requeru a procedência do pedido de aposentadoria desde o requerimento administrativo com a conversão do período especial em comum (NB 42/194.271.512-6 – DER 26/06/2019). Requeru também os benefícios da assistência judiciária gratuita, além de provar o alegado por todos os meios em direito admitidos. Pediu condenação do INSS em danos morais. Juntou documentos.

Ao contador para simulação do cálculo do valor da causa, foi apresentado parecer que estabeleceu a competência do juízo, ante a cumulação de pedido de danos morais.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a tutela (Id 31461614).

Citado, o INSS ofereceu contestação (Id 32179303), sem suscitar preliminar. Sustentou a ausência de prova do período de atividade especial, ante a inexistência de responsável legal pela medição nos PPPs apresentados, e discorreu sobre os requisitos para a concessão do benefício administrativamente. Disse que não é possível a reafirmação da DER. Alegou que a parte autora não comprovou por meio hábil ter laborado em atividade urbana especial nos períodos questionados na inicial e tampouco observou os demais requisitos à concessão do benefício. Requeru, em suma, a improcedência do pedido.

Réplica ao Id 32778153. Saneado o feito, vieram os autos conclusos. É a síntese do necessário.

2. Decisão/Fundamentação

Passo ao julgamento do feito, na forma do art. 355, I, do CPC.

2.1 Da aposentadoria por tempo de contribuição

De início, faz-se necessário discorrer sobre os dispositivos legais que amparam o direito do postulante, tendo em vista as alterações introduzidas pela E.C. n. 20/98.

A Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, acrescentou o § 7º no artigo 201 da CF/88, que estabelece o seguinte:

"Art. 201 - (...) §7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

II - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, reduzido em 5 (cinco) anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Veja-se que com a alteração procedida, deixou de existir, para aqueles que ingressaram no RGPS a partir de 16.12.98, a chamada aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral, substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição.

Contudo, há vários casos que devem ser analisados considerando-se quem estava no Regime antes da E.C. n.º 20/98 (15.12.1998), pois **"o benefício deve ser regido pela lei vigente ao tempo do preenchimento dos requisitos legais"** (TR.F. 3ª Reg., 5ª Turma, Ap. Cível n.º 94.03.050763-2, de 23.07.97, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce).

Simplex é a questão para quem, antes da promulgação da E.C. 20/98, especificamente em 15.12.1998, já tinha preenchido todos os requisitos da Lei 8.213/91 - ser segurado, preencher a carência e comprovar o tempo de serviço legal - (artigo 53) para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou integral, pois houve, em relação a eles, o chamado direito adquirido.

O requisito da condição de segurado é preenchido por todos aqueles que estão vinculados regularmente à previdência ou, deixando de o ser, estiverem em gozo do chamado período de graça.

A prova da carência exigida para concessão do benefício dá-se pela vinculação ao RGPS pelo tempo previsto em lei. O tempo de carência vem estampado no artigo 142, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.032/95, que leva em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

O tempo de serviço exigido pela lei que deve ser comprovado pelo interessado é de - se MULHER – 25 anos de serviço, situação em que será devida uma renda mensal de 70% do salário-de-contribuição, mais 6% deste para cada ano novo trabalhado até no máximo 100% do salário de benefício, quando, então fará jus à aposentadoria integral; se HOMEM – 30 anos de serviço, situação em que será devida uma renda mensal de 70% do salário-de-contribuição, mais 6% deste para cada ano novo trabalhado até no máximo 100% do salário de benefício, quando se concretizará a aposentadoria integral.

A aposentadoria especial está prevista no artigo 57 da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

A lei 13.183/2015, por sua vez, introduziu a opção do segurado de optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando a soma total da idade e de tempo de contribuição do segurado resultar igual ou superior a 95 pontos para homens, e 85 pontos para mulheres, nos termos fixados pelo artigo 29-C. Vejamos:

"Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

Com isso, a Lei nº 13.183/15 criou uma alternativa a incidência do fator previdenciário na aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais. Esta alternativa é conhecida nos meios jurídicos por "Fórmula 85/95".

Fixadas as premissas acima, passo a analisar o cumprimento das condições no caso vertente.

2.2 Do Tempo Especial alegado na inicial

Sustenta a parte autora que, durante os períodos de trabalho narrados na inicial, esteve sujeito a condições insalubres, penosas ou perigosas, pois estava em contato com agentes prejudiciais à saúde e a sua integridade física, trabalhando como enfermeira. Assim sendo, teria direito à contagem do tempo especial, contudo, a Autarquia Previdenciária não reconheceu os períodos laborativos como insalubres, penosos ou perigosos, por entender que não estava exposto de modo permanente aos fatores de risco.

Primariamente, insta ressaltar que no presente feito não se discute o reconhecimento de tempo de serviço, este se encontra devidamente comprovado no CNIS e CTPS da autora.

Assim, a questão fulcral da presente demanda consiste em saber se a parte autora estava sujeita, ou não, no exercício de seu labor a condições insalubres, penosas ou perigosas, ou seja, prejudiciais à sua saúde que lhe dessem direito a concessão de aposentadoria especial.

Sobre isso, há insalubridade quando existe exposição da pessoa a agentes nocivos à saúde, acima dos limites normais e toleráveis (tais como produtos químicos, físicos ou biológicos, por exemplo). São atividades perigosas aquelas que impliquem em contato habitual ou permanente com circunstâncias de risco acentuado.

Observe-se que as condições em questão devem ser vistas apenas sob o ângulo do agente, sendo irrelevante o ramo de atividade exercido pelo eventual empregador ou tomador de serviço.

Há que se destacar que o trabalho nas condições em questão abrange o profissional que o executa diretamente, como, também, o servente, auxiliar ou ajudante dessas atividades, desde que, obviamente, essas tarefas tenham sido executadas (de modo habitual e permanente) nas mesmas condições e ambientes de insalubridade e perigo, independente da idade da pessoa.

Frise-se que os requisitos da habitualidade e da permanência devem ser entendidos como não-eventualidade e efetividade da função insalubre, penosa ou perigosa, isto é, com continuidade e não-interrupção da exposição ao agente nocivo. A intermitência e ocasionalidade referem-se ao exercício da atividade em local insalubre de modo descontínuo, ou seja, somente em determinadas ocasiões. Logo, se o trabalhador desempenha diuturnamente suas funções em locais insalubres, mesmo que apenas em parte de sua jornada de trabalho, tem direito ao cômputo do tempo de serviço especial, porque estava exposto ao agente agressivo de modo constante, efetivo, habitual e permanente.

Antes da edição da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento da atividade especial, de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

Ressalte-se que a parte autora alega que o INSS não reconheceu o período de 29/07/1986 a 16/04/1991, exercidos como Auxiliar Geral, na empresa Alimentos Wilson, nem o período de 23/04/1991 a 01/01/2006, exercido como Servente, na Empresa Prudenco, conforme se observa do despacho administrativo de Id 31323980 (fls. 59/60).

Pelo que consta nos autos do processo administrativo, o tempo não foi reconhecido como especial na Empresa Alimentos Wilson, em função de que a medição que consta no PPP era proveniente de laudo de insalubridade extemporâneo. Já na empresa Prudenco, o tempo não foi considerado especial em função de não constar a técnica de avaliação do agente ruído.

Observe-se, ainda, que segundo a análise de tempo especial, na Prudenco, relativa ao período de 23/04/1991 à 31/12/2003 (PPP), a data fim informada é 01/02/2006, mas no CNIS não consta data de saída e a última remuneração do segurado é 12/2003.

Pois bem. Para fazer prova de suas alegações a parte autora juntou CTPS e PPPs no processo administrativo (Id 31323980). E no processo judicial, cumpriu a exigência administrativa anteriormente formulada, juntando documentos da Prudenco (Id 31323972).

Inicialmente é preciso registrar que os documentos juntados pela parte autora (especialmente os do Id 31323972 e o que consta no CNIS), são suficientes para comprovar de forma sobeja o vínculo de emprego com a Prudenco no período de 23/04/1991 à 01/02/2006 e não somente até 31/12/2003.

Com efeito, os documentos que constam do Id 31323972 (cópia do livro de registro de empregados; cópia das fichas financeiras; cópia de rescisão de contrato de trabalho; e declaração da empregadora) comprovam que a data da rescisão como sendo 01/02/2006, com o que se reconhece o efetivo exercício de atividade urbana na Prudenco, como Servente (Pedreiro) de 23/04/1991 a 01/02/2006.

Cabe, então, analisarmos se as atividades mencionadas na Alimentos Wilson e na Prudenco podem ou não ser consideradas especiais.

Auxiliar Geral na Alimentos Wilson

Na empresa de Alimentos Wilson, no período de 29/07/1986 a 16/04/1991, o autor exerceu a função de Auxiliar Geral, na linha de produção e engarrafamento, exercendo as atribuições de *“abastecer a linha de produção com vasilhames manualmente nas esteiras, encaixotar as garrafas em embalagens próprias, acondicionar as caixas em pallets, realizar limpeza em geral na linha de produção”*.

Segundo o PPP, o autor estava exposto ao agente ruído em limite de 94 dB(A).

Ressalte-se que, em matéria de ruído, o fornecimento de equipamento de proteção individual (EPI) pela empresa, ainda que afaste a insalubridade, não impede o reconhecimento do tempo como especial, se os limites de intensidade de som estiverem acima do mínimo previsto pela legislação previdenciária para se considerar o tempo como especial. Nesse sentido, a Súmula nº 09 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: *“O uso de equipamento de proteção individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”*.

Contudo, hoje, está pacificado no E. STJ (Resp 1.398.260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do serviço, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003. Neste Recurso Especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14/05/2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do Decreto n. 4.882/2003 que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Com base neste entendimento, passei a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, aplicando a cada período, a lei vigente na época da prestação do serviço. Assim, **para o período anterior a 06/03/1997, o limite de tolerância estabelecido é de 80 dB(A). A partir do Decreto nº 2.172/1997, de 06/03/1997 a 18/11/2003, o limite de ruído a ser aplicado é 90 dB(A) e, por fim, após a edição do Decreto nº 4.882/2003, em 18/11/2003, aplica-se o limite de 85 dB(A).**

Observe-se que a perícia do INSS deixou de considerar o tempo como especial em função de que a medição que consta no PPP era proveniente de laudo de insalubridade extemporâneo. Muito embora se trate de irregularidade que até poderia comprometer o PPP, é fato público e notório na Subseção de Presidente Prudente que **os trabalhadores da linha de produção da Alimentos Wilson** estão expostos ao agente ruído em limites superiores ao de tolerância.

Em diversos feitos previdenciários em trâmite nesta Subseção já se constatou que a linha de produção de referida empresa realmente expõe os trabalhadores a ruídos em limites superiores ao de tolerância. Acrescente-se que no âmbito da Subseção de Presidente Prudente a empresa paradigma para a mediação de ruído em linha de produção industrial é justamente a Alimentos Wilson (ou também a Liane Alimentos).

Ademais, as supostas irregularidades (laudo extemporâneo) não são suficientes para afastar a especialidade do tempo, conforme reiterada jurisprudência.

Acrescente-se em reforço desta conclusão que a linha de produção de mais de vinte anos atrás certamente era menos ergonômica e mais barulhenta que as linhas de produção similares atuais.

Logo, reconhece-se a especialidade do tempo exercido na empresa de Alimentos Wilson, no período de 29/07/1986 a 16/04/1991, na função de Auxiliar Geral.

Servente (Pedreiro) na Prudenco

Alega o autor que também exerceu atividade especial, na função de Servente de Pedreiro – Pedreiro na Empresa Prudenco.

No que tange à atividade de Pedreiro, inicialmente é preciso registrar que as atividades de pedreiro reconhecidamente expõe o trabalhador a agentes químicos que, ao menos em tese, poderiam permitir o reconhecimento da especialidade do tempo.

Na jurisprudência colhem-se divergências de entendimento, sendo majoritário o que não permite o reconhecimento da especialidade pelo enquadramento da atividade. Excepcionalmente, admite-se o enquadramento da atividade de pedreiro como especial quando exercida em grandes barragens, obras públicas e edifícios.

Da mesma forma, predomina o entendimento de que o simples contato com agentes e poeiras químicas, bem como com unidade inerente à atividade não permite reconhecer a especialidade do tempo, salvo comprovada exposição em limites superiores ao de tolerância.

Confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM PERÍODO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não obstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual. II - Caracterização de atividade especial em virtude da exposição do segurado ao agente agressivo ruído. Perfil Profissiográfico Previdenciário comprovando a sujeição habitual e permanente do autor a níveis sonoros superiores a 90 dB(A). III - No que tange ao lapso de 01/09/82 a 30/08/84, vê-se, pois, que a parte autora não logrou reunir elementos comprobatórios de haver trabalhado sob a exposição a agentes insalubres sob os moldes previstos no código 2.3.0 (perfuração, construção civil, assemblados) definidas no anexo do Decreto n.º 53.831/64. Isso porque, a mera exposição a materiais de construção e a simples sujeição a ruídos, pó de cal e cimento, decorrentes da atividade de construção e reparos de obra, bem como o esforço físico inerente à profissão de "pedreiro", não possuem o condão de denotar a insalubridade ou penosidade aventadas, cuja comprovação dá-se, frise-se, por meio de formulários e laudos que confirmem a subsunção fática às hipóteses do código 2.3.3 do Decreto n.º 53.831/64, ou seja, "trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres". IV - O uso de EPI não descaracteriza a especialidade do labor, nos termos da Súmula n.º 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. V - Saliente-se que apenas o auxílio-doença acidentário possibilita o cômputo para fins de aposentadoria especial. Assim, o período em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário deverá ser computado como tempo de serviço comum, uma vez que intercalado com períodos de atividade laborativa, tal como se depreende do inciso II, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91 e do inciso III, artigo 60, do Decreto nº 3.048/99. VI - Tempo insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria especial. VII - Mantida sucumbência recíproca. VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. (TRF3. APELREEX 00102450820104036109. Oitava Turma. Relator Desembargador Federal David Dantas. e-DJF3 de 08/03/2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. PERÍODOS NÃO COMPROVADOS. RÚDIO INFERIOR AO EXIGIDO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. I - Não há se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas que entender desnecessárias para o deslinde da causa. Destaco que a prova pericial judicial possui caráter especial, restando subordinada a requisito específico, qual seja, a impossibilidade de se apreciar o fato litigioso pelos meios ordinatórios de convencimento (art.464 c/c art.472, ambos do C.P.C/2015). No caso em tela, o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para o deslinde da questão. II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95. III - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, DJe de 04.03.2015), espousou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. IV - A atividade de pedreiro não pode ser enquadrada em razão do contato com argamassa, cimento e cal por ausência de previsão legal, pois o código 2.3.3 do Decreto 53.831/64 considerava perigosas apenas as atividades desenvolvidas por trabalhadores ocupados na construção civil de "edifícios, pontes e barragens", além do que tal exposição apenas justificaria a contagem especial para fins previdenciários quando decorrente da produção/extração industrial de cimento e sílica, ou na construção de túneis em grandes obras de construção civil, a teor do código 1.2.12 do Decreto 83.080/79, situação que não se afigura nos autos. Ademais, após 10.12.1997, com o advento da Lei 9.528/97, assume relevância a quantificação, por laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, dos agentes químicos no ambiente de trabalho para fins de verificar a efetiva exposição a agentes nocivos, dado não informado no PPP apresentado. V - Quanto aos períodos de 29.01.2000 a 14.10.2007 e 15.10.2007 a 09.11.2009, devem ser tidos como comuns, pois o PPP atesta a existência de ruídos de 79 e 83,2 decibéis, respectivamente, níveis inferiores ao estabelecido no Decreto n. 4.882/03. VI - Tendo em vista que, no caso dos autos, o requerimento administrativo é posterior ao advento da Lei 9.032/95 que deu nova redação ao art.57, §5º da Lei 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial nos períodos de atividade comum reclamados pelo autor, para fins de compor a base de aposentadoria especial. VII - Preliminar rejeitada. Apelação do autor e remessa oficial parcialmente provida. (TRF3. APELREEX 00081818920134036183. Décima Turma. Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento. e-DJF3 de 08/03/2007)

No caso dos autos restou constatado que o autor era, na empresa Prudenco (Empresa Pública Municipal), servente de pedreiro e pedreiro, realizando pequenos reparos nas guias e sarjetas da cidade.

Dessa forma, não se envolvia, no exercício de sua função, em obras de grande porte e nem se expunha a agentes agressivos em limites superiores ao de tolerância.

Em relação ao tempo de Servente (Pedreiro), na Prudenco Cia Prudentina de Desenvolvimento, o PPP de fls. 53 do Id 31323980 descreve que o segurado: "*Fazia concreto, massa de cimento e areia. Levava massa e cimento para o pedreiro. Fazia limpeza da obra*".

Contudo, não é o caso de se reconhecer a especialidade do tempo, pois pela própria descrição das atividades desenvolvidas e pelo PPP resta claro que a exposição aos agentes químicos não ocorria acima dos limites de tolerância.

Observe-se, ainda, que o PPP menciona também exposição a ruído em 96,5 dB (A), sem sequer explicar como se deu tal medição, com o que resta comprometida a comprovação da especialidade, já que não consta a técnica de avaliação do agente ruído e nem em que condições o autor poderia estar exposto a estes limites de ruído.

De fato, a atividade de pedreiro, eventualmente, até pode expor o trabalhador a ruídos (como, por exemplo, quando se ligam betoneiras ou equipamentos elétricos de construção no local da obra), mas esta exposição não é totalmente esporádica, não justificando a especialidade do tempo.

No caso do autor a situação é ainda mais restrita, pois pela descrição de suas atividades, e pelas próprias características da Empresa em que trabalhava, o seu trabalho era realizado nas vias públicas do Município.

Logo, resta evidente que referido PPP não se presta a comprovar exposição a ruído em limites superiores ao de tolerância

Com efeito, tenho que a atividade exercida pelo autor na Prudencio, não pode ser considerada especial, já que não expõe de forma permanente, não ocasional, nem intermitente, o autor a agentes agressivos em limites superiores ao de tolerância.

Passo à análise dos danos morais.

2.3 Dos Danos Morais

Sobre danos morais, o jurista Carlos Alberto Bitar ensina que *“são, conforme anotamos alhures, lesões sofridas pelas pessoas, físicas ou jurídicas, em certos aspectos de sua personalidade, em razão de investidas injustas de outrem. São aqueles que atingem a moralidade e a afetividade da pessoa, causando-lhe constrangimentos, vexames, dores, enfim, sentimentos e sensações negativas. Contrapõem-se aos danos denominados materiais, que são prejuízos suportados no âmbito patrimonial do lesado. Mas podem ambos conviver; em determinadas situações, sempre que os atos agressivos alcançam a esfera geral da vítima, como, dentre outros, nos casos de morte de parente próximo em acidente, ataque à honra alheia pela imprensa, violação à imagem em publicidade, reprodução indevida de obra intelectual alheia em atividade de fim econômico, e assim por diante (...).”* (in *REPARAÇÃO CIVIL POR DANOS MORAIS*, publicado na Revista dos Advogados, nº 44, página 24).

Portanto, dano moral é aquele que atinge bens incorpóreos como a alta estima, a honra, a privacidade, a imagem, o nome, a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, a sensação de dor, de angústia, de perda.

Quanto à reparação desse dano, o artigo 5º, incisos V e X da Constituição Federal de 1988 consagrou, definitivamente, no direito positivo, a tese do ressarcimento relativo ao dano moral. Assegurou, portanto, a proteção à imagem, intimidade, vida privada e honra, por dano moral e material.

Enfim, acolhida a reparabilidade do dano moral no bojo da Carta Magna, a concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente opera-se por força do simples fato da violação (*“damum in re ipsa”*).

Assim, conforme ensina a melhor doutrina e jurisprudência, verificado o evento danoso, surge a necessidade da reparação, não havendo que se cogitar de prova de dano moral, se presentes os pressupostos legais para que haja a responsabilidade, quais sejam, o nexo de causalidade e a culpa.

Portanto, para fazer jus às indenizações por danos morais, assim como às materiais, exige-se a violação de um direito que acarrete indubitáveis prejuízos e dor moral a outrem, bem como a existência de nexo causal entre o ato ou a omissão voluntária, negligência ou imprudência praticados pelo agente e o dano causado, nos termos do artigo 186 do Novo Código Civil.

Somente comprovados tais requisitos é que o pedido de indenização por danos morais procede, pois, como vimos, está assegurado pela própria Constituição Federal.

Pois bem. A parte autora afirma que sofreu danos morais em virtude do errôneo indeferimento administrativo do benefício previdenciário.

Compulsando os autos, entendo que não foi comprovado que o INSS praticou qualquer conduta ilícita. De fato, com base no princípio da legalidade dos atos administrativos, presume-se que o ato de indeferimento do benefício não configurou ato ilícito, na medida em que o instituto deve apreciar os pedidos formulados na esfera administrativa segundo critérios estabelecidos na legislação.

Sendo assim, incabível a reparação por danos morais, porquanto o indeferimento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Ademais, encontra-se no âmbito de competência do INSS rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.

Portanto, o mero dissabor decorrente do indeferimento de benefícios previdenciários, com base em critérios gerais, aplicados de maneira uniforme, pela administração previdenciária, não gera direito ao pagamento de danos morais.

Corroborando este entendimento, seguemas seguintes decisões dos Tribunais:

PREVIDENCIÁRIO APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. PAGAMENTOS PARCELAS ATRASADAS. DANOS MORAIS.. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. A existência de débitos, por si só, não é óbice à concessão do benefício pleiteado. Preenchendo a parte autora os requisitos para sua concessão desde o primeiro requerimento administrativo, faz jus ao seu benefício desde o seu primeiro indeferimento. 2. O INSS tem competência para rejeitar benefícios administrativos que não considera preenchidos os requisitos para a sua concessão. Ademais, não há provas suficientes nos autos para a comprovação do abalo moral, bem como do nexo de causalidade. 3. Reconhecendo-se a improcedência do pedido de danos morais, impõe-se o reconhecimento da sucumbência recíproca. 4. Apelação do INSS provida, para excluir a condenação da Autarquia ao pagamento de danos morais. Remessa necessária parcialmente provida, apenas para explicitar os critérios de correção monetária e reconhecer a ocorrência de sucumbência recíproca. (APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO – 465081, Rel. Desembargadora Federal LILIANE RORIZ, TRF2, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:30/06/2010 - Página:54)

PREVIDENCIÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA MÉDICA ADMINISTRATIVA. NEXO CAUSAL. ÔNUS PROBATÓRIO DO REQUERENTE. CONDENAÇÃO DO INSS EM DANOS MORAIS. NÃO-CABIMENTO. 1. Inexiste direito à reparação por danos morais alegadamente sofridos quando não há prova nos autos de que efetivamente tenham ocorrido, bem como do respectivo nexo causal, como sói acontecer nos casos de indeferimento de benefício previdenciário na via administrativa, que, por si só, não tem o condão de ensejar direito à pleiteada indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Apelação improvida. (AC 200872090004649, Rel. EDUARDO TONETTO PICARELLI, TRF4, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 13/10/2009).

O indeferimento do pedido, pelo INSS, na via administrativa, não autoriza o pagamento de indenização por danos morais e materiais, em virtude do reconhecimento judicial do direito ao benefício pleiteado, retroativo à data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. (TRF5ª, AC336246/PB. Rel. Des. Francisco Wildo. Julgado em 20/05/2004. DJU de 05/07/2004, p. 874).

Ademais, na concessão na esfera judicial são levados em consideração outros fatores, como a jurisprudência e a situação social do autor, de tal sorte que os rigores legais muitas vezes são mitigados pela decisão judicial.

Destarte, o indeferimento administrativo do benefício só é apto a gerar danos morais quando os próprios critérios administrativos sejam desrespeitados, o que não é o caso dos autos.

Se do ponto de vista administrativo a concessão deveria ter sido negada, tal qual o caso dos autos, não há falar em danos morais por conta de posterior concessão judicial.

Representando o dano moral um reflexo social de um ultraje que abala a imagem ou honra do ofendido, não se pode considerar configurado o mesmo em situação de simples discrepância relativa à pretensão da parte, ainda que haja direito quanto a essa, sendo necessária a prova do prejuízo alegado, o que, *in casu*, a parte não logrou demonstrar.

Desse modo, facilmente conclui-se que o indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS, bem como má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.

2.4 Do Pedido de Aposentadoria

Deve ser ressaltado que a parte autora pretende o reconhecimento do direito à aposentadoria contando com o tempo de serviço prestado até a Emenda Constitucional n.º 20/98, devendo a análise do preenchimento dos requisitos legais ser feita em 16/12/1998, data da EC n.º 20/98 e na data do requerimento administrativo.

Não há qualquer dúvida quanto à qualidade de segurado da parte autora, tanto na data da EC n.º 20/98, em 16/12/1998, quanto na data do requerimento administrativo, pois se encontrava trabalhando.

Pois bem. O requisito da carência mínima de contribuições previdenciárias mensais, quando da concretização dos requisitos legais, na data do requerimento administrativo, também restou preenchido.

Com efeito, observa-se do CNIS juntado aos autos que o autor tem contribuições em número superior ao exigido (180 contribuições), quando de seu pedido de aposentadoria.

Tendo em vista que na data da EC n.º 20/98 a parte autora não tinha tempo para aposentadoria, é preciso verificar se no momento do requerimento administrativo havia tempo suficiente para a aposentação.

Observe-se que o autor ficou em auxílio-doença de 23/06/2010 a 31/10/2018, período este que deve ser contado para todos os fins previdenciários, inclusive para fins de carência.

Conforme cálculos do Juízo, que ora se junta, a parte autora tinha, na data do requerimento administrativo (26/06/2019), pouco mais de 36 anos de atividade, de modo que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais.

Observo, também, que a soma do tempo de contribuição e da idade do autor não lhe permitem utilizar a faculdade do art. 29-C da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 13.183/2015.

3. Dispositivo

Em face do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido inicial, tão-somente para fins de:

- a) reconhecer o efetivo exercício de atividade urbana na Prudencio, como Servente (Pedreiro), no período de 23/04/1991 a 01/02/2006, que deverá ser contado para todos os fins previdenciários;
- b) reconhecer a especialidade do tempo exercido na Empresa Alimentos Wilson, no período de 29/07/1986 a 16/04/1991, na função de Auxiliar Geral, que deverá ser convertido em tempo comum, com a utilização do multiplicador 1,40, quando da concessão de benefício previdenciário.
- c) determinar a averbação dos períodos comum e especial ora reconhecidos;

d) conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, comprovantos integrais, com DIB em 26/06/2019, data do requerimento administrativo, e RMI a ser calculada pelo INSS, segundo os critérios legais e administrativos.

Sem prejuízo, julgo improcedente o pedido de danos morais.

Extingo o feito, com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do CPC.

Imponho à parte autora o dever de pagar honorários advocatícios em favor do INSS, no percentual de 10% incidentes sobre o valor pleiteado a título de danos morais.

Apesar da parte autora ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, tendo em vista que terá valores em atraso a receber poderá arcar com os honorários a que foi condenada. Assim, autorizo o desconto dos valores a que foi condenada, a título de honorários, do montante que irá receber a título de valores devidos pelas prestações em atraso.

Condeno o INSS a pagar à parte autora honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, assim entendidas as diferenças devidas até a data da prolação desta (Súmula nº 111 do STJ).

Fica o INSS condenado, outrossim, ao pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os efetivamente pagos à parte autora, os quais incidirá correção monetária (desde o vencimento de cada parcela) e juros (contados da citação), nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, tudo a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos termos do Código de Processo Civil.

Sem custas, ante a gratuidade concedida e por ser o INSS delas isento.

Sentença não sujeita a reexame necessário.

Dada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, tendo em vista que se encontram presentes os requisitos previstos no art. 300 do NCPC, **antecipo os efeitos da sentença**, para fins de determinar ao INSS que cumpra a integralidade das disposições lançadas nesta, com efeitos financeiros futuros, tão logo seja dela intimado.

Comunique-se, via sistema, a ELAB para as providências administrativas relativas à imediata implantação do benefício.

Tópico Síntese (Provimento 69/2006):

Processo nº **500199-46.2020.403.6112**

NB: 42/194.271.512-6

Nome do Segurado: José Edes Chaves

CPF: 069.884.888-80

RG: 19.629.740-0

NIT: 1.214.413.054-1

Nome da mãe: Maria da Anunciação Chaves

Endereço: Rua Estevam Calvo, nº 60, Conjunto Habitacional Ana Jacinta, Presidente Prudente/SP

Benefício Concedido: Aposentadoria por Tempo de Contribuição

Renda Mensal Atual (RMA): a calcular

Data de Início do Benefício (DIB): 26/06/2019 – data do requerimento administrativo

Renda Mensal Inicial (RMI): a calcular

Data de Início do Pagamento (DIP): com o trânsito em julgado

OBS: FOI Antecipada a tutela para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001889-75.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: ORACILIA GONCALVES DINIZ
Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875
IMPETRADO: GERENTE EX. DO INSS DE PRES. EPITÁCIO/SP
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em despacho.

Por ora, fixo prazo de 15 (quinze) dias para que a parte impetrante se manifeste sobre a alegação da autoridade impetrada (Id 35010654), no sentido de que o andamento do recurso administrativo em questão não depende do Instituto Previdenciário e sim do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS, órgão distinto e independente, onde o INSS não tem ingerência.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001074-78.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
SUCESSOR: WILSON BENTO DUARTE
Advogado do(a) SUCESSOR: JONATHAN WESLEY TELES - SP343342
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em despacho.

WILSON BENTO DUARTE ajuizou ação previdenciária, visando a concessão de aposentaria especial com o reconhecimento de atividade especial, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS.

Em contestação, o INSS alegou preliminarmente a impossibilidade de reafirmação da DER. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (Id 33608291).

Com a petição Id 35000328, a parte autora disse que não há necessidade de produção de outras provas.

Delibero.

O reconhecimento de atividade especial, a comprovação do fato constitutivo do direito pleiteado, ou seja, o exercício da atividade sob condições ambientais nocivas é feita mediante a apresentação de formulário próprio (SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 ou PPP (perfil profissiográfico previdenciário) e/ou laudo pericial a ser fornecido pelo(s) empregador(es), referentes a todos os períodos em que deseja ver convertido o tempo especial em comum.

Além disso, é ônus do segurado apresentar os documentos comprobatórios do exercício da atividade em condições especiais para a obtenção do enquadramento pretendido, nos termos da Legislação previdenciária. Sob tais premissas, ressalto que constitui dever do segurado comprovar a atividade especial em uma das seguintes formas:

- a. até 28/04/1995, comprovar a exposição a agente nocivo ou o enquadramento por categoria profissional, bastando, para tanto, a juntada das informações patronais que permitam, de forma idônea e verossímil, a subsunção aos quadros anexos aos Decretos 53831/64 e 83080/79; não se fala em laudo técnico até então, ressalvando-se o caso do agente nocivo ruído;
- b. de 28/04/1995 até 10/12/1997, comprovar o enquadramento por agente nocivo (por categoria profissional já não é mais possível), também bastando a juntada de informações patronais idôneas, nos termos já mencionados no tópico anterior;
- c. a partir de 10/12/1997, indispensável a juntada de laudo técnico atualizado para o enquadramento por exposição a agente nocivo, acompanhado das informações patronais, ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, que faz as vezes de ambos documentos, que deve estar respaldado em laudo técnico de condições ambientais, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, sendo a ele fornecido quando da rescisão do trabalho (art. 58, 4º, da Lei n. 8213/91).

Ora, a legislação esclarece, portanto, quais os meios probatórios necessários para o enquadramento da atividade como tempo especial. Caso o empregador se negue ao fornecimento de referidos documentos, cabível a discussão em sede própria, mediante ação cominatória.

No caso, estando o feito devidamente instruído como PPP, desnecessária a realização de prova pericial.

Por fim, não há prejuízo das partes, em querendo, acostarem novos documentos que comprovem o que se alega ou, ainda, a especialidade da atividade em questão, bem como dos agentes nocivos a que estava sujeito.

Registre-se para sentença.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001743-34.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: LUCIENE APARECIDA DOS SANTOS RIBEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDREIA PAGUE BERTASSO - SP360098
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA APS CEAB RECONHECIMENTO DA SRV - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em despacho.

Por ora, fixo prazo de 15 (quinze) dias, para que a parte impetrante se manifeste sobre a alegação da autoridade impetrada no sentido de o requerimento de revisão apresentado encontra-se aguardando o cumprimento da exigência a seu cargo.

Intime-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0018485-45.2008.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MARIA TERESA FERRARI TEIXEIRA
Advogados do(a) AUTOR: JAIR GOMES ROSA - SP180800, NILSON GRIGOLI JUNIOR - SP130136
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-B

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos.

Diga a parte autora se houve satisfação de pretensão deduzida.

Em caso afirmativo, arquivem-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0004288-56.2006.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: COOPERATIVA DE LACTICINIOS VALE DO PARANAPANEMA
Advogados do(a) EXECUTADO: DENISE FERNANDA RODRIGUES MARTINHO - SP126091, CARLOS ALBERTO DESTRO - SP139281

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

PRESIDENTE PRUDENTE, 2 de julho de 2020.

CARTA PRECATÓRIA CRIMINAL (355) N° 0003271-62.2018.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
DEPRECANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
DEPRECADO: IVANILDE DA SILVA FERREIRA

DESPACHO

Comunique-se ao Juízo deprecante, em resposta à solicitação retro, que a ré aceitou as condições impostas para a suspensão condicional do processo, conforme ID 27871473, págs. 25/26, e vem cumprindo com as condições impostas.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

DECISÃO

Vistos, em decisão.

LUCIENE MARIA DE SOUZA requereu a restituição do do veículo LIFAN 530, ano/modelo 2015/2016, placas FYC-3784, apreendido nos autos nº 5000176-65.2020.403.6112.

Após juntada de documentos (id 34838314 e seguintes, de 03/07/2020), o MPF opinou pelo deferimento do pedido (id 35004140, de 07/07/2020).

É a síntese do necessário.

Decido.

A restituição de coisas apreendidas no curso do inquérito ou da ação penal é condicionada à comprovação de três requisitos simultâneos: propriedade do bem pelo requerente (art. 120, caput, CPP), ausência de interesse no curso do inquérito ou da instrução judicial na manutenção da apreensão (art. 118 CPP) e não estar o bem sujeito à pena de perdimento (art. 91, inc. II CP).

O bem objeto da restituição não está sujeito ao perdimento na área penal, visto que não se trata de instrumento cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção, constitua fato ilícito, nos termos do artigo 91, II, "a" do Código Penal.

Ademais, conforme manifestação do Ministério Público Federal, o veículo já foi periciado nos autos nº 5000176-65.2020.403.6112, de modo que não há mais interesse da apreensão no curso do processo.

Por fim, conforme documentação apresentada pela requerente, quais seja, cópia do certificado de registro do citado veículo (id 29428644), bem como termo de quitação do contrato de alienação fiduciária firmado com o Banco GMAC S.A (id 34838328) os veículos estão registrados em seu nome, bem como não há provas de sua participação no crime imputado ao motorista.

Pondere-se que o perdimento do bem na esfera criminal não mantém relação com aquele previsto na legislação de natureza administrativa, tratando-se de decisões autônomas, de sorte que a liberação da coisa nos presentes autos de pedido de restituição não obriga a autoridade responsável pelo procedimento fiscal, que pode decidir contrariamente, sem que seja possível falar-se em conflito de decisões.

Ante o exposto, acolho o pedido e o parecer ministerial para deferir a liberação dos veículos acima descrito, **ressalvado eventual interesse da Receita Federal**.

Cópia deste despacho servirá de **OFÍCIO à RECEITA FEDERAL** para notificá-la quanto à liberação do veículo caminhão LIFAN 530, ano/modelo 2015/2016, placas FYC-3784, para o legítimo proprietário **LUCIENE MARIA DE SOUZA**.

Traslade-se, por cópia, a presente decisão para os autos nº 5000176-65.2020.403.6112.

Após, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Intime-se o advogado.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0008495-49.2016.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: JOSE CICERO DOS SANTOS
Advogado do(a) REU: RUFINO DE CAMPOS - SP26667

DESPACHO

Ante o contido na certidão retro, solicite-se ao Juízo deprecado informações quanto ao cumprimento da carta precatória expedida.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000427-83.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: EVANILDA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: VIVIAN SENTEIO - SP364354
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a edição das Portarias Conjuntas PRES/CORE 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 e 10/2020, que dispõem sobre medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), manifestem-se as partes expressamente sobre a possibilidade de realização de audiência em formato não presencial, por meio da plataforma Microsoft TEAMS.

Ficam as partes intimadas de que, sendo viável a audiência, oportunamente será encaminhado link de acesso à sala virtual bem como todas as orientações necessárias para realização do ato.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5001551-04.2020.4.03.6112 / 3ª Vara Federal de Presidente Prudente
REQUERENTE: ANTONIO APARECIDO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) REQUERENTE: WANDERSON MOREIRA ELIZIARIO - PR32091
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Ao arquivo.

Intimem-se.

PRESIDENTE PRUDENTE, 7 de julho de 2020.

5ª VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5006225-59.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ANABELI CONDO QUISPE
Advogado do(a) REU: ALBANE LIMA DA SILVA - SP269104

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão:

1. Altere-se a situação processual da sentenciada para CONDENADA;
2. Comunicuem-se aos Institutos de Identificação e ao Tribunal Regional Eleitoral;
3. Lance-se o nome da sentenciada no rol dos culpados;
4. Encaminhe-se cópia do relatório, voto, ementa, acórdão e da certidão de trânsito em julgado ao DEECRIM UR1 – SÃO PAULO, para instrução dos autos 0009929-44.2020.826.0041, bem como ao Ministério da Justiça e ao Consulado da Bolívia;
5. Fica a ré intimada na pessoa de seu defensor constituído a recolher as custas processuais no valor de R\$ 297,95 (Duzentos e noventa e sete reais e noventa e cinco centavos), juntando comprovante nos autos, no prazo de vinte dias. Observo que o recolhimento das custas deverá observar: A -deverá ser feito em guia GRU (Guia de Recolhimento à União) constando UG 090017; **GESTÃO 00001; Códigos para Recolhimento: 18.710-0**; B - deverá ser feito em qualquer agência da Caixa Econômica Federal;
6. Solicite-se à DPF a incineração do restante da droga apreendida (que encontra-se acautelada para eventual contraprova);

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5006225-59.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR:(PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU:ANABELI CONDO QUISPE
Advogado do(a) REU:ALBANE LIMA DA SILVA - SP269104

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão:

1. Altere-se a situação processual da sentenciada para CONDENADA;
2. Comunicuem-se aos Institutos de Identificação e ao Tribunal Regional Eleitoral;
3. Lance-se o nome da sentenciada no rol dos culpados;
4. Encaminhe-se cópia do relatório, voto, ementa, acórdão e da certidão de trânsito em julgado ao DEECRIM UR1 – SÃO PAULO, para instrução dos autos 0009929-44.2020.826.0041, bem como ao Ministério da Justiça e ao Consulado da Bolívia;
5. Fica a ré intimada na pessoa de seu defensor constituído a recolher as custas processuais no valor de R\$ 297,95 (Duzentos e noventa e sete reais e noventa e cinco centavos), juntando comprovante nos autos, no prazo de vinte dias. Observo que o recolhimento das custas deverá observar: A -deverá ser feito em guia GRU (Guia de Recolhimento à União) constando UG 090017; **GESTÃO 00001; Códigos para Recolhimento: 18.710-0**; B - deverá ser feito em qualquer agência da Caixa Econômica Federal;
6. Solicite-se à DPF a incineração do restante da droga apreendida (que encontra-se acautelada para eventual contraprova);

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5005010-82.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: MARIA MADALENA MATHEUS PIRES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Petição id. 34863389: Defiro.

Concedo à parte autora o prazo suplementar de 15 (quinze) dias para que diga quanto a eventual coisa julgada entre este feito e o de nº 5008885-60.2018.403.6112, distribuído perante a 3ª Vara Federal local.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000105-63.2020.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
IMPETRANTE: SERGIO BONADIA
Advogado do(a) IMPETRANTE: NIVALDO BOSONI - SP151023
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DO INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre a petição id. 33932948.

Após, retornemos os autos conclusos para sentença.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000627-90.2020.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: JOSEFA CHAVES JANUARIO
Advogado do(a) AUTOR: DANILO FINGERHUT - SP261591
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a produção de prova oral.

Faculto às partes o prazo de 15 (quinze) dias para que apresentem o rol das testemunhas que pretendem ouvir em Juízo, sob pena de indeferimento da prova.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000620-38.2010.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528

DESPACHO

Aguarde-se em arquivo-sobrestado, considerando que a execução está suspensa até julgamento dos autos de Embargos à Execução Fiscal n. 0003964-46.2018.4.03.611, conforme despachos (id Num. 25416145 - Pág. 83 e Num. 25416145 - Pág. 99).

Int.

Presidente Prudente, SP, data e assinatura registradas pelo sistema.

BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

Juiz Federal Substituto

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118)Nº 0003964-46.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EMBARGANTE: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES - EIRELI
Advogado do(a) EMBARGANTE: VANESSA LEITE SILVESTRE - SP136528
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a parte embargante do despacho (id Num. 25416328 - Pág. 29), com o seguinte conteúdo:

“No prazo de 05 (cinco) dias, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência ao deslinde da causa”, considerando que a parte embargada já se manifestou (id Num. 28880700 - Pág. 1).

Presidente Prudente, SP, data e assinatura registradas pelo sistema.

BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 5001382-85.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: JOSE LUIZ STERSI JUNIOR
Advogado do(a) EXEQUENTE: ILDETE DE OLIVEIRA BARBOSA - SP209899
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria de delegação de atos processuais nº 0745790, deste Juízo, fica a exequente intimada para manifestação, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre a satisfação de seu crédito.

PRESIDENTE PRUDENTE, 6 de julho de 2020.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS(326)Nº 5001417-74.2020.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
REQUERENTE: MARGARIDA MARIN BUENO
Advogados do(a) REQUERENTE: GLAUCO ROBERTO MARQUES MOREIRA - SP421295, RACHEL BENEDETTI MOREIRA - SP384248
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

ID 34939169: Não cabe a este Juízo coletar provas relativas a direito disponível da parte. Assim, providencie a requerente, querendo, a juntada dos extratos bancários nos termos requeridos pelo MPF no id 34939169, no prazo de 30 dias. Após, abra-se nova vista ao MPF.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5001417-74.2020.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
REQUERENTE: MARGARIDA MARIN BUENO
Advogados do(a) REQUERENTE: GLAUCO ROBERTO MARQUES MOREIRA - SP421295, RACHEL BENEDETTI MOREIRA - SP384248
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

ID 34939169: Não cabe a este Juízo coletar provas relativas a direito disponível da parte. Assim, providencie a requerente, querendo, a juntada dos extratos bancários nos termos requeridos pelo MPF no id 34939169, no prazo de 30 dias. Após, abra-se nova vista ao MPF.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005827-42.2015.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CLAUERIC TRANSPORTES LTDA, BANCO SAFRAS A
Advogados do(a) EXECUTADO: ROBSON DA SANÇÃO LOPES - SP226746, MARIA VITORIA LOPES COSTA - SP336109, FERNANDO ARENALES FRANCO - SP88395
Advogado do(a) EXECUTADO: SAMARA FRANCIS CORREIA DIAS - SP213581

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Trasladem-se cópias dos documentos ID 27942589; 27942594; 27945079; 28694552; 28714793; 29247899 para os autos 00004695720194036112, conforme determinação ID 29810111.

ID 29534974: requerimento de reconsideração do Banco Safra S/A prejudicado, considerando a manifestação da exequente ID 31175494.

Intime-se a parte executada para, no prazo de 15 (quinze) dias, indicar onde poderão ser encontrados os veículos, **ainda não penhorados nos autos e livres de restrições**, mencionados às fls. 556/560v dos autos físicos (ID 25348364 - Pág. 20/29).

Desde já fica advertida a parte executada que será considerada atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva daquele que, intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus, estando sujeito à multa de até 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei (art. 774 do Código de Processo Civil).

Ademais, fica desde já a parte executada advertida que não a indicação da localização dos bens poderá ocasionar em inserção de restrição de circulação deles no sistema RENAJUD.

Informada a localização dos veículos, expeça-se o necessário para que seja efetuada penhora em reforço.

PRESIDENTE PRUDENTE,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000308-25.2020.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: UNIMED DE PRES PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) AUTOR: ESTER SAYURI SHIN TATE - SP333388, IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de quinze dias (CPC, art. 351).

Sem prejuízo, especifiquemos as partes, no mesmo prazo, as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5008087-02.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: GAZZETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI - SP113573, REJANE CRISTINA SALVADOR - SP165906
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Dê-se vista à parte exequente para dizer se concorda com os cálculos ou manifestação apresentados pela executada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Persistindo a discordância, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para que apure o valor do crédito exequendo.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007416-69.2015.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: PLURI S/S LTDA - EPP
Advogados do(a) EXECUTADO: ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388, IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215

DESPACHO

Remetam os autos ao arquivo-sobrestado, considerando que este feito está associado ao de n. 0003626-48.2013.403.6112, onde os atos processuais estão sendo praticados, conforme despacho (id Num. 25272699 - Pág. 215 e 216).

Int.

Presidente Prudente, SP, data e assinatura registradas pelo sistema.

BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001581-37.2014.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: PLURI S/S LTDA - EPP
Advogados do(a) EXECUTADO: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215, ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388

DESPACHO

Remetam os autos ao arquivo-sobrestado, considerando que no feito 0000170-90.2013.4.03.6112 houve determinação para reunião destes autos àqueles, uma vez que lá estão sendo praticados os atos processuais, com fundamento no art. 28 da LEF.

Int.

Presidente Prudente, SP, data e assinatura registradas pelo sistema.

BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002832-08.2005.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SALIONI ENGENHARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIA MURAD PACCINI - SP249333, PABLO FELIPE SILVA - SP168765, EDUARDO NAUFAL - SP46300, EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362

DESPACHO

Intime-se o administrador judicial da parte executada (escritório SUPORTE SERVIÇOS JUDICIAIS S/S LTDA., CNPJ 28.329.984/0001-78, representado por EDSON FREITAS DE OLIVEIRA), por carta AR (endereço Rua Barão do Rio Branco, 1355, Sala 07, Centro, CEP, 19015-010, Presidente Prudente) para conhecimento da presente execução.

ID 25637040: anote-se, devendo as publicações ser dirigidas aos advogados constituídos no ID 25227022 - Pág. 117.

Intime-se a executada para manifestação quanto à petição ID 29212605, devendo esclarecer se houve o deferimento de plano de recuperação judicial.

Por fim, considerando que a exequente em diversas execuções que tramitam por este Juízo requereu a inclusão das outras empresas que compõe o GRUPO SALIONI no polo passivo, tendo em vista a interdependência entre empresas e confusão patrimonial declaradas na inicial da Recuperação Judicial, esclareça a exequente se pretende a inclusão de outras empresas no polo passivo desta execução, com o intuito de futura reunião das diversas execuções que tramitam por este Juízo.

Quando de sua manifestação, deverá a exequente informar o valor atualizado da dívida aqui executada, bem como esclarecer se o parcelamento outrora informado foi rescindido.

PRESIDENTE PRUDENTE, DATA E ASSINATURA REGISTRADAS PELO SISTEMA.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0009956-47.2002.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA, MAURO MARTOS, OSMAR CAPUCI, LUIZ PAULO CAPUCI, JOSE CLARINDO CAPUCI, FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA, LUIZ ANTONIO MARTOS, PRUDENMAR COMERCIAL EXPORTADORA, IMPORTADORA DE CARNES, E TRANSPORTES LTDA., VMS ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, LFMS - ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, AJMS ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, SAVAM AGRO-PECUARIA, ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, MART ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, MART-VILLE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, MSV ADMINISTRACAO DE IMOVEIS EIRELI, VALMAS ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, VALMAS SPE 01 - LOTEAMENTO CRUZ DE MALTA ASSIS EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, VALMAS SPE 03 - CONDOMINIO MARACANA EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, VALMAS SPE 04 - LOTEAMENTO CRUZ DE MALTA ASSIS EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, VALMAS SPE 06 HOTEL I EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, VALMAS SPE 07 - CONDOMINIO BONGIOVANI EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, VANESSA SANTANA MARTOS, BON-MART FRIGORIFICO LTDA, SANDRO SANTANA MARTOS

Advogados do(a) EXECUTADO: NILTON ARMELIN - SP142600, ISABELA OLIVEIRA MARQUES - SP381590, REGIVANE SILVA ALMEIDA - SP342728

Advogados do(a) EXECUTADO: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274, FABIO LUIZ STABILE - SP157426, HENRIQUE CORTEZ SILVA - SP390610

Advogado do(a) EXECUTADO: LUIS GUSTAVO MARANHO - SP245222

Advogado do(a) EXECUTADO: LUIS GUSTAVO MARANHO - SP245222

Advogado do(a) EXECUTADO: LUIS GUSTAVO MARANHO - SP245222

Advogados do(a) EXECUTADO: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215, ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388

DESPACHO

ID 33645025: mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se o retorno dos mandados expedidos.

PRESIDENTE PRUDENTE, DATA E ASSINATURA REGISTRADAS PELO SISTEMA.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001659-33.2020.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ROZIMARY ORREGO NALLIS NOGUEIRA, MIRIAM APARECIDA NALLIS, IVELIZE ORREGO NALLIS VANALLI
Advogado do(a) AUTOR: DIVAR NOGUEIRA JUNIOR - SP91714
Advogado do(a) AUTOR: DIVAR NOGUEIRA JUNIOR - SP91714
Advogado do(a) AUTOR: DIVAR NOGUEIRA JUNIOR - SP91714
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Recebo a petição id 34264910 como emenda a inicial.

Proceda a secretária as devidas anotações quanto ao valor da causa.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Cite(m)-se.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0006627-07.2014.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, MARIA SATIKO FUGI - SP108551
EXECUTADO: ADRIANA DA SILVA FELIZARI - ME, ADRIANA DA SILVA FELIZARI
Advogado do(a) EXECUTADO: LILIANE DE CASSIA NICOLAU - PR18256
Advogado do(a) EXECUTADO: LILIANE DE CASSIA NICOLAU - PR18256

DESPACHO

Petição id. 34456287: Indefiro o pedido de penhora de recebíveis dos cartões de crédito da empresa, tendo em vista que as medidas executivas, além de se revelarem necessárias e adequadas ao cumprimento da obrigação, devem ser sempre pautadas na proporcionalidade e razoabilidade, sob pena de configurar-se sanção processual. No caso vertente, entendo que a medida se mostra extremamente desproporcional à execução.

Manifeste-se à exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, em termos de prosseguimento.

Decorrido in albis o referido prazo, aguarde-se em arquivado, com baixa-sobrestado, eventual manifestação.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005238-57.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ORLANDO ANHOLETI JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: MARIANA PRETELE PRETEL - SP261725
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

DESPACHO

Tendo em vista que a Caixa Seguradora S/A e o Dr. José Carlos Figueira Júnior não chegaram a um consenso quanto ao valor dos honorários periciais, destituo o perito do cargo para ao qual foi nomeado.

Nomeio para o encargo o médico **Fábio Vinicius Davoli Bianco**, CRM 92.477, e-mail: fvdbianco@gmail.com

Intime-se o Senhor Perito de sua nomeação, bem como para, no prazo de 5 (cinco) dias, apresentar proposta de honorários.

Com a resposta, dê-se vista às partes pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Encaminhe-se ao perito, link com download integral dos autos.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000045-61.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: USINA ALTO ALEGRE S/A - AÇÚCAR E ALCOOL
Advogados do(a) AUTOR: REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539, PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifestem-se às partes, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre os esclarecimentos prestados pelo perito.

No mesmo prazo, manifeste-se a parte ré sobre a petição ID 32718242.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002380-19.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: JOANA APARECIDA DA SILVA CRISTIANINI
Advogados do(a) AUTOR: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623, LUCAS PIRES MACIEL - SP272143-E
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

A certidão de ID 16021846 apontou um processo de hipótese de provável prevenção, distribuído anteriormente sob nº 0001652-65.2017.403.6328, junto ao JEF de Presidente Prudente. Trata-se de feito iniciado na Justiça Estadual, perante a Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP, onde foi registrado sob nº 1000233-05.2017.8.26.0480, tendo a e. Justiça Estadual declinado da competência determinando a remessa dos autos à Justiça Federal desta Subseção.

Após distribuição no JEF local (nº 0001652-65.2017.403.6328), foi suscitado conflito de competência, conforme cópia da decisão que segue juntada. Posteriormente, o feito retornou à Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes, onde foi extinto, sem exame do mérito (consulta processual anexa), não sendo possível acessar o conteúdo da sentença, pelo SAJ, diante da necessidade de senha.

Seria o caso típico de se investigar sobre a existência de razões para encaminhar o feito à Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes, tendo em vista a propositura de nova demanda para concessão de benefício previdenciário, nos termos do art. 286, II, do CPC, que prevê a distribuição por dependência:

“Art. 286. Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza:

II - quando, tendo sido extinto o processo sem resolução de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda.”

Contudo, há que se considerar que a recente alteração na competência delegada à Justiça Estadual para processamento de ações que objetive a concessão de benefícios previdenciários e assistenciais, pois a Lei nº 1.050/1966, que organiza a Justiça Federal de Primeira Instância, foi alterada pela edição da Lei nº 13.876/2019, cujo artigo 3º, trouxe nova redação ao artigo 15, inciso III, daquela Lei, com inclusão do § 2º, conforme segue:

“Lei nº 1.050/66

(...)

Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual: (Redação dada pela Lei nº 13.876, de 2019)

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, **quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros)** de Município sede de Vara Federal; (Redação dada pela Lei nº 13.876, de 2019)

(...)

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadraram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.876, de 2019).”

A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, foi publicada em 23/09/2019 e, no que diz respeito ao artigo 3º, que operou a alteração da competência delegada da Justiça Estadual em relação aos feitos de ordem previdenciária e assistencial, entrou em vigor em 01/01/2020, conforme expressa previsão do seu artigo 5º, inciso I: “Art. 5º Esta Lei entra em vigor: I - quanto ao art. 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020; II - quanto aos demais dispositivos, na data de sua publicação.”

Sendo assim, consigno, a fim de evitar futura arguição de nulidade, que por economia processual, em respeito ao princípio da eficiência que deve orientar toda as esferas da administração pública e a fim de proporcionar ao requerente a entrega de prestação jurisdicional mais expedita, deixo de determinar a remessa destes autos à Vara Única de Presidente Bernardes, para distribuição por dependência ao feito lá extinto, sem análise do mérito, por entender-se inócua, vislumbrando a competência deste Juízo de julgar a causa.

Neste feito, a parte autora pleiteia o reconhecimento de período rural e de períodos especiais de trabalho, conforme descreve na inicial, com concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

Recentemente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça definiu, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos (referência: REsp. 1.727.063-SP), a possibilidade de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo (DER) de aposentadoria durante o curso da ação judicial ajuizada para o mesmo o fim. A controvérsia está cadastrada no sistema de repetitivos como [Tema 995](#) e a tese firmada pelos ministros foi a seguinte:

“É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.”

O ministro Mauro Campbell Marques – relator dos recursos julgados afirmou que o segurado pode, assim, incluir contribuições previdenciárias recolhidas após o ajuizamento da ação **até o momento de implementação de todos os requisitos** necessários à concessão do benefício previdenciário perseguido.

Esclareceu que a reafirmação da DER se harmoniza com o princípio da economia processual e o da instrumentalidade das formas, dando maior efetividade ao processo, com a realização do direito material em tempo razoável. Lembrou que o processo civil previdenciário deve ser conduzido tendo em vista a relação de proteção social, sendo que é preciso reafirmar a orientação de que o pedido inicial em demanda previdenciária deve ser compreendido e interpretado com certa flexibilidade.

E acrescentou que:

“O princípio da economia processual é muito valioso. Permite ao juiz perseguir ao máximo o resultado processual, que é a realização do direito material, com o mínimo dispêndio. Assim, o fato superveniente a ser acolhido não ameaça a estabilidade do processo, pois não altera a causa de pedir e o pedido”, destacou o relator ao justificar a aplicação da regra do artigo 493 do Código de Processo Civil em tema previdenciário.”

No ponto, dispõe o artigo 493 do CPC: “Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão. **Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz, ouvirá as partes sobre eles antes de decidir (destaquei).**”

De acordo com esse dispositivo, consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

E sobre o disposto no artigo 493, do CPC, constou do voto do Relator da decisão em comento:

“Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo.”

O princípio da economia processual é muito valioso, permite ao juiz perseguir ao máximo o resultado processual que é a realização do direito material, com o mínimo dispêndio. Assim, o fato superveniente a ser acolhido não ameaça a estabilidade do processo, pois não altera a causa de pedir e o pedido.

Aplicável, portanto, o artigo 493 do CPC/2015 em temas previdenciários, desde que mantida a causa de pedir, pois, assim como elucidado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, é vedada a mutação dos fatos nucleares da demanda, durante seu curso.

Deveras, a causa de pedir não pode ser alterada no curso do processo. Mas este ponto exige um pronunciamento pormenorizado adicional. A identidade entre a causa de pedir e o fato a ser considerado no pronunciamento judicial, isto é, o fato superveniente, deve existir. Mas, não impede que o juiz previdenciário flexibilize o pedido do autor, para, sob uma interpretação sistêmica, julgar procedente o pedido, reconhecendo ao jurisdicionado um benefício previdenciário diverso do requerido.

Acerca da possibilidade de ser flexibilizado o pedido, na interpretação sistêmica direcionada à proteção do risco vivido pelo autor, no âmbito do direito previdenciário, é firme o posicionamento do STJ de que em matéria previdenciária deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não se entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial.”

É importante lembrar que a decisão do C. STJ coloca que o contraditório deve ser respeitado, **sem que implique em produção de provas complexas**: “Importante dizer que o fato superveniente não deve demandar instrução probatória complexa, deve ser comprovado de plano sob o crivo do contraditório, não deve apresentar contraponto ao seu reconhecimento. Assim, os fatos ocorridos no curso do processo podem criar ou ampliar o direito requerido, sempre atrelados à causa de pedir”.

Dessa forma, em atenção à decisão supramencionada, concedo à parte autora o prazo de **5 (cinco) dias** para informar se pretende a **reafirmação da DER** para a **data em que implementar os requisitos** necessários à concessão do benefício, **com o aproveitamento de contribuições vertidas ao INSS após o ajuizamento desta ação, caso necessário para a concessão do benefício**. Em caso positivo, deverá comprovar esse novo período com, a título de exemplo, CNIS atualizado com menção das contribuições recolhidas; declaração da empresa empregadora quanto à continuidade de vínculo empregatício nas mesmas funções, atividades e condições, etc.

Por outro lado, considerando que, no caso concreto, a requerente pleiteia o reconhecimento do período de 11/01/2002 a 14/10/2015 (DER do 2º requerimento) como especial, caso pretenda o reconhecimento de período posterior ao ajuizamento como especial, deverá trazer o documento comprobatório da especialidade; caso contrário, se acolhido o período sem essa comprovação, será computado como tempo comum.

Por fim, no que se refere ao pagamento de parcelas atrasadas, no caso de reafirmação da DER nos termos mencionados, constou da decisão que: “*Quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.*” (grifei)

Para que não haja dúvida, esclareço à parte autora que no caso de concessão de benefício previdenciário com reafirmação da DER para data após o ajuizamento da ação, computando-se as contribuições recolhidas posteriormente, não há que se falar em valores atrasados, pois, caso contrário, estaríamos diante de benefício híbrido para o qual não há permissivo legal.

Decorrido o prazo, abra-se vista ao réu para manifestação.

Outrossim, providencie o INSS, **no prazo de 15 dias**, a vinda aos autos de cópia integral e legível do primeiro procedimento administrativo requerido pela autora JOANA APARECIDA DA SILVA (CPF: 036.870.798-99) para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria, com DER em 28/04/2015 (Protocolo 46088956).

Int.

Presidente Prudente, data registrada pelo sistema.

BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004241-29.1999.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES LTDA, DEMETRIO AUGUSTO ZACHARIAS, MARIA CANDIDA JUNQUEIRA ZACHARIAS
Advogados do(a) EXECUTADO: PRISCILA YURI GUIBU - SP137626, REINALDO NOGUEIRA PRIOSTE - SP152922
Advogados do(a) EXECUTADO: PRISCILA YURI GUIBU - SP137626, REINALDO NOGUEIRA PRIOSTE - SP152922
Advogados do(a) EXECUTADO: PRISCILA YURI GUIBU - SP137626, REINALDO NOGUEIRA PRIOSTE - SP152922

DESPACHO

Remetamos autos ao arquivo-sobrestado, considerando que este feito está associado ao de n. 12014872119964036112, onde os atos processuais estão sendo praticados (jd Num. 28580268 - Pág. 81 e 82).

Int.

Presidente Prudente, SP, data e assinatura registradas pelo sistema.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007008-78.2015.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANO GAMARICCI - SP216530
EXECUTADO: GUIMARAES METALURGICA E CONSTRUÇÕES LTDA, MARIA HELENA BERNARDES GUIMARAES, AMANDA DE OLIVEIRA GUIMARAES
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA COSTA UNGARO - SP276288
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA COSTA UNGARO - SP276288
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA COSTA UNGARO - SP276288

DESPACHO

Petição id 34464307: Tendo em vista que este juízo não tem acesso aos sistemas **SABBE SUSEP**, indefiro o pedido.

Manifeste-se a exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, em termos de prosseguimento.

Decorrido *in albis* o referido prazo, aguarde-se em arquivo, com baixa-sobrestado, eventual manifestação.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001466-86.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
EXECUTADO: E3 ENGENHARIA LTDA - EPP, DAVID VIEIRA DOS SANTOS, ANDERSON LUIZ VIEIRA DE LIMA GUIMARAES
Advogado do(a) EXECUTADO: NIVALDO FERNANDES GUALDA JUNIOR - SP208908

DESPACHO

Petição id 34501351: Tendo em vista que este juízo não tem acesso aos sistemas **SABBE SUSEP**, indefiro o pedido.

Por outro lado, defiro pesquisa no sistema ARISP. Proceda a secretária a referida pesquisa.

Informada a existência de bens, expeça-se os atos necessários à penhora, avaliação e registro.

Encerradas as providências cabíveis, intime-se o executado, nos termos do art. 841 do CPC/2015.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001025-08.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: JOSINO DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Embora tenha sido proferida sentença de extinção neste feito, verifico que, conforme decisão id. 16224484, foi determinado que fosse requisitado somente o pagamento da parte incontroversa dos valores.

Ante o exposto, quanto à parte controversa, aguarde-se em arquivo sobrestado, a solução definitiva do RE nº 870.947, conforme determinado na referida decisão.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006234-82.2014.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EXEQUENTE: GILBERTO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Embora tenha sido proferida sentença de extinção neste feito, verifico que até o presente momento não há nos autos informação de pagamento do ofício precatório.

Ante o exposto, aguarde-se em arquivo sobrestado, o pagamento do referido ofício.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006035-96.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: JOSE BERNARDO DE OLIVEIRA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a produção de prova pericial.

Forneça a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, o endereço atualizado da empresa a ser periciada, sob pena de indeferimento da prova.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005526-68.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: VALTER ROSSIN
Advogado do(a) AUTOR: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a produção de prova pericial. Nomeio para o encargo o engenheiro de segurança do trabalho **Sebastião Sakae Nakaoka**, CREA/SP 0601120732, com endereço profissional na Rua Tiradentes, 1856, Vila Zilde, Pirapozinho/SP, telefone: 3269-3096.

Tendo em vista que a parte autora já apresentou quesitos, dê-se vista ao INSS, pelo prazo de 05 (cinco) dias, para o mesmo fim.

Com a vinda dos quesitos, intime-se o Senhor Perito de sua nomeação, cientificando-o do prazo de trinta dias para apresentação do laudo, bem como de que, considerando a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, os honorários periciais serão pagos nos termos da resolução nº 305/2014, do Conselho da Justiça Federal. Observo que a pontualidade na entrega do laudo é fator importante na fixação dos honorários.

Os assistentes técnicos, quando indicados pelas partes, deverão ser intimados pelos seus respectivos assistidos.

Encaminhem-se ao perito download completo dos autos.

Int.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0007126-83.2017.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
EMBARGANTE: ASTURIAS AGRICOLA S/A
Advogado do(a) EMBARGANTE: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

(Id 29246988): A carta precatória n. 108/2018 foi expedida nos autos principais n. 0004240-48.2016.4.03.6112, onde há determinação para solicitar informações sobre seu cumprimento.

Prestadas as informações nos autos principais, será analisado o 3º parágrafo do despacho (id Num. 28653652 - Pág. 62).

Int.

Presidente Prudente, SP, data e assinatura registradas pelo sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005680-23.2018.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: ANA LUIZA GOMES RAMOS
Advogado do(a) AUTOR: MARTINIGLEI DA SILVA AGUIAR SANTOS - SP351248
REU: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Dê-se vista à parte **autora** e a **CEF**, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para a apresentação de contrarrazões ao apelo do **FNDE** (id. 21906515), nos termos do art. 1.010 do NCPC.

Oportunamente, sejam estes autos remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com as pertinentes formalidades.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006520-96.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: AMAURI BARBOSA
Advogado do(a) AUTOR: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos os LTCAT's referentes aos períodos vindicados ou forneça endereço atualizado da(s) empresa(s) a fim de que seja oficiado.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006495-83.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: DANIEL DE LARA
Advogado do(a) AUTOR: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a produção de prova pericial.

Forneça a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, o endereço atualizado da empresa a ser periciada, sob pena de indeferimento da prova.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006598-90.2019.4.03.6112 / 5ª Vara Federal de Presidente Prudente
AUTOR: LUIZ CARLOS LEONEL DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos os LTCAT's referentes aos períodos vindicados, nos quais alega que ficou exposta à ruído acima dos limites de tolerância, ou forneça endereço atualizado da(s) empresa(s) a fim de que seja oficiado.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO

1ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5003936-52.2020.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: SERGIO LUIZ BENETTI SILVA
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Analisando os autos, verifica-se que houve a juntada das CDAs do crédito executado, comprovação da garantia parcial do juízo por meio de valores oriundos da processo 0008939-35.2004.403.6102, que tramitou perante a 4ª Vara Federal local e regular intimação da garantia do juízo por meio de despacho disponibilizado em 13/04/2020.

Todavia, o subestabelecimento sem reserva de poderes mencionado, constante no documento ID 33243159 (referente ao ID 31358747 da Execução Fiscal 0003600-90.2007.403.6102) se refere tão somente aos poderes outorgados para atuação na referida execução fiscal (ID 33243151, fls. 80), não abrangendo os presentes embargos.

Assim, renovo o prazo de 15 (quinze) dias para sanar o vício apontado, sob pena de cancelamento da distribuição do feito.

Int.-se. Cumpra-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) nº 5000552-81.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: EDEMAR DE PAULA LICCO, MARIA MADALENA BIANCO LICCO

Advogado do(a) EXECUTADO: HELIO LAUDINO FILHO - SP266111
Advogado do(a) EXECUTADO: HELIO LAUDINO FILHO - SP266111

DESPACHO

Considerando a interposição de recurso de apelação, intime-se a União para, querendo, apresentar as respectivas contrarrazões no prazo legal.

Após, remetam-se os presentes autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as observações e formalidades legais.

Intimem-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005420-08.2011.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
EXECUTADO: SANDRO JULIO DE SOUZA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO GARCIA JUNIOR - SP111164

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho ID nº 29027683 e encaminhe-se o feito ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Int.-se e cumpra-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 5005416-02.2019.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MICRO RIBEIRAO COMERCIO DE LIVROS E INFORMATICA LTDA - EPP

Advogado do(a) EXECUTADO: FABIO IZIQUE CHEBABI - SP184668

DESPACHO

1. Tendo em vista a notícia de parcelamento do crédito em cobro e considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da higidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

2. Advirto que simples pedido de vista futura não tem o condão de evitar o arquivamento dos autos, de maneira que o feito só terá prosseguimento se houver comunicação de exclusão do contribuinte do parcelamento ora noticiado, oportunidade em que deverá a exequente, desde logo, requerer o que de direito visando o regular prosseguimento do feito.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0004083-76.2014.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544, HENRIQUE FURQUIM PAIVA - SP128214

DESPACHO

Petição ID nº 34869689: defiro o pedido formulado. Assim, aguarde-se por 30 (trinta) dias a manifestação da Exequente nos termos do despacho ID nº 34683139.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001380-77.2020.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

EXECUTADO: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS
Advogado do(a) EXECUTADO: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667

DESPACHO

Renovo o prazo de 15 (quinze) dias para que o subscritor da petição ID nº 31207399 promova a regularização de sua representação processual, sob pena de desconsideração dos pedidos lá formulados.

Decorrido o prazo, e não sendo regularizada a representação processual acima mencionada, promova a serventia o cancelamento da petição ID nº 31207399, bem como os documentos que a instruem.

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0005185-02.2015.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FERTICITRUS INDUSTRIA E COMERCIO DE FERTILIZANTES LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO - SP246822

DESPACHO

Manifestação ID nº 34855649: Considerando a situação emergencial em saúde pública decorrente da infecção pelo novo vírus COVID-19, que obrigou a adoção de medidas pelo E. TRF da 3ª Região quanto ao cumprimento de mandados pelos Senhores Oficiais de Justiça, aguarde-se o restabelecimento das atividades dos oficiais de justiça.

Após, cumpra-se o despacho ID nº 33903873, encaminhando-se o despacho/mandado para cumprimento conforme determinado.

Cumpra-se. Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 5003342-38.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: SERTEMAQ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856

Advogado do(a) EXECUTADO: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856

DESPACHO

Manifeste-se a exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre a exceção de pré-executividade oposta pelo(a) executado(a).

Após, tomemos autos conclusos.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5004997-79.2019.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: REBARPECAS - INDUSTRIA E BENEFICIAMENTO DE PECAS MECANICAS LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALVARO MOURI MALVESTIO - SP258166

DESPACHO

Petição ID nº 34717410: Tendo em vista o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos dos embargos a execução nº 5000553-66.2020.4.03.6102, defiro o pedido formulado.

Apresente a Exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, os parâmetros necessários a serem encaminhados à agência bancária para as providências requeridas.

Após, tomemos autos conclusos.

Int.-se e cumpra-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0006788-47.2014.4.03.6102

EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: FUNDAÇÃO WALDEMAR BARNESLEY PESSOA

Advogados do(a) EXECUTADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461, FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606

DESPACHO

Cobre-se da CEF, por meio de correspondência eletrônica, informações sobre o cumprimento do despacho exarado nos autos, para resposta em 05 (cinco) dias.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0313380-30.1997.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, EDMUNDO ROCHA GORINI, MAURO SPONCHIADO
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

DESPACHO

Manifestação ID nº 34838900: Aguarde-se manifestação da Exequente no arquivo na situação sobrestado.

Esclareço que o feito só será desarquivado quando houver pedido do(a) executado(a) ou pedido da exequente visando à localização de bens passíveis de penhora, não se promovendo o desarquivamento diante de requerimentos sem embasamento objetivo e fundado, como o pedido genérico de arquivamento/desarquivamento ou outra diligência sem aparente efeito prático.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005971-17.2013.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LEO E LEO LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) EXECUTADO: PEDRO HENRIQUE FREGONESI INFANTE - SP263201

DESPACHO

Aguarde-se por 30 (trinta) dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5004693-17.2018.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: SAO BENEDITO TRANSPORTES EIRELI - EPP
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIZ FERNANDO MOKWA - SP144269, PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI - SP201474

DESPACHO

ID nº 34565901: Manifeste-se a exequente em 10 (dez) dias.

Semprejuízo, cumpra-se as determinações contidas no despacho ID nº 32782255, encaminhando-se o despacho/ofício à Caixa Econômica Federal para seu integral cumprimento.

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0004654-33.2003.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DROGAVIDA COMERCIAL DE DROGAS LTDA.

DESPACHO

1. Cumpra-se a sentença ID nº 28900617 e certifique-se a prolação desta sentença nos autos dos embargos à execução nº 0000575-49.2019.403.6102, associada ao presente feito.
2. Certifique-se o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos.
3. Tendo em vista o pedido da exequente, bem como o termo de penhora no rosto destes autos, determinada nos autos da Execução Fiscal nº 0001830-09.2000.403.6102, encaminhe-se cópia deste despacho, que servirá de ofício à **Caixa Econômica Federal**, para que, no prazo de 10 (dez) dias, apresente saldo atualizado de todas as contas vinculadas ao presente feito, com informação sobre as datas de depósitos e eventuais movimentações.

Int.-se. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006488-24.2019.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MONTEFELTRO DIESEL COMERCIO DE PECAS E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIO MARTINS PEREIRA - SP128210
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Petição ID nº 34673016: Os valores referentes ao pagamento de ofício requisitório são depositados diretamente ao beneficiário, não ficando à disposição do Juízo.

Assim, INDEFIRO o pedido formulado pela parte.

2. Assim, arquivem-se os autos dando-se baixa na distribuição.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005722-66.2013.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

EXECUTADO: POSTO JOTA LTDA - ME, HELTON BELEM DE LIMA, JOSE ANTONIO DA SILVANETO, VAGNER MIRANDA
Advogado do(a) EXECUTADO: BENEDITO ANTONIO TOBIAS VIEIRA - SP106208
Advogado do(a) EXECUTADO: MAURO DUTRA - SP358339

DESPACHO

Considerando a prorrogação da situação emergencial em saúde pública decorrente da infecção pelo novo vírus COVID-19, aguarde-se por mais 30 (trinta) dias para apreciação do pedido de leilão formulado nos termos do despacho ID nº 32853334 – item 1.

Cumpra-se. Intime-se.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 5002591-85.2019.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606
EXECUTADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DESPACHO

1. Petição ID nº 34633584: Os valores referentes ao pagamento de ofício requisitório são depositados diretamente ao beneficiário, não ficando à disposição do Juízo.

Assim, RECONSIDERO o despacho ID nº 34908173.

Certifique-se o trânsito em julgado da sentença prolatada nos autos e encaminhe-se o presente feito ao arquivo findo.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 5002138-56.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) EXEQUENTE: DANNIEL DE HOLANDA ASSIS - SP286088

EXECUTADO: EKIPÉ SERVICE EIRELI - ME

DESPACHO

ID nº 30498169: Manifeste-se a exequente, em 15 (quinze) dias, se concorda com o processamento da presente execução na forma cadastrada pelo Setor de Distribuição.

Esclareço, de pronto, que o sistema PJE trabalha com os dados da Receita Federal, não sendo possível o cadastramento do nome do(a) do(a) executado(a) na forma constante da petição inicial.

Havendo discordância ou silêncio, tomemos autos conclusos para sentença.

Cumpra-se e intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0310984-51.1995.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GIRACROSS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, MARCIA FERREIRA LIMA, MARCO ANTONIO FANTACCINI, MOACIR ROZZABONI, LUIZ ANTONIO OLIVEIRA MARTINS

Advogado do(a) EXECUTADO: ONEY DE OLIVEIRA LEITE - SP30452

Advogado do(a) EXECUTADO: ONEY DE OLIVEIRA LEITE - SP30452

Advogado do(a) EXECUTADO: ONEY DE OLIVEIRA LEITE - SP30452

Advogado do(a) EXECUTADO: ONEY DE OLIVEIRA LEITE - SP30452

Advogado do(a) EXECUTADO: ONEY DE OLIVEIRA LEITE - SP30452

DESPACHO

Instrumento. Documentos ID nº 34874701: Compulsando os autos verifica-se que os sócios da executada já foram incluídos no polo passivo em face da decisão de antecipação de tutela recursal do respectivo Agravo de

Assim, tomem-se os autos ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, cabendo à exequente o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Cumpra-se. Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0001411-27.2016.4.03.6102

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

EXECUTADO: PATRICIA HELENA CUNHA

Advogado do(a) EXECUTADO: SANDRA MARIA GONCALVES - SP116204

DESPACHO

Istada a dar regular andamento ao feito, a exequente requereu que este Juízo consulte o sistema RENAJUD com o intuito de buscar veículos eventualmente existentes em nome do(s) executado(s), sem, no entanto, pedir a penhora dos mesmos.

O caso é de indeferimento do pedido.

Com efeito, não cabe ao Juízo diligenciar para a localização de bens do executado, sendo certo que tal providência pode e deve ser levada a efeito pela própria exequente uma vez que não cabe ao Poder Judiciário substituir as partes na defesa de seus interesses. Assim, considerando que a exequente não pediu a penhora de qualquer bem, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0013714-73.2016.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE:AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

EXECUTADO:AUTO POSTO PORTUGAL 1100 LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: FAUSI HENRIQUE PINTAO - SP173862

DESPACHO

1. Tendo em vista a concordância da exequente ao pedido de substituição da penhora formulado, bem como, os depósitos efetuados conforme ID nº 17161170 e 18275667, tomo semefeito a penhora lavrada conforme fls. 23 – autos físicos.

Promova a serventia a remoção das restrições por meio do sistema RENAJUD lançadas sobre os veículos de propriedade da executada conforme extrato de fls. 11 – autos físicos.

2. Petição ID nº 18381678: Apresente o executado certidão de inteiro teor da ação anulatória mencionada. Prazo de 15 (quinze) dias.

3. Petição ID nº 34746705: Considerando que foram efetuados dois depósitos pela Executada, sendo o primeiro no valor de R\$ 11.013,68 referente ao valor da avaliação dos veículos penhorados e o segundo, no valor do débito inicial (R\$ 62.000,00), apresente a exequente o valor atualizado do débito, informando se o mesmo encontra-se integralmente garantido, apresentando, em sendo o caso, eventual saldo remanescente. Prazo de 15 (quinze) dias.

Cumpra-se. Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001373-20.2013.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MICROEM PRODUTOS MEDICOS LTDA, JOSE FERNANDES MATHEUS, RICARDO FERNANDES MATHEUS
Advogados do(a) EXECUTADO: RONNY HOSSE GATTO - SP171639-B, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163
Advogados do(a) EXECUTADO: RONNY HOSSE GATTO - SP171639-B, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163
Advogados do(a) EXECUTADO: RONNY HOSSE GATTO - SP171639-B, CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163

DESPACHO

Manifestação ID nº 33348270: Considerando que as cópias das matrículas mencionadas não acompanharam referida petição, renovo a Exequente o prazo de 15 (quinze) dias para cumprimento do despacho ID nº 33268355, requerendo ainda, o que de direito visando o regular prosseguimento do feito.

No silêncio, ao arquivo na situação sobrestado.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5004842-13.2018.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SERTEMAQ EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856

DESPACHO

1- Petição ID nº 34614982: Em juízo de retratação, mantenho a decisão ID nº 33843866 por seus próprios fundamentos.

2- Aguarde-se a realização dos leilões designados.

Intime-se. Cumpra-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5004504-68.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: GERALDO MOURA GONCALVES

Advogado do(a) EXEQUENTE: ROGERIO BIANCHI MAZZEI - SP148571

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a União para que, no prazo legal, manifeste-se nos termos e prazos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Cumpra-se e intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5009498-76.2019.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: MUNICIPIO DE PITANGUEIRAS

Advogado do(a) EXEQUENTE: ERIK A PEDROSA PADILHA - SP251561

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração em que a União Federal alega que foi citada no início da decretação da pandemia do COVID-19, sendo que, quando requereu informações acerca da propriedade do imóvel, em que recai a cobrança da taxa de água, foi informado pela Secretaria do Patrimônio da União que não tinha como precisar se o referido bem era de propriedade da embargante. Desse modo, pleiteia a reconsideração da decisão proferida no ID nº 32996013, com a devolução do prazo para apresentação de embargos ou que seja decretada a nulidade do presente feito em face de não ter sido notificada para pagamento da taxa em questão, notadamente pelo fato de que no imóvel reside o Sr. João Teixeira, consoante documentação acostada aos autos (IDs números 34021331 a 34021723).

Destarte, antes de apreciar os embargos de declaração da União Federal, determino a intimação do Município de Pitangueiras, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC, para que se manifeste sobre os embargos de declaração apresentados no ID nº 34021331, bem ainda sobre os documentos que o acompanham (ID números 34021724 a 34021723), no prazo de (05) cinco dias.

Intime-se o Município desta decisão, bem como da decisão proferida no ID nº 32996013.

Após, com ou sem manifestação do embargado, voltem conclusos.

Intimem-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002014-66.2017.4.03.6102

EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: MANOEL FREITAS CARNEIRO

CURADOR ESPECIAL: MARCELO TADEU CASTILHO

DECISÃO

O E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1340553/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, decidiu, em sede de recurso repetitivo, que a partir da intimação da Fazenda Pública sobre a não localização do devedor e ausência de bens penhoráveis, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão do processo por um ano, na forma do art. 40, caput, da LEF, independentemente de efetiva remessa dos autos ao arquivo, sucedendo-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos caso se mantenha inalterada a situação de ineficácia executiva.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973), PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nemo Juiz e nemo Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018).

O mesmo entendimento tem sido adotado pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 50133213120194030000.

Em consequência, se for o caso, o reconhecimento da prescrição intercorrente independerá da efetiva remessa dos autos ao arquivo e só se interrompe pela citação do devedor (ainda que por edital) ou pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, ainda que o Juízo continue deferindo os pedidos de diligências formulados pela exequente.

No caso sob nossos cuidados não foram localizados bens passíveis de penhora.

Assim, em razão do quanto acima exposto, a partir da intimação da Fazenda Pública sobre o estado de ineficácia executiva, é de se reconhecer o início do prazo de um ano, previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, findo o qual se considerará automaticamente deflagrado o prazo quinquenal de prescrição, consignando-se, desde logo, que o mesmo só será interrompido pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, independentemente das diligências que vierem ser implementadas visando obter êxito na providência.

Sem prejuízo do acima disposto, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Esclareço que o feito só será desarquivado quando houver pedido do(a) executado(a) ou pedido da exequente visando à localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não se promovendo o desarquivamento diante de requerimentos sem embasamento objetivo e fundado, como o pedido genérico de arquivamento/desarquivamento ou outra diligência sem aparente efeito prático.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0010592-52.2016.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FERREZIN - MANUTENCAO E MONTAGEM INDUSTRIAL LTDA, SALVADOR APARECIDO FERREZIN

Advogado do(a) EXECUTADO: ERNESTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP75180

DECISÃO

Defiro o pedido de bloqueio de ativo financeiro do(s) executado(s) FERREZIN - MANUTENCAO E MONTAGEM INDUSTRIAL LTDA - CNPJ: 14.083.821/0001-43 e SALVADOR APARECIDO FERREZIN - CPF:048.926.618-56, já citado(s) nos autos, até o limite de R\$ 2.313.933,20 (ID nº 30495571), nos termos do artigo 854 e seguintes do CPC.

Proceda a secretaria a elaboração da competente minuta, tomando os autos, a seguir, conclusos para protocolamento.

Caso os valores bloqueados sejam considerados ínfimos em relação ao valor cobrado nos autos, promova a serventia a imediata elaboração da minuta de desbloqueio, encaminhando-a para protocolamento, adotando-se a mesma providência em relação aos valores que excedam o montante da dívida cobrada nos autos (CPC: 854, § 1º).

Remanescendo valores bloqueados e decorrido o prazo fixado no parágrafo terceiro do artigo 854 do CPC ou ocorrendo qualquer das hipóteses contemplada no § 5º do mesmo artigo, o bloqueio se convalidará em penhora independentemente da lavratura de termo, devendo a serventia proceder à elaboração da minuta de transferência dos valores bloqueados para a Caixa Econômica Federal, agência 2014, em conta vinculada ao presente feito e à disposição do Juízo, nos termos do quanto contido no § 5º do mesmo diploma legal acima referido.

Também deverá a serventia, em observância ao quanto disposto no artigo 221, IV do Provimento CORE-01/2020, promover a competente anotação da existência de valores em conta vinculada ao presente feito.

Após, expeça-se o necessário visando a intimação do(a) executado(a) da penhora efetivada nos autos para, se o caso e querendo, opor embargos no prazo legal. Se o valor penhorado for insuficiente para a garantia do crédito, deverá o executado ser intimado a complementar a penhora, sob pena de eventuais embargos opostos não serem recebidos no efeito suspensivo.

Caso o resultado não seja positivo ou, ainda que positivo seja em valor inferior ao débito cobrado nos autos, proceda-se à pesquisa de bens pelo sistema RENAJUD em nome do(s) executado(s) acima referidos.

Localizados veículos em nome do(a) executado(a) - e não sendo os mesmos objeto de alienação fiduciária - anote-se o bloqueio de transferência e expeça-se o competente mandado de penhora, avaliação e intimação ficando nomeado como depositário o(a) próprio(a) executado(a), que será advertido de que não poderá abrir mão do bem sem prévia autorização deste Juízo, bem como para, querendo, opor embargos no prazo legal, se o caso.

Positiva a diligência o Oficial de Justiça deverá proceder ao registro da penhora no sistema RENAJUD.

Caso o executado resida em outra cidade, lavre-se o competente termo de penhora e, após, expeça-se a competente carta precatória para o Juízo de residência do executado, visando a constatação e avaliação do bem, bem como intimação do executado, inclusive do prazo para oposição de embargos, se o caso. Se o local de residência do executado for alguma cidade sede da Justiça Federal desta 3ª Região, expeça-se mandado a ser encaminhado pelo sistema PJE.

Int.-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001021-30.2020.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SANTA MARIA AGRICOLA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384, SAMUEL SOLLITO DE FREITAS OLIVEIRA - SP334708

DECISÃO

Trata-se de impugnação ao cumprimento de sentença em que a impugnante aduz não ser cabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que aderiu ao programa de parcelamento dos débitos, não podendo ser exigida a verba de sucumbência, pois no débito já há a inclusão do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 (ID nº 33474684).

A exequente, por seu turno, aduziu que as alegações da impugnante não podem ser acolhidas, na medida em que a condenação em honorários foi fixada pelo Juízo, cuja sentença já transitou em julgado, bem ainda que não houve a cobrança do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, de modo que a cobrança em tela é legítima e deve ser mantida (ID nº 25629196).

É o relatório. DECIDO.

Da análise dos autos, observo que o presente feito foi extinto, sem análise do mérito, tendo havido condenação da embargante, ora impugnante, em honorários advocatícios, no montante de R\$ 2000,00 (dois mil reais).

A decisão proferida por este Juízo transitou em julgado, consoante documento acostado no (ID nº 28672199).

Ora, tendo em vista o trânsito em julgado da decisão que condenou a Santa Maria Agrícola Ltda. em honorários advocatícios, tenho que o título judicial é exigível, não sendo cabível o acolhimento das alegações da impugnante, notadamente por estarmos diante de decisão transitada em julgado, consoante acima explanado.

Desse modo, rejeito a impugnação apresentada e determino a intimação da impugnante, na pessoa de seu procurador, a efetuar o pagamento da importância de R\$ 2.079,69, atualizada para fevereiro de 2020 (ID nº 28672196), no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 523 e seguintes do CPC. Caso não haja pagamento, o montante deverá ser acrescido de multa de 10%, conforme referido dispositivo legal.

Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0007011-63.2015.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

O E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1340553/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, decidiu, em sede de recurso repetitivo, que a partir da intimação da Fazenda Pública sobre a não localização do devedor e ausência de bens penhoráveis, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão do processo por um ano, na forma do art. 40, caput, da LEF, independentemente de efetiva remessa dos autos ao arquivo, sucedendo-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos caso se mantenha inalterada a situação de ineficácia executiva.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973), PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nemo iudex in causa sua. Procurador da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feita da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018).

O mesmo entendimento tem sido adotado pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 50133213120194030000.

Em consequência, se for o caso, o reconhecimento da prescrição intercorrente independerá da efetiva remessa dos autos ao arquivo e só se interrompe pela citação do devedor (ainda que por edital) ou pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, ainda que o Juízo continue deferindo os pedidos de diligências formulados pela exequente.

No caso sob nossos cuidados não foram localizados bens passíveis de penhora.

Assim, em razão do quanto acima exposto, a partir da intimação da Fazenda Pública sobre o estado de ineficácia executiva, é de se reconhecer o início do prazo de um ano, previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, findo o qual se considerará automaticamente deflagrado o prazo quinquenal de prescrição, consignando-se, desde logo, que o mesmo só será interrompido pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, independentemente das diligências que vierem a ser implementadas visando obter êxito na providência.

Sem prejuízo do acima disposto, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Esclareço que o feito só será desarquivado quando houver pedido do(a) executado(a) ou pedido da exequente visando à localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não se promovendo o desarquivamento diante de requerimentos sem embasamento objetivo e fundado, como o pedido genérico de arquivamento/desarquivamento ou outra diligência sem aparente efeito prático.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5002343-56.2018.4.03.6102

EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

EXECUTADO: ODONTOLOGYC SYSTEM CLINICA ODONTOLOGICALTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: DOMINGOS DAVID JUNIOR - SP109372

DECISÃO

O E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1340553/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, decidiu, em sede de recurso repetitivo, que a partir da intimação da Fazenda Pública sobre a não localização do devedor e ausência de bens penhoráveis, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão do processo por um ano, na forma do art. 40, caput, da LEF, independentemente de efetiva remessa dos autos ao arquivo, sucedendo-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos caso se mantenha inalterada a situação de ineficácia executiva.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nemo Juez e nemo Procurador da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018).

O mesmo entendimento tem sido adotado pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 50133213120194030000.

Em consequência, se for o caso, o reconhecimento da prescrição intercorrente independerá da efetiva remessa dos autos ao arquivo e só se interrompe pela citação do devedor (ainda que por edital) ou pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, ainda que o Juízo continue deferindo os pedidos de diligências formulados pela exequente.

No caso sob nossos cuidados não foram localizados bens passíveis de penhora.

Assim, em razão do quanto acima exposto, a partir da intimação da Fazenda Pública sobre o estado de ineficácia executiva, é de se reconhecer o início do prazo de um ano, previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, findo o qual se considerará automaticamente deflagrado o prazo quinquenal de prescrição, consignando-se, desde logo, que o mesmo só será interrompido pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, independentemente das diligências que vierem a ser implementadas visando obter êxito na providência.

Sem prejuízo do acima disposto, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

E esclareço que o feito só será desarquivado quando houver pedido do(a) executado(a) ou pedido da exequente visando à localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não se promovendo o desarquivamento diante de requerimentos sem embasamento objetivo e fundado, como o pedido genérico de arquivamento/desarquivamento ou outra diligência sem aparente efeito prático.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) nº 5000036-61.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SANTA CLARA INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

DECISÃO

Defiro o pedido de bloqueio de ativo financeiro do(s) executado(s) SANTA CLARA INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - ME - CNPJ:45.807.864/0001-58, já intimada para pagamento nos autos, até o limite de R\$ 1.100,00 (ID nº 33828237), nos termos do artigo 854 e seguintes do CPC.

Proceda a secretaria a elaboração da competente minuta, tomando os autos, a seguir, conclusos para protocolamento.

Caso os valores bloqueados sejam considerados ínfimos em relação ao valor cobrado nos autos, promova a serventia a imediata elaboração da minuta de desbloqueio, encaminhando-a para protocolamento, adotando-se a mesma providência em relação aos valores que excedam o montante da dívida cobrada nos autos (CPC: 854, § 1º).

Remanescendo valores bloqueados e decorrido o prazo fixado no parágrafo terceiro do artigo 854 do CPC ou ocorrendo qualquer das hipóteses contemplada no § 5º do mesmo artigo, o bloqueio se convalidará em penhora independentemente da lavratura de termo, devendo a serventia proceder à elaboração da minuta de transferência dos valores bloqueados para a Caixa Econômica Federal, agência 2014, em conta vinculada ao presente feito e à disposição do Juízo, nos termos do quanto contido no § 5º do mesmo diploma legal acima referido.

Também deverá a serventia, em observância ao quanto disposto no artigo 221, IV do Provimento CORE-01/2020, promover a competente anotação da existência de valores em conta vinculada ao presente feito.

Após, expeça-se o necessário visando a intimação do(a) executado(a) da penhora efetivada nos autos.

Caso o resultado não seja positivo ou, ainda que positivo seja em valor inferior ao débito cobrado nos autos, proceda-se à pesquisa de bens pelo sistema RENAJUD em nome do(s) executado(s) acima referidos.

Localizados veículos em nome do(a) executado(a) - e não sendo os mesmos objeto de alienação fiduciária - anote-se o bloqueio de transferência e expeça-se o competente mandado de penhora, avaliação e intimação ficando nomeado como depositário o(a) próprio(a) executado(a), que será advertido de que não poderá abrir mão do bem sem prévia autorização deste Juízo.

Positiva a diligência o Oficial de Justiça deverá proceder ao registro da penhora no sistema RENAJUD.

Caso o executado resida em outra cidade, lavre-se o competente termo de penhora e, após, expeça-se a competente carta precatória para o Juízo de residência do executado, visando a constatação e avaliação do bem, bem como intimação do executado. Se o local de residência do executado for alguma cidade sede da Justiça Federal desta 3ª Região, expeça-se mandado a ser encaminhado pelo sistema PJE.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0003012-68.2016.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

EXECUTADO: ALEX FARAH IBRAIM
CURADOR ESPECIAL: MARCELO TADEU CASTILHO
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCELO TADEU CASTILHO - SP145798

DECISÃO

Trata-se de exceção de pré-executividade oposta por Alex Farah Ibraim, representado por curador especial, em face do exequente, alegando que o valor do débito é insignificante, devendo ser extinta a execução fiscal, bem ainda a nulidade da citação por edital (ID nº 31570929).

O Conselho não apresentou impugnação, apesar de devidamente intimado.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, verifico que o executado foi citado por carta, com aviso de recebimento, consoante AR juntado aos autos (fls. 09 dos autos físicos).

No ponto, anoto que basta a entrega da carta, com aviso de recebimento, no endereço do executado para a formalização da citação.

Nesse sentido, confira-se o precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE.

1. Trata-se os autos de embargos à execução fiscal opostos por particular no intuito de anular a citação realizada por AR, haja vista que este foi entregue a pessoa completamente estranha da parte executada, bem como o reconhecimento do prescrição para a cobrança do crédito tributário.
2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, na execução fiscal, a citação é realizada pelo correio, com aviso de recepção (AR), sendo dispensada a pessoalidade da citação, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço.
3. Sendo válida a citação realizada no presente caso, não há que se falar em prescrição como sustentado pela recorrente.
4. Recurso especial não provido.”

(REsp 1168621/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 26/04/2012)

Desse modo, rejeito a exceção apresentada e reconsidero o despacho proferido no ID nº 24314718, bem ainda anulo os atos subsequentes, tendo em vista que o executado foi citado por carta com aviso de recebimento (documento de fls. 09 dos autos físicos).

Requeira o exequente o que de direito visando o regular prosseguimento do feito no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo assinalado e nada sendo requerido, ou havendo comunicação de parcelamento do débito, ou requerimento de sobrestamento do feito, pedido de prazo para implementação de diligências administrativas, ou ainda protesto por nova vista, encaminhe-se os autos ao arquivo, até provocação da parte interessada, cabendo à exequente as providências para o desarquivamento do feito visando ulterior prosseguimento.

Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 5008424-84.2019.4.03.6102

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

EXECUTADO: RONALDO BARRA SEVERINO

Advogado do(a) EXECUTADO: CARLOS CESAR DA SILVA - SP273483

DESPACHO

1. Tendo em vista a notícia de parcelamento do crédito em cobro e considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da higidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

2. Advirto que simples pedido de vista futura não tem o condão de evitar o arquivamento dos autos, de maneira que o feito só terá prosseguimento se houver comunicação de exclusão do contribuinte do parcelamento ora noticiado, oportunidade em que deverá a exequente, desde logo, requerer o que de direito visando o regular prosseguimento do feito.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0006502-64.2017.4.03.6102

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

EXECUTADO: MURILO PIRES MANA

DESPACHO

1. ID nº 34722536: Ciência à exequente acerca do ofício/correspondência eletrônica encaminhado pelo Juízo Deprecado.

Eventual manifestação deve ser implementada diretamente nos autos da carta precatória, junto do Juízo Deprecado.

2. Aguarde-se o retorno da carta precatória expedida.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0003149-65.2007.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ZOOM MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA - ME, ZOOM MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA - ME, ZOOM MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA - ME, NESTOR ELBIO JUNG, LUCI SILVIA PROBST, MOOZ MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA - ME, J.P. COMERCIO DE MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES - SP157370

DESPACHO

Cobre-se da CEF, por meio de correspondência eletrônica, informações sobre o cumprimento do ofício de transferência expedido nos autos, para resposta em 05 (cinco) dias.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)

Nº 0003983-19.2017.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOSE VASCONCELOS

Endereço: JOSE DA COSTA MELO, 472, JD CANADA, RIBEIRÃO PRETO - SP - CEP: 14024-160

ENDEREÇO PARA DILIGÊNCIA:

Rua João Ramalho nºs 1808, 1812 e 1842 - Ribeirão Preto/SP

Documentos anexos (validade do link de 180 dias): <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/C047805423>

DESPACHO/MANDADO

1. Petição ID nº 33199257 e Manifestação ID nº 31675156: Defiro a penhora sobre do imóvel matriculado sob o nº 42.295 – 2º CRI de Ribeirão Preto, de propriedade do executado JOSE VASCONCELOS - CPF: 323.059.076-72 assim, descrito: “os prédios situados nesta cidade, à rua João Ramalho nºs 1808 e 1812, geminado e o de nº 1842, edificadas em terreno constituído pelos lotes nºs 01 e 02, da quadra 04, da Vila Carmen, medindo 22,50 ms. na frente e nos fundos, por 29,50 ms. da frente aos fundos, por ambos os lados, com a área total de 663,75 ms2, confrontando de um lado com a Avenida Educandário, com a qual faz esquina, de outro lado com o lote 03 e nos fundos com os lotes nºs 09 e 10; cadastrado sob os nºs 30500, 30498 e 30499 na Prefeitura Municipal local”, para garantia da dívida exigida no presente feito, no valor de R\$ 463.984,62 atualizado para 07/2020.

Pelo presente despacho, que também servirá de **TERMO DE PENHORA**, fica nomeado fiel depositário do referido bem o executado JOSE VASCONCELOS - CPF: 323.059.076-72.

2. Fica o executado JOSE VASCONCELOS intimado da sua nomeação como depositário, bem como de que não poderá abrir mão dos bens sem prévia autorização deste Juízo, na pessoa dos advogados constituídos nos autos (fls. 28 – autos físicos).

3. Promova a serventia o registro da penhora no sistema ARISP.

4. Determino a qualquer Analista Judiciário - Executante de Mandados (Oficial de Justiça Avaliador) deste Juízo Federal, a quem este despacho que servirá de mandado for apresentado que, em seu cumprimento, se dirija ao endereço supra ou a outro local e, sendo aí:

a) **CONSTATE e AVALIE** o bem imóvel acima penhorado;

b) **CIENTIFIQUE** os interessados, por fim, de que a sede deste Juízo fica no Fórum da Justiça Federal, localizada na Rua Afonso Taranto, 455, Nova Ribeirânia, CEP 14096-740, em Ribeirão Preto/SP, com expediente externo das 9:00 às 19:00 horas.

4.1 Decorrido sessenta dias do encaminhamento do mandado para cumprimento e não havendo a devolução do mesmo devidamente cumprido, proceda a serventia o encaminhamento de correspondência eletrônica à Central de Mandados determinando o cumprimento prioritário do mesmo e sua devolução ao Juízo no prazo de 10 (dez) dias.

5. Por fim, determino que se aguarde o cumprimento do item 4 supra para novas deliberações em relação à penhora dos demais imóveis de propriedade do executado deferida conforme despacho ID nº 29446893.

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002166-22.2014.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SUPPER MAXIM - INDUSTRIA QUIMICA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: EDUARDO SILVEIRA MARTINS - SP121734, MARCELO DIAS DA SILVA - SP229727

DESPACHO

Tendo em vista a certidão ID nº 34760878, sobre o cumprimento do despacho ID nº 33565735.

No caso, consta dos autos a arrematação, em maio de 2017, de um veículo tipo caminhão placa CPB-7061 (fls. 98), por Marcelo Dias da Silva, no valor de R\$25.000,00, tendo sido depositados R\$5.000,00 (fls. 110) referentes à primeira parcela. Consta ainda depósito de R\$125,00 (fls. 107 referentes às custas) e termo de parcelamento (fls. 108).

Foi depositada, ainda, a parcela de fls. 121 (R\$4.150,04) recolhida a favor da exequente conforme determinado no despacho de fls. 127 e comprovado às fls. 135/138.

Entretanto, conforme fls. 155, foi notificada o ajuizamento da ação nº 0004237-37.2018.403.6302 por Larissa Neves Gonçalves Iozzi, objetivando a anulação da arrematação.

A executada, então, apresentou guia no valor de R\$ 26.357,50 referente ao valor pago pelo arrematante e reembolso da comissão do leiloeiro e custas (ID nº 19366451-19366459).

Não houve concordância do arrematante quanto ao valor depositado (ID nº 22958873), tendo ainda especificado saldo a ser depositado no valor de R\$4.571,65 (ID nº 23187254).

Executada e arrematante, então, apresentaram acordo, homologado pelo Juízo conforme ID nº 26343397.

Em razão da homologação do acordo, foi expedido alvará a favor do arrematante de R\$26.375,50 (ID nº 27214123), tendo sido comprovado o levantamento ID nº 27725173.

No caso, constam nos autos, ainda, os depósitos de fls. 110 (R\$5.000,00) e de fls. 107 (R\$125,00 - custas).

Assim, encaminhe cópia deste despacho, que servirá de ofício, instruído com cópia de fls. 107, à **Caixa Econômica Federal** para que, com relação às custas de arrematação (fls. 107), proceda ao recolhimento do valor respectivo aos cofres da União mediante GRU respectiva. Prazo para cumprimento: 10 (dez) dias.

Sem prejuízo, considerando o ocorrido nos autos e que parte do valor da arrematação foi recolhida diretamente a favor da exequente, além do noticiado parcelamento do débito, concedo o prazo de **15 (quinze) dias** à exequente para que apresente valor atualizado do débito desta execução, bem como os parâmetros para conversão do valor depositado às fls. 110 (R\$5.000,00).

Int.-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002277-50.2007.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-B
EXECUTADO: ISMAEL ADOLFO FERREIRA

DESPACHO

Considerando que foi realizada a transferência do valor depositado nos autos a favor da **exequente** (ID nº 34792899), concedo-lhe o prazo de 15 (quinze) dias para que esclareça sobre a **quitação** do débito ou indique eventual saldo devedor, hipótese em que deverá, no mesmo prazo, requerer que de direito visando ao prosseguimento do feito

Int. e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0008049-13.2015.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE:ANS

EXECUTADO: UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838

DESPACHO

Fica a executada UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO - CNPJ: 67.577.171/0001-59 intimada, por meio da publicação deste despacho, na pessoa de seu advogado constituído nos autos, do bloqueio nº ID nº 34812171, nos termos do § 2º do artigo 854 do CPC.

Semprejuízo, tendo em vista que o bloqueio ocorreu em reforço de penhora e sobre valor de débito residual (ID nº 31899597 e 33427516), concedo o prazo de 15 (quinze) dias à exequente para que requeira o que de direito, considerando que o bloqueio ocorreu no valor integral indicado.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 5000958-05.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA

Advogados do(a) EXECUTADO: BRASILDO PINHAL PEREIRA SALOMAO - SP21348, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

DESPACHO

Cobre-se da CEF, por meio de correspondência eletrônica, informações sobre o cumprimento do despacho exarado nos autos, para resposta em 05 (cinco) dias.

Após, tomem conclusos.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0006397-05.2008.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PERACINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP
Advogados do(a) EXECUTADO: ANTONIO FERNANDO ALVES FEITOSA - SP25375, ROSANA JANE MAGRINI - SP107835, MALVINA DE OLIVEIRA GARCIA - SP18239, GLAUCIA CORREA TURCATO - SP271739, BRUNO CORREA RIBEIRO - SP236258
TERCEIRO INTERESSADO: PRIMUS CONSTRUCOES E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELINA PEDRAZZI
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BRUNO CORREA RIBEIRO

DESPACHO

Petição ID nº 34783449: Considerando que a ordem para levantamento da hipoteca foi devidamente encaminhada ao Cartório de Registro de Imóveis respectivo e tendo o arrematante recolhido os valores necessários para o competente registro (ID nº 34783934), encaminhem-se os autos ao arquivo na situação baixa findo, conforme sentença de fls. 240 – autos físicos.

Cumpra-se. Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005200-97.2017.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GASCOM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN LEMOS VILLELA - SP346100-A

DESPACHO

Tendo e vista a informação ID nº 34763164, aguarde-se por mais 60 (sessenta) dias o cumprimento da carta precatória.

Após o decurso do prazo assinalado, proceda a serventia a juntada aos autos extrato de movimentação da mesma no Juízo Deprecado.

Caso esteja sem movimentação, solicite-se, por meio eletrônico, informações sobre seu cumprimento. Na impossibilidade de utilização de correspondência eletrônica, expeça-se o competente ofício.

O mesmo procedimento deve ser adotado a cada sessenta dias, até a devolução da deprecata.

Int.-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0010210-84.2001.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: CONJ HAB D MANOEL DA SILVEIRA D ELBOUX CONDOMINIO E
Advogados do(a) REU: MARCIO FERREIRA DE OLIVEIRA - SP159084, STENIO SCANDIUZZI - SP205655, MARIO ALBERTO ZANGRANDE JUNIOR - SP215649, JOAO ROBERTO DIB PALMA PIMENTA - SP220190

DESPACHO

Aguarde-se o integral cumprimento, pela Caixa Econômica Federal, do quanto determinado no ID nº 29043751.

Adimplido o item supra e juntados aos autos os respectivos comprovantes, faça-me os autos novamente conclusos tal como já determinado no ID nº 33722524.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007305-62.2008.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL

EXECUTADO: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE TELEVISAO DA ALTA MOGIANA, MUNICIPIO DE SERTAOZINHO, MUNICIPIO DE JABOTICABAL, MUNICIPIO DE TAQUARITINGA, MUNICIPIO DE MONTE ALTO
Advogado do(a) EXECUTADO: ANA TEREZA MENEZES BORGATTO - SP134353
Advogado do(a) EXECUTADO: CARMELINO PEREIRA DOS ANJOS JUNIOR - SP228256

DESPACHO

Tendo em vista que não há informações sobre eventual efeito suspensivo concedido ao agravo de instrumento interposto, aguarde-se o retorno da carta precatória expedida nos autos (ID nº 30723411).

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0014288-48.2006.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DAMASCO ADMINISTRADORA DE BENS IMOVEIS PROPRIOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

DESPACHO

1. Petição ID nº 34663849: A certidão requerida pode ser emitida pela própria parte no endereço <http://www.jfsp.jus.br/servicos-judiciais/certidoes/>, nos termos do art. 229 do Provimento CORE 01/2020:

“A certidão de objeto e pé ou de breve relato de processos em tramitação no sistema do Processo Judicial Eletrônico será gerada automaticamente pelo sistema de processamento e estará disponível para emissão pela internet.”

Assim, indefiro o pedido formulado.

2. Tomemos autos ao arquivo por sobrestamento nos termos do despacho ID nº 30018669 – parcelamento do débito.

Cumpra-se. Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5004989-05.2019.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LUPA ENGENHARIA E SISTEMAS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: KLEBER DARRIE FERRAZ SAMPAIO - SP188045

DESPACHO

1. Tendo em vista a notícia de parcelamento do crédito em cobro e considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da higidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

2. Advirto que simples pedido de vista futura não tem o condão de evitar o arquivamento dos autos, de maneira que o feito só terá prosseguimento se houver comunicação de exclusão do contribuinte do parcelamento ora noticiado, oportunidade em que deverá a exequente, desde logo, requerer o que de direito visando o regular prosseguimento do feito.

Int.-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005687-77.2011.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS RODRIGO CARVALHO CHIAVELLI - SP232919

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXECUTADO: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631, ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI - SP112270

DESPACHO

1. Petição ID nº 34734322: Anote-se.

2. Aguarde-se a manifestação da Exequente nos termos do despacho ID nº 34281736.

Cumpra-se. Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5001748-86.2020.4.03.6102

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EXECUTADO: ROLDAO TORRES GONCALVES - EPP

DESPACHO

ID nº 30642533: Manifieste-se a exequente, em 15 (quinze) dias, se concorda com o processamento da presente execução na forma cadastrada pelo Setor de Distribuição.

Esclareço, de pronto, que o sistema PJE trabalha com os dados da Receita Federal, não sendo possível o cadastramento do nome do(a) do(a) executado(a) na forma constante da petição inicial.

Havendo discordância ou silêncio, tomemos autos conclusos para sentença.

Cumpra-se e intime-se.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5003131-02.2020.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: EVANDRO ALVES DA SILVA GRILLI - SP127005
EMBARGADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

DESPACHO

Concedo a embargante o prazo de 15 (quinze) dias para que regularize a sua representação processual, comprovando os poderes de outorga do subscritor da procuração juntada aos autos (ID nº 34707610), tendo em vista o quanto contido no contrato social documento ID nº 34707609, na parte "Da Administração Social".

Intime-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5007396-81.2019.4.03.6102

AUTOR: ANDRE LUIZ DE JESUS ROSA, CHRYSOSTOMO DA SILVA & ROSA LTDA - ME

Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL APOLINARIO BORGES - SP251352

Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL APOLINARIO BORGES - SP251352

REU: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

DESPACHO

Considerando a interposição de recurso de apelação, intime-se a parte contrária (requerido) para, querendo, apresentar as respectivas contrarrazões no prazo legal.

Após, remetam-se os presentes autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as observações e formalidades legais.

Intimem-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007749-56.2012.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

EXECUTADO: GERALDO BALDUINO DE MELLO SAO CARLOS - ME, GERALDO BALDUINO DE MELLO
Advogados do(a) EXECUTADO: FABIOLA DE CURCIO GARNICA - SP268236, ALEXANDRE DIAS BORTOLATO - SP219288
Advogados do(a) EXECUTADO: FABIOLA DE CURCIO GARNICA - SP268236, ALEXANDRE DIAS BORTOLATO - SP219288

DESPACHO

Petição ID nº 34514917: Tendo em vista o quanto já determinado no despacho ID nº 34355147, prejudicado o pedido.

Assim, promova a serventia o encaminhamento do ofício contido no ID nº 34355147 à instituição financeira lá mencionada para seu integral cumprimento.

Intime-se e cumpra-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0011350-90.2000.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SOLAR RIBEIRAO PRETO MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA - ME, PAULO SERGIO FANTINATI, IRINEU MOYS JUNIOR

Advogado do(a) EXECUTADO: ELISETE BRAIDOTT - SP71323

Advogado do(a) EXECUTADO: ELISETE BRAIDOTT - SP71323

Advogado do(a) EXECUTADO: ELISETE BRAIDOTT - SP71323

Terceira interessada: ANGELA MARIA VEZOLLI FANTINATTI, adv Danilo Marques de Souza OAB/SP 273.499

DESPACHO

Cobre-se da CEF, por meio de correspondência eletrônica, informações sobre o cumprimento do despacho exarado nos autos (ID nº 33174951), para resposta em 05 (cinco) dias.

Sem prejuízo, informe a terceira interessada ANGELA MARIA VEZOLLI FANTINATTI, na pessoa de seu advogado Dr. Danilo Marques de Souza OAB/SP 273.499, acerca do levantamento do alvará expedido nos autos (ID nº 30924528) referente ao depósito de fls. 281 dos autos físicos.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0305627-61.1993.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PERDIZA COMERCIAL LTDA - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDRE REGO - SP165345

DESPACHO

Cobre-se novamente da CEF, por meio de correspondência eletrônica, informações sobre o cumprimento do despacho exarado nos autos – ID nº 30605889, para resposta em 05 (cinco) dias, ficando esclarecido que se trata de reiteração.

Int.-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL(1116) nº 0000944-39.2002.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: RETEC COMERCIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) EXECUTADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461, JACKELINE POLIN ANDRADE - SP274079, RODRIGO MARINHO DE MAGALHAES - SP229626, ELAINE CRISTINA SILVA VILLA REAL - SP270191

DESPACHO

Cobre-se da CEF, por meio de correspondência eletrônica, informações sobre o cumprimento do despacho exarado nos autos - ID nº 32705306, para resposta em 05 (cinco) dias.

Int.-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5009011-09.2019.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO

EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO ZROLANEK REGIS - SP278369

DESPACHO

Encaminhe-se cópia deste despacho, que servirá de ofício, instruído com cópia do documento ID nº 34141373, para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe o cumprimento do ofício de transferência ID nº 34141373.

Comprovada a transferência, encaminhe-se o feito ao arquivo, com baixa na distribuição, conforme determinado na sentença ID nº 33543541.

Int.-se e cumpra-se.

1ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002695-75.2013.4.03.6102

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INAUTICA COMERCIO DE BARCOS E LANCHAS LTDA - ME, CELSO VON ZASTROW ORTOLAN

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO TADEU CASTILHO - SP145798

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO TADEU CASTILHO - SP145798

DECISÃO

O E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1340553/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, decidiu, em sede de recurso repetitivo, que a partir da intimação da Fazenda Pública sobre a não localização do devedor e ausência de bens penhoráveis, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão do processo por um ano, na forma do art. 40, caput, da LEF, independentemente de efetiva remessa dos autos ao arquivo, sucedendo-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos caso se mantenha inalterada a situação de ineficácia executiva.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973), PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nemo Juez e nemo Procurador da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a fatura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018).

O mesmo entendimento tem sido adotado pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 50133213120194030000.

Em consequência, se for o caso, o reconhecimento da prescrição intercorrente independerá da efetiva remessa dos autos ao arquivo e só se interrompe pela citação do devedor (ainda que por edital) ou pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, ainda que o Juízo continue deferindo os pedidos de diligências formulados pela exequente.

No caso sob nossos cuidados não foram localizados bens passíveis de penhora.

Assim, em razão do quanto acima exposto, a partir da intimação da Fazenda Pública sobre o estado de ineficácia executiva, é de se reconhecer o início do prazo de um ano, previsto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, findo o qual se considerará automaticamente deflagrado o prazo quinquenal de prescrição, consignando-se, desde logo, que o mesmo só será interrompido pela indicação eficaz de bens passíveis de penhora, independentemente das diligências que vierem a ser implementadas visando obter êxito na providência.

Sem prejuízo do acima disposto, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Esclareço que o feito só será desarquivado quando houver pedido do(a) executado(a) ou pedido da exequente visando à localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não se promovendo o desarquivamento diante de requerimentos sem embasamento objetivo e fundado, como o pedido genérico de arquivamento/desarquivamento ou outra diligência sem aparente efeito prático.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0012053-84.2001.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EXECUTADO: RENATO APARECIDO MEDEIROS DROGARIA, RENATO APARECIDO MEDEIROS
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO TADEU CASTILHO - SP145798

DECISÃO

Trata-se de exceção de pré-executividade oposta pelos executados Renato Aparecido Medeiros Drogaria e Renato Aparecido Medeiros, assistidos por curador especial, alegando a prescrição do crédito cobrado no presente feito. Alegam, também, a ocorrência da prescrição intercorrente, aduzindo que entre a constituição do crédito e a citação dos excipientes transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos.

Apesar de intimado, o Conselho não apresentou impugnação, tendo decorrido o prazo para manifestação em 24 de junho de 2020.

É o relatório. Decido.

Observo, de plano, que o Conselho, apesar de ter sido devidamente intimado a apresentar impugnação, não apresentou defesa no presente feito.

Todavia, a falta de impugnação não implica no automático reconhecimento da veracidade dos fatos alegados pelos excipientes, posto que a causa trata de interesses de autarquia pública federal, portanto, de direitos indisponíveis.

Assim, não é o caso de se aplicar os efeitos da revelia no presente feito, tendo em vista os termos claros do inciso II, do artigo 345 do CPC, de modo que passo a analisar os pedidos formulados pelos excipientes.

No caso dos autos, anoto que não ocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que o exequente buscou promover o andamento do processo para obter a satisfação do seu crédito, impulsionando a execução fiscal em todas as vezes em que foi instado a fazê-lo, sendo que a demora no andamento do feito não pode ser imputada ao exequente, mas sim à morosidade do Judiciário para apreciação dos pedidos e promoção das diligências necessárias.

Desse modo, não pode o ente público ser prejudicado pela demora judicial na cobrança de seus créditos, sendo de se aplicar ao caso a Súmula 106 do E. Superior Tribunal de Justiça: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”.

Noutro giro, a exceção deve ser parcialmente acolhida, em face da ocorrência da prescrição dos créditos cobrados na CDA nº 32868/01 e CDA nº 32869/01.

Trata-se de crédito relativo a cobrança de multas punitivas, impostas com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3820/60.

Os excipientes alegam prescrição do crédito cobrado, requerendo a extinção do feito em face do ajuizamento ter se dado em prazo superior a cinco anos do fato gerador.

No ponto, anoto que o crédito cobrado nas referidas CDAs tem natureza não tributária, sendo que o prazo prescricional das multas administrativas já se encontra pacificado, regendo-se pelo disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, que estipula o prazo de cinco anos para a cobrança das dívidas da União e suas autarquias.

O prazo prescricional se iniciou com a constituição definitiva do crédito, com o vencimento do débito, sem pagamento pelo executado.

Desse modo, o termo a quo das multas em cobro é 09 de outubro de 1996, data do vencimento dos débitos. O débito somente foi inscrito em dívida ativa em 03 de dezembro de 2001 (fls. 05 e 06 dos autos físicos), sendo ajuizada a execução fiscal somente em 19 de dezembro de 2001.

Destarte, conclui-se que a CDA nº 32868/01 e CDA nº 32869/01 se encontram fulminadas pela prescrição, tendo em vista que decorridos mais de cinco anos entre o termo inicial e a data do ajuizamento da execução.

Ademais, ainda que se considere a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias, nos moldes do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, decorrente da inscrição do débito em dívida ativa, o crédito em cobro nas referidas CDAs encontra-se prescrito.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DO PRAZO. SUSPENSÃO POR 180 DIAS (ART. 2º, § 3º DA LEI N.º 6.830/80). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA (ART. 1º DO DECRETO N.º 20.910/32 E ART. 1º DA LEI N.º 9.873/99).

1. Tratando-se de cobrança de multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia por autarquia federal, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp nº 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

2. Inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

3. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. Aplicação da Súmula n.º 153 do TFR.

4. Incidente, ao caso vertente, a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias.

5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

6. In casu, o débito inscrito na dívida ativa foi alcançado pela prescrição uma vez que, ainda que se tenha por suspenso o prazo prescricional quando da inscrição do débito na dívida ativa, decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data da constituição do crédito - 25.09.1997) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal - 22.03.2005).

7. Invertidos os ônus da sucumbência.

8. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1129571 - 0001246-85.2005.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

Posto Isto, ACOLHO em parte a presente exceção de pré-executividade para o fim de declarar a prescrição do crédito relativo à CDA nº 32868/01 e CDA nº 32869/01. Condeno o Conselho ao pagamento de honorários advocatícios em favor do curador especial, que fixo em 15% sobre o valor atualizado das referidas CDAs, nos termos do inciso I, do § 3º do artigo 85 do CPC.

Após o trânsito em julgado desta decisão, promova o exequente a adequação do feito, com a exclusão da CDA nº 32868/01 e CDA nº 32869/01.

Intimem-se.

2ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5007150-22.2018.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: DIVA DOS REIS FALCONI, DEVANIR MARTINS DOS REIS, YVONE DOS REIS
Advogados do(a) EXEQUENTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
Advogados do(a) EXEQUENTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
Advogados do(a) EXEQUENTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Vistas às partes do(s) ofício(s) cadastrado(s) no Sistema PRECWEB, no prazo de 5 (cinco) dias. Não havendo manifestação em contrário, proceda-se à validação e transmissão.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001156-11.2012.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: RICARDO MARTINS FILHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MATHEUS FERNANDO DA SILVA DOS SANTOS - SP300462
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se a parte executada para proceder à conferência das peças digitalizadas, nos termos do artigo 12, inciso I, letra "b" da Resolução 142/2017, atualizada pela 200/2018.

Em termos, prossiga-se com a intimação do executado/INSS para, querendo, apresentar os cálculos de liquidação do autor/exequente, com o informe de detalhamento, nos termos do julgado, no prazo de 30 (trinta) dias.

Apresentados os cálculos, vista ao autor/exequente.

Int.

Ribeirão Preto, 18 de maio de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000447-46.2016.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, FABIANO GAMA RICCI - SP216530
EXECUTADO: BONICENHA EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS EIRELI - ME, GUSTAVO BONICENHA, JULIANA TEODORO AZEVEDO BONICENHA
Advogado do(a) EXECUTADO: EWERTON ALEXANDRE ESTEVES ROCHA - SP245456

ATO ORDINATÓRIO

"...intime-se a CEF acerca do prosseguimento da execução".

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001201-46.2020.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto

IMPETRANTE: JOAO GARCIA LEMES
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE RIBEIRÃO PRETO

SENTENÇA

João Garcia Lemes ajuizou o presente mandado de segurança, com pedido liminar, em face de ato do Sr. Gerente Executivo da Agência da Previdência Social - INSS em Ribeirão Preto/SP, aduzindo ser titular do direito líquido e certo à razoável duração de seu processo administrativo. O pedido liminar foi deferido.

A D. Autoridade Impetrada prestou suas informações, alegando que o benefício foi encaminhado para Subsecretaria de Perícia Médica Federal, da Secretaria de Previdência do Ministério da Economia, não subordinado a estrutura do INSS, para análise técnica das atividades exercidas em condições especiais.

Intimado, nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei 12.016/09, o INSS não se manifestou.

Na sequência a parte impetrante peticionou nos autos para informar que a autoridade impetrada deixou de cumprir o determinado em decisão liminar, pleiteando a aplicação de medidas coercitivas. Deu-se vistas ao INSS.

Pelo INSS foi informado que o processo teve andamento na esfera administrativa, cumprindo a liminar deferida.

É o relatório.

Decido.

A demanda deve ser extinta sem julgamento do mérito, por perda de seu objeto e, conseqüentemente, ausência de interesse processual, já que conforme informado pela autoridade impetrada (ID nº 33063030), o procedimento administrativo da impetrante recebeu decisão na esfera administrativa.

III. Dispositivo

Pelas razões expostas, extingo o feito sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 485 inc. VI do Código de Processo Civil/2015, em razão da falta de interesse processual superveniente ao ajuizamento da ação. Sem cominação em verba honorária a teor do art. 25 da Lei 12.016/2009. Custas na forma da lei.

Publique-se. Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 29 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006953-26.2016.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
SUCESSOR: VANDERLEI TRAWITZKI
Advogado do(a) SUCESSOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Por ora, aguarde-se o retorno dos trabalhos presenciais para que haja possibilidade de eventual carga do processo físico à parte interessada.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004458-77.2014.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vista à parte exequente sobre a impugnação oposta pelo INSS.

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006718-30.2014.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
SUCESSOR: VERA ENGRACIA GAMA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) SUCESSOR: MARCOS FRANCISCO MACIEL COELHO - SP260782
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 357/3589

DESPACHO

Aguarde-se a habilitação de herdeiros pelo prazo de 30 dias.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000413-93.2015.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARCIA DE FATIMA FIDELIS FIRMINO
Advogados do(a) EXEQUENTE: GISELENE MARIANO DE FARIA - SP288246, MARCELO APARECIDO MARIANO DE FARIA - SP280407
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a presunção da concordância da exequente com os cálculos de liquidação apresentados pelo INSS, prossiga-se a execução, com as diligências necessárias ao cadastramento do(s) ofício(s) requisitório, intimação das partes no prazo sucessivo de cinco dias, conferência e transmissão, nos termos da resolução vigente do CJF.

Autorizo, desde logo, que sejam adotadas as diligências necessárias visando à exatidão dos dados pessoais das partes interessadas, valendo-se dos sistemas informatizados à disposição do Juízo.

Em termos, aguarde-se o efetivo pagamento no arquivo sobrestado.

Intimem-se.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007451-25.2016.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: UNIMED DE IBITINGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) AUTOR: ANA PAULA TEODORO - SP362008, MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667
REU: ANS

DESPACHO

Recurso de apelação apresentado pela ré ANS: às contrarrazões.

Após, com ou sem elas, subamos autos à Egrégia Superior Instância.

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

DESPACHO/MANDADO/CARTA PRECATÓRIA Nº

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5006687-46.2019.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EMBARGADO: CONDOMÍNIO DO RESIDENCIAL ARAGÃO II
ENDEREÇO: Rua Delfino Eliotério de Almeida, n.º 1.020, CEP 14165-476, Sertãozinho, SP

DESPACHO

Servindo o presente de carta precatória, CITE-SE e INTIME-SE a parte ré, **Condomínio do Residencial Aragão II, CNPJ:16.741.022/0001-42**, na pessoa do representante legal, com endereço na **Rua Delfino Eliotério de Almeida, n.º 1.020, CEP 14165-476, Sertãozinho, SP**, para, no prazo legal, contestar a ação acima proposta, cientificando-a desde logo de que, não o fazendo, presumir-se-ão aceitos como verdadeiros os fatos articulados pelo(a)s autor(a)(es), conforme dispõem os artigos 344, e 345 do Novo Código de Processo Civil, e **intimação de acordo com a petição inicial e decisão em pedido de liminar (ID.28080701)**.

Seguem em anexo cópias da inicial e referida decisão.

No mais, defiro a penhora no rosto dos autos, junto ao processo nº 0012248-55.2018.4.03.6302, EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA, em trâmite perante JEF DE RIBEIRÃO PRETO, com urgência. Neste tópico servirá o presente despacho de mandado que, dada a urgência, poderá ser encaminhado cópia deste, via correio eletrônico, solicitando-se as anotações necessárias ao cumprimento.

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0000589-38.2016.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: WANDERLEY FERREIRA DA COSTA
Advogados do(a) AUTOR: LUIZ ANTONIO SAADI SOUZA PINTO - SP21203, FERES SABINO - SP16876
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Intime-se a parte autora/executada, na pessoa da ilustre defesa, para que promova o pagamento do valor exequendo, referente a execução de honorários advocatícios, no importe de R\$ 2.438,52, nos termos do artigo 523 e seguintes do CPC.

Saliento que a parte poderá fazer depósito judicial ou **recolher diretamente em guia DARE, código 2864**.

No caso de depósito judicial, oficie-se à CEF para que os depósitos sejam convertidos em renda da União.

Após, em termos, ao arquivo, com baixa na distribuição.

Int.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0009363-91.2015.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
SUCESSOR: JOAQUIM CALDEIRA ALVES
Advogado do(a) SUCESSOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o disposto no artigo 4º da Resolução PRES 142/2017, inciso I, letra "b", reitere-se a intimação do autora para promover a inserção das peças tidas como ilegíveis, devendo, para tanto, retirar em Secretaria o processo físico correspondente. Saliendo, outrossim, que em se tratando de documentos pessoais da parte autora, a solução mais adequada seria colher nova cópia dos documentos originais, uma vez que aquelas juntadas ao processo físico certamente não oferecem condições razoáveis para uma nova cópia e respectiva digitalização.

No entanto, em atenção as resoluções da Portaria Conjunta PRESI/GABPRES nº 2/2020 do E. TRF 3ª, a qual dispõe sobre medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública e aponta a necessidade de conter a propagação de infecção e transmissão local do novo coronavírus (COVID-19), por ora, tais diligências da parte terão de aguardar um momento mais à frente, com o retorno do trabalho presencial nesta Subseção Judiciária.

Int.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000477-42.2020.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: EDILAINÉ DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256, JEAN PAULO RUZZARIN - DF21006
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Vista à parte autora sobre a contestação e documentação juntada.

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008728-83.2019.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO E SAÚDE - ABRADES
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS HENRIQUE DE MATTOS SABINO - SP355929-A, PAULO VIRGILIO DE CARVALHO CANTERGIANI - PR39667
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

JUIZ FEDERAL RICARDO GONÇALVES DE CASTRO CHINA

Doc. 2979146: Associação Brasileira de Educação e Saúde maneja embargos de declaração em face da decisão de no. 29234397.

O recurso não merece provimento.

Conforme de sabença generalizada, a espécie recursal aqui tratada somente encontra válida aplicação nas estritas situações descritas pelo art. 1022 do Código de Processo Civil, nenhuma das quais aqui se apresenta. Evidencia-se a pretensão da recorrente em obter alteração do julgado naquilo que lhe foi desfavorável, pelo seu próprio mérito. Importante destacar ainda que a nossa sistemática processual oferta à embargante outros remédios adequados à veiculação de sua irrisignação, cabendo à ela deles lançar mão.

Nesse sentido tem-se manifestado nossa jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES - IMPOSSIBILIDADE

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicada à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3 - "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 39ª edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535).

4 - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, proc. 2000.03.99.055140-2/SP, Rel. Des. Federal Nery Junior)

Pelas razões expostas, rejeito os embargos.

Doc. 29986512: agravo de instrumento manejado pela União Federal: nada a reconsiderar.

Digamas partes, em dez dias, se têm outras provas a produzir, justificando-as.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5007088-79.2018.4.03.6102

EXEQUENTE: IVO SOARES FILHO, EDMIR FRANCO, GILMAR SOARES, WANDIR SOARES, MARINA SOARES FRIZONI, ROSANGELA SOARES
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO DE LIMA FERREIRA - SP138256

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo decorrido o prazo para manifestação quanto aos cálculos acolhidos, intime-se o exequente a discriminar os quinhões pertencentes a cada beneficiário, em valores expressos em reais para a data do acolhimento, sendo que deverão ser especificadas as parcelas de valor original e juros a serem requeridas. Prazo de quinze dias.

Em termos, prossiga-se como cadastramento do(s) ofício(s) requisitório(s) no Sistema PRECWEB, vistas às partes no prazo de 5 (cinco) dias.

Não havendo manifestação em contrário, proceda-se à validação e transmissão.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000761-50.2020.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR:ALUIZIO RIBEIRO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: LUCIANO JOSE BALAN NASCIMENTO - SP396145, ANA CLAUDIA NASCIMENTO DOS SANTOS PEREIRA - SP352548
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

ALUIZIO RIBEIRO DA SILVA, devidamente qualificado nestes autos, ajuizou a presente demanda em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com enquadramento de tempos de serviço laborados em atividade especial não reconhecidos na esfera administrativa, que especifica. Pugna, outrossim, pela gratuidade processual e a antecipação do provimento jurisdicional. Juntou documentos.

Devidamente intimado, aditou a inicial, regularizando o valor da causa.

Ao menos no superficial e provisório juízo nesse momento processual cabível, não temos como presente a verossimilhança das alegações trazidas pela peça exordial, pois pela documentação carreada aos autos e pelo quadro fático apresentado, não há fatos incontroversos ensejadores à concessão da pretendida antecipação da tutela, não tendo o requerente logrado demonstrar, cabalmente, o preenchimento de todos os requisitos legais.

Como dito, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço exercido em atividades comuns e especiais não reconhecidos pela autarquia, o que demanda a produção de prova documental e, até mesmo, pericial, provas estas que serão melhor analisadas no decorrer da instrução processual. **Assim, indefiro a antecipação da tutela pretendida.**

Intime-se a parte autora para juntar aos autos cópias do(s) procedimento(s) administrativo(s) mencionado(s) na inicial.

Por ora, considerando que o INSS já manifestou expressamente que não tem interesse na composição consensual através de audiência prevista no artigo 334, §4º, II, do CPC/2015 (Lei 13.105/2015), deixo de realizar a audiência de conciliação.

Sem prejuízo, recebo o aditamento à inicial.

Cite-se o réu. Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO OU COISA CÍVEL (228) Nº 0007237-34.2016.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: G. P. J. C. B., BEATRIZ PARISE JATENE CASTELLO BRANCO
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU: AUTO RESGATE - SERVICOS MEDICOS S/C LTDA - ME
Advogado do(a) REU: DENISAR UTIEL RODRIGUES - SP205861
TERCEIRO INTERESSADO: ROCHELLE DOS SANTOS PARISE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA

SENTENÇA

JUIZ FEDERAL RICARDO GONÇALVES DE CASTRO CHINA

Rochelle dos Santos Parise, Gabriel Parise Castello Branco e Beatriz Parise Jatene Castello Branco ajuizaram os presentes embargos de declaração em face da decisão de fls. 167/169, que rejeitou seu pedido inicial.

O recurso não merece provimento.

Conforme de sabença generalizada, a espécie recursal aqui tratada somente encontra válida aplicação nas estritas situações descritas pelo art. 1022 do Código de Processo Civil, nenhuma das quais aqui se apresenta. Evidencia-se a pretensão da recorrente em obter a reversão do julgado naquilo que lhe foi desfavorável, pelo seu próprio mérito. Tanto assim é que, expressamente, pugna pela concessão do chamado efeito infringente a estes embargos, vazando alegações que repisam aquelas vazadas no pedido rejeitado. Porém, por mais que se esforce em dar a estas razões a vestimenta de suposta "obscuridade", "contradição", "omissão", ou ainda "erro material"; tais vícios não estão presentes, ao menos no sentido que o art. 1022 do Código de Processo Civil lhes atribuiu.

Importante destacar ainda que a nossa sistemática processual oferta à embargante outros remédios adequados à veiculação de sua irrisignação, cabendo à ela deles lançar mão.

Nesse sentido tem-se manifestado nossa jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES - IMPOSSIBILIDADE

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicada à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3 - "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 39ª edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535).

4 - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, proc. 2000.03.99.055140-2/SP, Rel. Des. Federal Nery Junior)

Pelas razões expostas, rejeito os embargos.

P.R.I.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de julho de 2020.

EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO OU COISA CÍVEL (228) Nº 0007237-34.2016.4.03.6102/2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: G. P. J. C. B., BEATRIZ PARISE JATENE CASTELLO BRANCO
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU: AUTO RESGATE - SERVICOS MEDICOS S/C LTDA - ME
Advogado do(a) REU: DENISAR UTIEL RODRIGUES - SP205861
TERCEIRO INTERESSADO: ROCHELLE DOS SANTOS PARISE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA

SENTENÇA

JUIZ FEDERAL RICARDO GONÇALVES DE CASTRO CHINA

Rochelle dos Santos Parise, Gabriel Parise Castello Branco e Beatriz Parise Jatene Castello Branco ajuizaram os presentes embargos de declaração em face da decisão de fls. 167/169, que rejeitou seu pedido inicial.

O recurso não merece provimento.

Conforme de sabença generalizada, a espécie recursal aqui tratada somente encontra válida aplicação nas estritas situações descritas pelo art. 1022 do Código de Processo Civil, nenhuma das quais aqui se apresenta. Evidencia-se a pretensão da recorrente em obter a reversão do julgado naquilo que lhe foi desfavorável, pelo seu próprio mérito. Tanto assim é que, expressamente, pugnam pela concessão do chamado efeito infringente a estes embargos, vazando alegações que repisam aquelas vazadas no pedido rejeitado. Porém, por mais que se esforce em dar a estas razões a vestimenta de suposta "obscuridade", "contradição", "omissão", ou ainda "erro material"; tais vícios não estão presentes, ao menos no sentido que o art. 1022 do Código de Processo Civil lhes atribuiu.

Importante destacar ainda que a nossa sistemática processual oferta à embargante outros remédios adequados à veiculação de sua irrisignação, cabendo à ela deles lançar mão.

Nesse sentido tem se manifestado nossa jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES - IMPOSSIBILIDADE

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicada à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3 - "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 39ª edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535).

4 - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, proc. 2000.03.99.055140-2/SP, Rel. Des. Federal Nery Junior)

Pelas razões expostas, rejeito os embargos.

P.R.I.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de julho de 2020.

EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO OU COISA CÍVEL (228) Nº 0007237-34.2016.4.03.6102/2ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: G. P. J. C. B., BEATRIZ PARISE JATENE CASTELLO BRANCO
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU: AUTO RESGATE - SERVICOS MEDICOS S/C LTDA - ME
Advogado do(a) REU: DENISAR UTIEL RODRIGUES - SP205861
TERCEIRO INTERESSADO: ROCHELLE DOS SANTOS PARISE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA

SENTENÇA

JUIZ FEDERAL RICARDO GONÇALVES DE CASTRO CHINA

Rochelle dos Santos Parise, Gabriel Parise Castello Branco e Beatriz Parise Jatene Castello Branco ajuizaram os presentes embargos de declaração em face da decisão de fls. 167/169, que rejeitou seu pedido inicial.

O recurso não merece provimento.

Conforme de sabença generalizada, a espécie recursal aqui tratada somente encontra válida aplicação nas estritas situações descritas pelo art. 1022 do Código de Processo Civil, nenhuma das quais aqui se apresenta. Evidencia-se a pretensão da recorrente em obter a reversão do julgado naquilo que lhe foi desfavorável, pelo seu próprio mérito. Tanto assim é que, expressamente, pugnam pela concessão do chamado efeito infringente a estes embargos, vazando alegações que repisam aquelas vazadas no pedido rejeitado. Porém, por mais que se esforce em dar a estas razões a vestimenta de suposta "obscuridade", "contradição", "omissão", ou ainda "erro material"; tais vícios não estão presentes, ao menos no sentido que o art. 1022 do Código de Processo Civil lhes atribuiu.

Importante destacar ainda que a nossa sistemática processual oferta à embargante outros remédios adequados à veiculação de sua irrisignação, cabendo à ela deles lançar mão.

Nesse sentido tem se manifestado nossa jurisprudência:

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicada à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3 - "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 39ª edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535).

4 - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, proc. 2000.03.99.055140-2/SP, Rel. Des. Federal Nery Junior)

Pelas razões expostas, rejeito os embargos.

P.R.I.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5001679-59.2017.4.03.6102 / 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: LUIZ DONADELI PRIMO

Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Vistas às partes do(s) ofício(s) cadastrado(s) no Sistema PRECWEB, no prazo de 5 (cinco) dias. Não havendo manifestação em contrário, proceda-se à validação e transmissão.

Ribeirão Preto, 8 de julho de 2020.

4ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5002580-90.2018.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: MAR GIRIUS CONTINENTAL INDUSTRIA DE CONTELETRICOS LTDA

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

ID 20132336: diante da concordância manifestada pela União, expeça-se o competente ofício requisitório, juntando-se uma cópia nos autos do ofício expedido.

Em seguida, intem-se as partes para ciência e eventual manifestação, no prazo sucessivo de 03 (três) dias, em cumprimento ao disposto no artigo 11 da Resolução 458/2017 do CJF.

Não havendo impugnação, estando em termos, certifique-se e transmita-se o ofício.

Com a comunicação do pagamento, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

Int.

Ribeirão Preto, 18 de junho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) N° 5000219-03.2018.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473

EXECUTADO: N. P. INDUSTRIA DE FERRAMENTAS DE BATATAIS LTDA - ME

DESPACHO

Da leitura da inicial, verifico que a CEF ajuizou esta ação em face de pessoas diversas das que figuram no instrumento de contrato anexado. Assim, esclareça quem deve figurar no polo passivo desta demanda, providenciando a regularização do processo, caso necessário. Prazo de 10 (dez) dias.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 18 de junho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5004270-86.2020.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: MARCELO LUIS DOMINGOS - FLORICULTURA - ME, MARCELO LUIS DOMINGOS
Advogados do(a) EMBARGANTE: SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429, LETICIA DE PAULA SANTOS - SP390296
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Recebo os Embargos à Execução.

Defiro os benefícios da justiça gratuita aos embargantes.

Cite-se a CEF, na pessoa de seu advogado, para responder aos embargos, os termos do inc. I do art. 920 do Código de Processo Civil, no prazo de 15 (quinze) dias, ocasião em que deverá se manifestar acerca do pedido de parcelamento do débito.

RIBEIRÃO PRETO, 23 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008039-37.2013.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EXECUTADO: MARCOS ANTONIO CUSTODIO
Advogado do(a) EXECUTADO: ADILSON DOS SANTOS ARAUJO - SP126974

DESPACHO

ID 22775235/22776303: Intime-se o executado para efetuar o pagamento, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de acréscimo de custas, se houver. Não ocorrendo o pagamento do débito no prazo assinalado, incidirá multa no importe de 10% (dez por cento) e honorários advocatícios, de acordo como disposto no art. 523 do CPC.

Efetuo o pagamento parcial, no prazo acima assinalado, a multa e os honorários supramencionados, incidirão sobre o restante.

Havendo pagamento ou não, intime-se a parte exequente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, visando ao regular prosseguimento do feito.

Int. Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5007137-23.2018.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
ESPOLIO: CARLOS ROBERTO DE LACERDA
EXEQUENTE: RAIFE RIMI DE LACERDA - ESPOLIO
REPRESENTANTE: MUSSI ANTONIO DE LACERDA
Advogado do(a) ESPOLIO: ENZO YOSIRO TAKAHASHI MIZUMUKAI - SP358895
Advogado do(a) EXEQUENTE: ENZO YOSIRO TAKAHASHI MIZUMUKAI - SP358895
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 26222575: defiro pelo prazo requerido.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003163-12.2017.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: LUIS CARLOS SANTANNA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da decisão do Agravo de Instrumento (ID 23913559), intime-se a parte exequente para que apresente demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, nos termos do artigo 534 do Código de Processo Civil.

Como demonstrativo, intime-se o INSS, nos termos do art. 535 do CPC.

Decorrido o prazo de 30 (trinta) dias sem manifestação do exequente, arquivem-se.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006873-06.2018.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO UENDELL DA SILVA - SP228760
EXECUTADO: OSVALDO KLEMP
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ EDUARDO NOGUEIRA MOBIGLIA - SP178894

DESPACHO

ID 23231059/26427217: intemem-se os exequentes, para que se manifestem sobre os depósitos efetuados. Prazo de 15 (quinze) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008339-04.2010.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARLENE MARIA DE PAULA FARIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado e da notícia da implantação do benefício concedido nesta demanda (ID 20776130 p.4), intime-se a parte exequente para que apresente demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, conforme dispõe o artigo 534 do Código de Processo Civil.

Como demonstrativo, intime-se o INSS, nos termos do art. 535 do mesmo diploma processual.

Decorrido o prazo de 30 (trinta) dias sem manifestação da exequente, arquivem-se.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000516-10.2018.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680, CARLOS EDUARDO CURY - SP122855
EXECUTADO: S C G BUSARANHO VENTILADORES LTDA - ME, GILBERTO FRANCO, SILMARACRISTINA GENASCULI BUSARANHO

ATO ORDINATÓRIO

(...)

5- Após, intime-se a CEF para manifestar-se no prazo de 10 (dez) dias, requerendo o que de direito. (CERTIDÕES - ID 29793066/29793649)

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0013107-51.2002.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARIA APARECIDA DA SILVA AUGUSTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: DAZIO VASCONCELOS - SP133791-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: NILTON AUGUSTO, DAZIO VASCONCELOS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DAZIO VASCONCELOS

DESPACHO

Com fundamento nos princípios da economia e celeridade processual, intime-se a parte exequente para que informe se mantém interesse na apreciação do recurso de apelação diante da decisão do agravo de instrumento, transitada em julgado (ID 20465206, pp. 63/69 e 71/80).

Em caso negativo, apresente, no prazo de 30 (trinta) dias, demonstrativo discriminado e atualizado do crédito complementar, conforme dispõe o art. 534 do Código de Processo Civil, observando o que foi decidido nos autos do agravo de instrumento.

Com os cálculos, dê-se vista ao INSS para manifestação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 535 do referido diploma processual.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 11 de junho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003671-55.2017.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
REQUERIDO: CECE - CABINAS, PECAS E ACESSÓRIOS LTDA, ANDRE FABIANO CECE

ATO ORDINATÓRIO

(...)

5- Havendo pagamento ou não, bem como apresentada a impugnação, intime-se a CEF para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, visando o regular processamento do feito.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0004417-13.2014.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
SUCEDIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) SUCEDIDO: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
SUCEDIDO: JOSE LOURENCO PEREIRA

ATO ORDINATÓRIO

(...) remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, pelo prazo de um ano. (P/ CEF)

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5004662-60.2019.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: DULCE HELENA DE BRITO
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE NEWTON M DE SOUZA JUNIOR - SP161290
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EMBARGADO: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631, IZABEL CRISTINA RAMOS DE OLIVEIRA - SP107931, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698

ATO ORDINATÓRIO

(...)

Em caso negativo, ou sendo infrutífera a audiência, intem-se as partes para que especificarem as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e necessidade.

Nada sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0015458-21.2007.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA SATIKO FUGI - SP108551
EXECUTADO: GUARITA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA - ME, ALVARO GUARITA NETO

ATO ORDINATÓRIO

(...)

Após, diante do trânsito em julgado da sentença (ID 20745853, pag. 35), intime-se a CEF para que, no prazo de 15 (quinze) dias, junte aos autos planilha atualizada da evolução da dívida, nos termos da r. sentença (ID 20745853, pag. 20/31).

No mesmo prazo, intime-se a DPU para que requeira o que de direito.

Int.

RIBEIRÃO PRETO, 15 de janeiro de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002655-66.2017.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: CARLOS JOSE ROSA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Carlos José Rosa da Silva, qualificado na inicial, aforou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social/INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de exercício de atividade especial e a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (23.03.2017).

Afirma o autor ter laborado sob condições especiais nos períodos de 01.03.1988 a 01.04.1989, 03.04.1989 a 30.03.1991, 16.09.1991 a 31.08.1993 e 06.03.1997 a 10.03.2017. Aduz que requereu, em 23.03.2017, o benefício na esfera administrativa, porém este foi indeferido, já que o INSS deixou de reconhecer os períodos acima citados como especiais. Discordando dessa decisão, o autor entendeu por bem recorrer ao Judiciário. Requereu a procedência da demanda e a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Coma inicial, vieram procuração e documentos (id. 2759605).

Intimado a justificar o pedido de gratuidade de justiça (id. 4614037), o autor acostou aos autos o comprovante de recolhimento das custas do processo (id. 5346299).

Citado, o INSS apresentou contestação, por meio da qual arguiu preliminar de prescrição quinquenal. Quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido. Menciona os requisitos legais para a comprovação da atividade especial, cuja caracterização ocorre conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço. Destaca a necessidade de laudo técnico para a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos a partir de 29.04.1995. Defende a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28.05.98 (id. 8483621).

O autor apresentou réplica, ocasião em que informou não ter interesse na produção de outras provas (id. 8688404).

O INSS requereu o julgamento do processo em seu estágio atual, reiterando os termos da contestação (id. 9148542).

Por força da decisão id. 16829670, foi determinada a suspensão do processo, até o julgamento do REsp. nº 1.727.063-SP, pela Primeira Seção do Superior Tribunal e Justiça, resolvendo a controvérsia incluída no Tema 995 do sistema de recursos repetitivos, acerca da possibilidade de reafirmação da DER.

O autor requereu o prosseguimento da ação, desistindo expressamente do pedido de reafirmação da DER (id. 16899547).

Os autos vieram conclusos para prolação de sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal.

A prejudicial de prescrição quinquenal será analisada ao final, em caso de procedência do pedido.

Passo ao exame do mérito.

2.1 O tempo de atividade especial

O tempo de serviço especial é disciplinado pela lei vigente à época em que exercido, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador. Desse modo, uma vez prestado o serviço, o segurado adquire o direito à sua contagem pela legislação então vigente, não podendo ser prejudicado pela lei nova.

Acerca da atividade urbana exercida sob condições especiais, observo que, em regra, para reconhecimento do tempo de serviço especial anterior a 28.04.95, é suficiente a prova do exercício de atividades ou grupos profissionais enquadrados como especiais, arrolados nos quadros anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 ou em legislação especial, ou quando demonstrada a sujeição do segurado a agentes nocivos por qualquer meio de prova, exceto para ruído, em que é necessária sempre a aferição do nível de decibéis por meio de perícia técnica, carreada aos autos ou noticiada em formulário emitido pela empresa, a fim de se verificar a nocividade ou não desse agente.

Entendo que não há necessidade de comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei 9.032/95, mesmo porque não havia tal exigência na legislação anterior. Assim, cabível a conversão pelo enquadramento somente até 28.04.1995.

Após a edição da Lei 9.032/95, em vigor em 28.04.1995, foi definitivamente extinto o enquadramento por categoria profissional, e passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico.

A partir de 06.03.1997, data da entrada em vigor do Decreto 2.172/97 que regulamentou as disposições introduzidas no art. 58 da Lei de Benefícios pela Medida Provisória 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio da apresentação de formulário preenchido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

Com relação ao agente nocivo ruído, são necessárias algumas observações adicionais. Consta do código 1.1.6 do Anexo I do Decreto 53.831/64 que o ruído era considerado agente nocivo quando superior a 80 decibéis. No código 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79, o ruído é considerado agente nocivo quando superior a 90 decibéis. Tais normas vigoraram até 05.03.97. No âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (EAC 2000.04.01.134834-3/RS, Relator Desembargador Paulo Afonso Brum Vaz, DJU 19.02.2003) e também no INSS (atualmente Instrução Normativa 20/2007, art. 180, inc. I), pacificou-se pela aplicação concomitante de ambos os decretos para fim de enquadramento, todavia é considerada nociva à saúde a atividade sujeita a ruídos superiores a 80 decibéis, previsão mais benéfica do Decreto 53.831/64.

Com a publicação do Decreto 2.172, de 06.03.1997, o ruído passou a ser considerado agente nocivo apenas quando superior a 90 decibéis (código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97). Contudo, com a publicação do Decreto 4.882/2003, de 18.11.2003, que alterou o Decreto 3.048/99, o ruído passou a ser considerado agente nocivo quando superior a 85 decibéis (código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99).

Diante desse quadro normativo, tenho que até 05.03.1997 considerava-se a atividade especial se o segurado laborou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis. E, na aplicação literal dos decretos vigentes, considerar-se-ia a exigência de ruídos superiores a 90 decibéis até 18.11.2003, e somente a partir de então de ruídos superiores a 85 decibéis (IN INSS 20/2007, art. 180, incs. II, III e IV).

No que atine à conversão de tempo de serviço comum em especial, a possibilidade existe até a edição da Lei 9.032/95, que alterou §3º do art. 57 da Lei 8.213/91. Com a vigência desta em 28.04.1995, a conversão restou proibida.

Quanto à conversão de tempo de atividade especial em comum, a jurisprudência até o presente momento era uníssona quanto à possibilidade dessa conversão até 28.05.1998, em razão do art. 28 da MPV 1.663/98, convertida na Lei 9.711/98, que supostamente revogou o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios. Nesse sentido a revogada Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização de jurisprudência. Da mesma forma o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CUSTAS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. (omissis). 2. A Lei n. 9.711, de 20-11-1998, e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06-05-1999, resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, até 28-05-1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço. (omissis). (TRF4, AC 2008.71.99.002225-3, Quinta Turma, Relator Celso Kipper, D.E. 01/09/2008) (gn)

Ocorre que, recentemente, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, encampando a possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum a qualquer tempo, sem limitação à data de 28.05.1998. Adoto tal entendimento, dado que na conversão da MPV 1.663-15, em 20.11.1998, a Lei 9.711/98 manteve a redação do art. 28 da citada Medida Provisória, sem, contudo, revogar expressamente o § 5º do art. 57 da Lei de Benefícios. Veja-se a ementa do acórdão:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/98. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido.

(REsp 1010028/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2008, DJe 07/04/2008)

Da mesma forma a Turma Nacional de Uniformização, em decisão recente (Processo 2004.61.84.00.5712-5, julgamento em 27.05.2008).

Diga-se que tal entendimento já era aplicado administrativamente pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, conforme se nota no art. 172 da atual Instrução Normativa INSS/PRES nº 20/2007:

Art. 172. Somente será permitida a conversão de tempo especial em comum, sendo vedada a conversão de tempo comum em especial.

Possível a conversão no âmbito administrativo, não há negar esta possibilidade no âmbito judicial, já que situação mais favorável ao demandante.

Quanto ao fator de conversão, aplica-se o art. 70 do Decreto 3.048/99. Diga-se que tais fatores são aplicáveis inclusive ao trabalho prestado anteriormente à Lei 8.213/91, conforme previsão do §2º, *in verbis*:

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Incluído pelo Decreto nº 4.827, de 2003)(gn)

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora postula o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais nos períodos de 01.03.1988 a 01.04.1989, para a empresa Gente Banco de Recursos Humanos Ltda.; 03.04.1989 a 30.03.1991 e 16.09.1991 a 31.08.1993, para a empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda.; e de 06.03.1997 a 10.03.2017, para a Cia. Paulista de Força e Luz, todos anotados em CTPS (id. 2759614 – pág. 2/3).

No tocante ao labor desenvolvido para a empresa Gente Banco de Recursos Humanos Ltda., o Perfil Profissiográfico Previdenciário PPP (id. 2759614 – pág. 4/5) informa que o segurado, no exercício da função de eletricista, esteve exposto a ruído em intensidade de 82 dB, assim como a tensão elétrica superior a 250 volts. Desse modo, considerando as previsões constantes dos códigos 1.1.6 e 1.1.8 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, deve ser considerada especial, pelo simples enquadramento, a atividade exercida no referido período.

Da mesma forma, deve ser reconhecida a especialidade da atividade exercida como eletricista para a empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda., nos períodos de 03.04.1989 a 30.03.1991 e 16.09.1991 a 31.08.1993, uma vez que os PPP's juntados (id. 2759614 – pag. 6/7 e 8/9) informam que o segurado esteve exposto ao agente físico ruído em intensidade 92,0 decibéis, superior ao limite legal de tolerância então vigente (código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64).

Por outro lado, quanto ao período de 06.03.1997 a 10.03.2017, laborado para a empresa Cia. Paulista de Força e Luz, não é possível o reconhecimento da especialidade, tendo em vista que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. 2759614 – pág. 10/12), além de não demonstrar os critérios de habitualidade e permanência da exposição ao fator de risco elétrica, releva que houve a neutralização da insalubridade mediante o uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI eficaz. Impende destacar, neste ponto, que o Supremo Tribunal Federal – STF, ao julgar o Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664.355, com repercussão geral reconhecida, afastou a eficácia do EPI somente na hipótese do agente agressivo ruído, o que não é o caso do período sob análise.

2.2 O tempo de serviço e análise do direito ao benefício

Somando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos (01.03.1988 a 01.04.1989, 03.04.1989 a 30.03.1991 e 16.09.1991 a 31.08.1993) ao já enquadrado pelo INSS na esfera administrativa (13.05.1996 a 05.03.1997), vejo que o autor perfaz o total de 5 anos, 10 meses e 08 dias de tempo de serviço exclusivamente especial (v. planilha anexa), insuficiente para a concessão benefício da aposentadoria especial.

3. DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** o pedido formulado na inicial, resolvendo o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inc. I, do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer o tempo de atividade especial nos períodos de 01.03.1988 a 01.04.1989, 03.04.1989 a 30.03.1991 e 16.09.1991 a 31.08.1993, devendo o INSS proceder à averbação dos intervalos ora reconhecidos em nome do autor.

Em vista da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, com fulcro no artigo 85, § 3º, inciso I, c/c §4º, inciso III, e art. 86, *caput*, todos do CPC.

Condeno o réu, ainda, ao reembolso da metade das custas pagas pela parte autora.

Id. 34432582: Em vista do equívoco, exclua-se o documento id 30085320.

Publique-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 07 de julho de 2020.

ANDRÉIA FERNANDES ONO

Juíza Federal Substituta

SENTENÇA

Erval Rafael Damatto impetrou mandado de segurança em face do **Chefe da Unidade Técnica de 2º Nível do IBAMA em Ribeirão Preto**, objetivando o cancelamento da suspensão de seu registro (nº 256604) junto ao IBAMA como criador de passeriformes.

Informou ser criador amador de pássaros e sempre ter mantido sua situação de criador regular perante o IBAMA, mas que, em 20.02.2018 foi autuado (AI nº 9170149), ocasião em que lhe imputaram multa no valor de R\$ 109.000,00, que está sendo discutida administrativamente – processo nº 02027.001913/2018-16. Esclareceu não discutir a multa, mas a suspensão do seu registro, que ocorreu na mesma ocasião, já dura mais de treze meses e lhe impede inclusive o acesso ao Sispass.

Defendeu que a suspensão não poderia ser superior a cinco dias, nos termos da IN IBAMA nº 15/2010, artigo 52; que, embora a fiscalização e autuação pudessem ser realizadas por agentes federais, a autoridade federal não poderia aplicar penalidades, visto ser competência do órgão estatal (LC nº 140/2011, art. 8º, XIX); que a suspensão não poderia ter sido aplicada antes que ele fosse intimado a corrigir a irregularidade e, caso isso não ocorresse, deveria lhe ser aplicada a pena de advertência (IN nº 10, artigo 56); que, nos termos do Decreto nº 6.514/2008 (artigo 20, § 1º, II), o prazo máximo da suspensão poderia ser um ano; e que não poderia ser suspenso sem que antes fosse comunicado da penalidade, inclusive assinalando prazo para corrigir irregularidades.

Insistiu no fato de que não praticou irregularidades, que sequer foi notificado da suspensão e que está sendo cerceado em seus direitos com a penalidade de suspensão do registro.

A petição inicial veio acompanhada de documentos.

Intimado (id 16545275), o impetrante retificou o valor atribuído à causa e o polo passivo (id 16747733).

O feito foi processado sem liminar (id 17378811) e a autoridade impetrada, mesmo notificada (id 18219701), não apresentou informações formais.

Manifestação da impetrante no id 18935693.

A autoridade impetrada apresenta cópia do processo administrativo, que veio acompanhada de ofício encaminhando e esclarecendo pontos do processo (id 19306491).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de que, não existindo interesse público primário, sua manifestação no mandado de segurança é prescindível (id 19493838).

Pedido de prioridade da impetrante no id 22365503.

É o relatório. **DECIDO.**

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com a finalidade de obtenção de ordem que cancele a suspensão do registro do impetrante no IBAMA como criador de passeriformes.

O impetrante foi autuado em 20.02.2018, através do AI nº 9170149, na mesma ocasião foram lavrados Termo de Apreensão de aves, Termo de Depósito e o Termo de Embargo nº 774249-E, que é o ato efetivamente questionado, pois consistiu no embargo da atividade de criador amador de passeriformes, incluindo a operação no Sispass (id 16442717 e id 19306491, p. 06).

Esclareço, de início, que a multa aplicada ao impetrante não foi questionada nos autos e, segundo ele, está sendo discutida no processo administrativo nº 02027.001913/2018-16, que se encontra em fase de julgamento.

Outrossim, em relação à Instrução Normativa nº 15, de 22.12.2015, invocada pelo impetrante para impugnar o excesso de prazo de suspensão, observo que, conforme noticiado pela autoridade impetrada e confirmado no sítio da internet, essa legislação está revogada e já estava na data da autuação, não tendo aplicabilidade ao caso.

O impetrante teve sua atividade embargada com fundamento no Decreto nº 6.514/2008, especificamente no artigo 3º, incisos II e VII conjuntamente com o artigo 24, incisos I e II, § 3º, inciso III. O artigo terceiro estabelece as sanções pelas quais podem ser punidas as infrações administrativas. No caso dos autos, ao impetrante foram aplicadas multa simples (inciso II) e embargo de obra ou atividade (inciso VII), que é o que efetivamente se discute nos autos. O artigo 24 dispõe sobre a infração cometida pelo impetrante e a multa a ser aplicada.

Tanto o Auto de Infração, quanto o Termo de Embargo 16442717 e id 19306491) foram assinados pelo autuado. No Auto de Infração constava prazo de vinte dias para apresentação de defesa administrativa e, considerando que o processo administrativo está em curso, esta foi exercida. No Termo de Embargo, por sua vez, constou expressamente: “fica embargada a atividade de criador amador de passeriforme, incluindo a operação no Sispas”.

Não há que se falar em falta de comunicação do impetrante. Ele foi intimado no momento da autuação, tanto do prazo de defesa quanto da penalidade aplicada. Estava ciente de tudo. Nem se diga que deveria ter sido previamente intimado para regularização. Como pontuou a autoridade impetrada, a autuação se deu pelo fato dele ter em seu criadouro aves não autorizadas provenientes de plantel de outros criadores. Segundo a autoridade, a regularização dependeria de operações de todos os criadores envolvidos.

Não é só o fato de que a regularização dependeria dos demais criadores. A leitura do artigo 24 e seu § 3º demonstra que o simples fato do impetrante ter sido encontrado com vinte e nove espécies irregulares já faz com que ele incida nas penalidades ali prevista. Não se trata de questão passível de regularização sob pena de se aplicar uma penalidade. O efeito da regularização é para que o impetrante não incorra novamente na penalidade. Isso, claro, sempreprejuízo de critérios de individualização da pena.

Sem razão o impetrante quando impugna o prazo de embargo da atividade. Ocorre que não lhe foi aplicada a penalidade restritiva de direito, com fundamento no artigo 3º, inciso X, do Decreto nº 6.514/2008 e cuja penalidade, no caso de suspensão de registro, não poderia ser superior a um ano, conforme prescreve o artigo 20, do mesmo diploma legal. De acordo com o Termo de Embargo, ao impetrante foi aplicada, além da multa, a penalidade de embargo de atividade (inciso VII), cuja cessação depende de decisão da autoridade ambiental, após regularização (artigo 15-B). Transcrevo, para melhor visualização, os dispositivos mencionados:

Decreto nº 6.514, de 2018

Art. 3º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa simples;

III - multa diária;

IV - apreensão dos animais, produtos e subprodutos da biodiversidade, inclusive fauna e flora, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;

IV - apreensão dos animais, produtos e subprodutos da fauna e flora e demais produtos e subprodutos objeto da infração, instrumentos, petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer natureza utilizados na infração;

V - destruição ou inutilização do produto;

VI - suspensão de venda e fabricação do produto;

VII - embargo de obra ou atividade e suas respectivas áreas;

VIII - demolição de obra;

IX - suspensão parcial ou total das atividades; e

X - restritiva de direitos.

1º Os valores estabelecidos na Seção III deste Capítulo, quando não disposto de forma diferente, referem-se à multa simples e não impedem a aplicação cumulativa das demais sanções previstas neste Decreto.

2º A caracterização de negligência ou dolo será exigível nas hipóteses previstas nos [incisos I e II do § 3º do art. 72 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998](#).

Art. 15-B. A cessação das penalidades de suspensão e embargo dependerá de decisão da autoridade ambiental após a apresentação, por parte do autuado, de documentação que regularize a obra ou atividade.

Art. 20. As sanções restritivas de direito aplicáveis às pessoas físicas ou jurídicas são:

I - suspensão de registro, licença ou autorização

II - cancelamento de registro, licença ou autorização;

III - perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais;

IV - perda ou suspensão da participação em linhas de financiamento em estabelecimentos oficiais de crédito; e

V - proibição de contratar com a administração pública;

Parágrafo único. A autoridade ambiental fixará o período de vigência da sanção restritiva de direitos, que não poderá ser superior a três anos.

1º A autoridade ambiental fixará o período de vigência das sanções previstas neste artigo, observando os seguintes prazos:

I - até três anos para a sanção prevista no inciso V;

II - até um ano para as demais sanções.

2º Em qualquer caso, a extinção da sanção fica condicionada à regularização da conduta que deu origem ao auto de infração.

Seria possível, eventualmente, se questionar se a penalidade de embargo de atividade seria a mais adequada, mas, não apenas a questão desborda o objeto do mandado de segurança, como também há que se ressaltar os limites da ação mandamental, que, por sua natureza, não comporta qualquer espécie de dilação probatória.

Nesse ensejo, consigno que o cometimento da infração não foi negado, nem a penalidade aplicada questionada, mas sim o tempo que ela perdura ou fato de que não lhe foi oportunizado efetuar alguma regularização antes. Mas não há previsão para tanto, nem mesmo para aplicação prévia da advertência.

Por fim, melhor sorte não assiste ao impetrante quando questiona a atribuição da autoridade ambiental federal para aplicação da penalidade. Segundo ele, a autoridade federal poderia fiscalizar e autuar, mas não aplicar penalidades, o que não faz sentido. A proteção do meio ambiente, a preservação das florestas, da fauna e da flora é competência comum da União, Estados, Municípios e do Distrito Federal (CF, art. 23, incisos VI e VII). Não por outro motivo, a Lei Complementar nº 140/2011 disciplina essa competência comum.

No caso dos autos, a competência dos Estados para aprovar o funcionamento de criadouros da fauna silvestre (artigo 8º, inciso XIX) contrasta com a competência da União para elaborar a relação de espécies da fauna e da flora ameaçadas de extinção e de espécies sobre-explotadas no território nacional, mediante laudos e estudos técnico-científicos, fomentando as atividades que conservem essas espécies *in situ* (art. 7º, inciso XVI) e proteger a fauna migratória e as espécies inseridas na relação prevista no inciso XVI (artigo 7º, inciso XXI). Entre as espécies apreendidas no criadouro do impetrante estavam quatro "bicudos", o que é suficiente para estabelecer a atribuição da autoridade federal.

Ante o exposto, **denego a ordem julgo improcedente o pedido**, com resolução do mérito (CPC, art. 487, inciso I),

Sem condenação em verba honorária, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009 e a teor das Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF.

Publique-se, registre-se e intime-se as partes e o MPF.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004680-47.2020.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: GUILHERME SILVARODRIGUES
Advogado do(a) IMPETRANTE: VANESSA CRISTINA DE ALMEIDA PIZZA - SP417867
IMPETRADO: SUBSECRETARIA DE ASSUNTOS ADMINISTRATIVOS DO MINISTÉRIO DA CIDADANIA, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDENCIA-DATAPREV, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Concedo o prazo de 15 (quinze) dias para que a impetrante indique corretamente a autoridade coatora, considerando que a essa, para os efeitos do mandado de segurança, é o agente público que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado, aquele que tem o dever funcional de responder pelo seu fiel cumprimento e o que dispõe de competência para corrigir eventual ilegalidade, não se confundindo com o mero executor da ilegalidade perpetrada ou com a pessoa jurídica da qual é integrante, conforme preconiza o art. 1º e § 1º da Lei n. 12.016/2009.

Pena de extinção do feito.

Cumprida a determinação, voltemos autos conclusos para apreciar o pedido de liminar.

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002773-71.2019.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: REGINALDO HORACIO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDREA PINHEIRO DE SOUZA - SP197589
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO - CRSS - 44.023.015-12 DO INSS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por REGINALDO HORACIO contra ato reputado ilegal do Sr. PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA DE JULGAMENTOS DO CONSELHO DE RECURSOS DO SEGURO SOCIAL, objetivando compelir a autoridade impetrada a proferir julgamento no recurso especial interposto no processo administrativo n. 44233.209049/2017-14, no prazo de 30 (trinta) dias.

Relata que o recurso especial interposto em 25.01.2018 foi distribuído ao órgão julgador somente em 17.08.2018 e, até a data da impetração do presente *mandamus*, não havia sido proferida decisão.

A petição inicial veio acompanhada de documentos.

Inicialmente reconhecida a incompetência do Juízo (id 16585254), os autos retomaram a esta Vara por força de decisão proferida pelo e. Superior Tribunal de Justiça em conflito de competência (id 20959944).

Foi deferido o pedido da gratuidade de justiça e concedida a liminar pleiteada para determinar à autoridade coatora a análise do procedimento administrativo nº 44233.209049/2017-14, no prazo de trinta dias (id 24400327).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança pleiteada (id 27974503).

Notificada, a autoridade impetrada informou que o processo administrativo já havia sido julgado, em 06.06.2019, pela 2ª Câmara de Julgamento do CRPS, que proferiu o acórdão nº 2398/2019, por meio do qual foi dado provimento ao recurso interposto pelo INSS, sob o fundamento de que o segurado não fez jus ao benefício pleiteado (id 29638300).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. DECIDO.

Vejo que o recurso especial interposto no processo administrativo n. 44233.209049/2017-14 foi julgado pela 2ª Câmara de Julgamento do CRPS, a despeito da impetração deste mandado de segurança (id 29638300).

O acórdão prolatado em 06.06.2019, pela 2ª Câmara de Julgamento do CRPS, demonstra que houve o esgotamento da via recursal administrativa antes mesmo da notificação da autoridade impetrada neste feito, que ocorreu em 21.11.2019 (id 25774091), não havendo dúvida de que o processo foi analisado e concluído por decisão da própria Administração.

Desse modo, em que pese a medida possa, em tese, quando do ajuizamento, ter se mostrado adequada e útil à tutela do direito supostamente violado, não mais existe interesse em obter a tutela jurisdicional pretendida, ante a perda de seu objeto. Lembre-se de que tal condição da ação – interesse de agir – deve estar presente tanto na propositura quanto no julgamento, o que, no caso, não mais se verifica.

Portanto, a extinção do presente processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, é medida que se impõe.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 25 da Lei n.º 12.016/09. Custas *ex lege*.

Após, como trânsito em julgado, arquivem-se os autos eletrônicos.

Publique-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 01 de julho de 2020.

ANDRÉIA FERNANDES ONO

Juíza Federal Substituta

USUCAPIÃO (49) Nº 5004433-03.2019.4.03.6102 / 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto

AUTOR: OCIMAR JARRETA, ANDREA GARBIM ALVES

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA MARCHIO DA SILVA - SP154896

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA MARCHIO DA SILVA - SP154896

REU: JOSÉ LUIZ SCARELLI - ESPÓLIO, APARECIDA GASPARETO SCARELLI, ROSÂNGELA MARIA SCARELLI SARTI, PEDRO DANIEL PENHA SARTI, MARIA ROSEMARY SCARELLI, CHARLES APARECIDO OLIVEIRA, RODRIGO LUÍS SCARELLI, JOÃO CARLOS SCARELA, ENEIDA FRANCO SCARELA, SERGIO HENRIQUE SCARELLA, RAQUEL ABDALLA SCARELLA, JÚLIO CÉSAR SCARELLI, SUELI APARECIDA QUARESEMIN SCARELLI, LOURDES APARECIDA SCARELLI DE FREITAS, ANTÔNIO OSVALDO SCARELLI, ANA MARIA SCARELLI, REGINA MARIA SCARELLI, MARIA APARECIDA SCARELLI FERNANDES, JOSÉ EDUARDO FERNANDES, MARIA CECÍLIA SCARELLI VASCO, SÉRGIO LUIS VASCO, VERA TEREZINHA SCARELLI GULLO - ESPÓLIO, VERA MARIA GULLO, LOURDES DE FÁTIMA GULLO, ELIANE CLÁUDIA GULLO DE MEDEIROS, DNIT- DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

Advogado do(a) REU: VINICIUS BUGALHO - SP137157

ATO ORDINATÓRIO

"... à parte autora pelo prazo de 15 (quinze) dias, para requerer o que de direito quanto ao prosseguimento do feito..."

RIBEIRÃO PRETO, 8 de julho de 2020.

5ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003526-91.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto

IMPETRANTE: CLAUDIVAL BALSÍ

Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM RIBEIRÃO PRETO

DESPACHO

Tendo em vista o objeto da presente ação, bem como a informação prestada pela autoridade impetrada (Id 32944630) de que foram "adotadas todas as providências administrativas e encaminhado para a Junta de Recursos da Previdência Social em 27/05/2020, órgão responsável pela análise", intime-se o impetrante para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias, se perdura o seu interesse no processamento do feito, justificando, valendo seu silêncio como aquiescência à extinção do feito, sem resolução de mérito.

Intime-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003558-96.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto

IMPETRANTE: ELISABETE APARECIDA DE FELICIO MOREIRA

Advogados do(a) IMPETRANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-B, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484

IMPETRADO: CHEFE GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE RIBEIRÃO PRETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Considerando-se a informação prestada pela autoridade impetrada, de que o requerimento da impetrante foi processado e concluído, com a disponibilização das cópias do processo administrativo (Id 32948532), verifico a ocorrência da superveniente perda do interesse processual.

Diante ao exposto, **julgo extinto** o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os presentes autos.

A presente sentença serve de mandado de intimação do Gerente Executivo do INSS em Ribeirão Preto, a ser cumprido pelo Oficial de Justiça, em regime de URGÊNCIA, na rua Amador Bueno, n. 479, Centro, CEP 14.010-070. O mandado deverá ser instruído com certidão contendo o *link* de acesso aos autos.

Note-se que em razão da pandemia e à vista da atual situação generalizada de teletrabalho, em razão da situação de calamidade pública, conforme Decreto Legislativo n. 6, de 20.03.2020, o Oficial de Justiça poderá valer-se da forma eletrônica.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009363-64.2019.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: HAIDEE SILVA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista o recurso de apelação interposto pela parte autora, intime-se o INSS para apresentação de contrarrazões, no prazo legal.
 2. Após, com ou sem contrarrazões, encaminhem-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.
- Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001011-83.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: GILKA APARECIDA FRACASSO ZANAROTTI
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista o recurso de apelação interposto pela parte autora, intime-se o INSS para apresentação de contrarrazões, no prazo legal.
 2. Após, com ou sem contrarrazões, encaminhem-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.
- Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012289-89.2008.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARIO APARECIDO DE PAULA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO LUIZ ALVES - SP202098
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista os cálculos de liquidação apresentados pelo INSS, em execução invertida, intime-se a parte exequente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, requerendo o que de direito.

Int.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5003173-51.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
REQUERENTE: YELLOW EXPRESS LTDA - EPP
Advogados do(a) REQUERENTE: DOMICIANO RICARDO DA SILVA BERARDO - SP201919, DANILO ROBUSTI VON ATZINGEN PINTO - SP284825
REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre a notícia de descumprimento da tutela provisória concedida.

Após, voltem conclusos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002217-06.2018.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: VALDINEI SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO BOMBONATO MINGOSSO - SP226684
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista o decurso do prazo para cumprimento do determinado, bem como a manifestação da parte autora (Id 28681028), requirite-se, **novamente**, à CEABDJ-INSS para que, no prazo de 30 (trinta) dias, proceda à averbação dos tempos de serviços reconhecidos na sentença, que totalizam 30 anos, 7 meses e 6 dias, conforme consta na sentença Id 21373669, bem como expeça a respectiva certidão, juntando aos autos a respectiva informação de cumprimento, uma vez que a certidão anteriormente expedida totaliza 27 anos, 10 meses e 18 dias (Id 27653987).

2. Em havendo divergências na contagem dos tempos, deverá ser informado a este Juízo as respectivas razões.
3. Com a vinda da resposta, publique-se este despacho e dê-se vista à parte autora, para que requeira o que de direito, em 10 (dez) dias.
4. Após, nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000511-56.2016.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: APARECIDO MARCIANO
Advogado do(a) AUTOR: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

2. Com a vinda da resposta, intime-se a parte autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente os cálculos de liquidação, bem como informe se há valores passíveis de dedução da base de cálculo para apuração do imposto devido (rendimentos recebidos acumuladamente - RRA), nos termos da legislação vigente, comprovando com a documentação pertinente. O silêncio será interpretado como inexistência de valores a serem deduzidos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0005847-63.2015.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: JOAQUIM CARLOS DE SOUZA NETO
Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA - SP160929, ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista a manifestação da parte autora, requirite-se à CEABDJ-INSS para que, no prazo de 15 (quinze) dias, cumpra o julgado, promovendo averbação do tempo de serviço especial relativo ao período de 19.112003 a 26.7.2013, bem como expeça a respectiva certidão, juntando aos autos informação de cumprimento.

2. Com a vinda da resposta, dê-se vista à parte autora, em 5 (cinco) dias.
3. Após, nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

Int.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5003887-11.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: MARIZETE DA SILVA GABRIEL
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIANA ROCHA MOREIRA - SP422194
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARIZETE DA SILVA GABRIEL contra ato do GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional que assegure, à impetrante, o levantamento do saldo existente em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

A impetrante afirma, em síntese, que: a) possui saldo em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, no montante de R\$ 7.925,97 (sete mil, novecentos e vinte e cinco reais e noventa e sete centavos); b) estava afastada do trabalho por motivo de doença; c) o benefício previdenciário que recebia foi cessado; d) aguarda decisão judicial para o restabelecimento do mencionado benefício (processo n. 8000493-66.2018.805.0106); e) residia e trabalhava no município de Ipirá, BA; f) em razão da doença que a acomete, mudou-se para Ribeirão Preto, SP, onde estão seus familiares; g) por não possui rendimentos e considerando a situação de quarentena decorrente da pandemia, tentou sacar o saldo da sua conta de FGTS; e h) na ocasião, foi informada de que, nos termos da medida Provisória n. 946/2020, só poderia sacar o valor de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais), valor insuficiente para suprir as suas necessidades.

Foram juntados documentos.

A decisão Id 33192904 postergou a apreciação da medida liminar pleiteada, oportunidade em que foi deferida a gratuidade da Justiça.

A autoridade impetrada prestou as informações (Id 33931863), suscitando, preliminarmente, a falta de interesse processual da impetrante em razão da inexistência de direito líquido e certo e, no mérito, requereu a denegação da ordem.

O Ministério Público Federal manifestou-se (Id 34864600).

É o relatório.

Decido.

Anoto, inicialmente, que a matéria preliminar suscitada entrelaça-se com o mérito da demanda, e comece será analisada.

A impetrante objetiva o levantamento do saldo existente em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

A Lei n. 8.036/1990 dispõe sobre a possibilidade de levantamento dos valores depositados em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, nos seguintes termos:

“Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: [\(Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004\)](#)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; [\(Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004\)](#)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e [\(Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004\)](#)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. [\(Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004\)](#)”

A Lei prevê a possibilidade de movimentação do saldo da conta vinculada, em casos de urgência e gravidade. A norma, no entanto, estabelece que o valor máximo do saque deve ser definido por regulamento.

Em razão da pandemia do coronavírus, foi editada a Medida Provisória n. 946/2020, que regulamentou a autorização temporária para saques de saldos no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, estabelecendo:

“Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no [inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990](#), aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo [Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020](#), e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a [Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020](#), o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.”

A excepcionalidade do momento decorrente da pandemia coaduna-se com a hipótese do artigo 20, inciso XVI, da Lei n. 8.036/1990, ensejando a possibilidade de levantamento de valores depositados em conta vinculada ao FGTS, foi devidamente regulamentada. A regulamentação da norma, todavia, não autoriza o saque do montante integral existente em conta vinculada, estabelecendo o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais).

Não Verifico, portanto, direito líquido e certo a ensejar a ordem almejada.

Diante do exposto, **denego** a segurança, nos termos da fundamentação.

Custas, pela parte impetrante, na forma da lei.

Sem honorários, consoante o entendimento sedimentado nas Súmulas n. 512 do Supremo Tribunal Federal e n. 105 do Superior Tribunal de Justiça.

A presente sentença serve de mandado de intimação da autoridade impetrada e da pessoa jurídica interessada, a ser cumprido pelo Oficial de Justiça, em endereço conhecido da CEMAN e da Secretaria. O mandado deverá ser instruído com certidão contendo o *link* de acesso aos autos.

Em razão da pandemia e à vista da atual situação generalizada de teletrabalho, em razão da situação de calamidade pública, conforme Decreto Legislativo n. 6, de 20.03.2020, o Oficial de Justiça poderá valer-se da forma eletrônica.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002854-83.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: GEO AGRI TECNOLOGIA AGRICOLA LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEANDRO ROGERIO SCUZIATTO - SP164211
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO//SP

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GEO AGRI TECNOLOGIA AGRICOLA LTDA, contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, objetivando provimento jurisdicional que assegure a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, devidos pela impetrante.

A impetrante aduz, em síntese, que, em razão do estado de calamidade pública declarado pelo Estado de São Paulo em decorrência da pandemia atualmente enfrentada, devem ser aplicadas as normas da Portaria MF n. 12/2012, que dispõe sobre a prorrogação das datas de vencimentos de tributos federais.

A decisão Id 31977722 indeferiu a medida liminar pleiteada.

Intimada, nos termos do artigo 7.º, inciso II, da Lei n. 12.016/2009, a União manifestou-se, requerendo seu ingresso no feito (Id 32418342).

A autoridade impetrada prestou as informações Id [32571559](#), requerendo a denegação da ordem.

Houve pronunciamento do Ministério Público Federal (Id [34388293](#)).

É o relatório.

Decido.

Conforme consignado na decisão Id 31977722, em que pese a excepcionalidade do momento, a prorrogação de prazo para o pagamento de tributos, obrigações acessórias e de parcelamentos é questão atinente à política fiscal. Com efeito, a concessão do provimento almejado acabaria por subverter as normas do sistema tributário, sobre as quais o Poder Judiciário não tem qualquer ingerência, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Se o Poder Judiciário concedesse prorrogação do pagamento de tributos federais, de forma ampla, não só estaria atuando como legislador positivo, uma vez que, nos termos do artigo 153 do Código Tributário Nacional, a moratória depende de lei, como também usuraria competência dos outros poderes.

Quanto à Portaria MF n. 12/2012, o seu artigo 3.º estabelece que a "RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1.º", tem-se que a ausência de regulamentação para a hipótese dos autos, no entanto, obsta a aplicação do mencionado ato normativo. Nesse sentido vem decidindo o Tribunal Regional Federal da 4.ª Região: AG 5012226-02.2020.404.0000, Segunda Turma, Relator Alexandre Rossato da Silva Ávila, Decisão de 30.3.2020.

Outrossim, por ocasião da análise de pedido suspensivo no AG 5007439-54.2020.403.0000, interposto ao egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, o eminente Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, em decisão prolatada em 6.4.2020, consignou:

"Em outras palavras, o Poder Judiciário atua quando uma parte da relação jurídica tributária – o Fisco ou o contribuinte – ameaçar ou violar o direito da outra parte, tudo parametrizado pela Constituição e pelas leis.

Assim, do mesmo modo como o Poder Judiciário não pode compactuar com cobrança fiscal ilegal ou indevida, tampouco pode ele dispor do crédito tributário, visto que dele não é titular e tampouco possui atribuição legal ou constitucional para fazê-lo.

Não se ignora que, no trato dos litígios tributários, o Poder Judiciário pode valer-se de instrumentos outros que não a lei, assim como a analogia e os princípios gerais de direito; mas também é certo que a lei é a principal e primeira forma de regulação dos conflitos entre o Fisco e o contribuinte, remanescendo espaço para a analogia e os princípios gerais de direito quando a lei for omissa, lacunosa ou incompleta.

Ocorre que, com relação ao vencimento dos tributos, há lei a fixá-lo, não podendo o Poder Judiciário, à vista de uma necessidade ou precisão do contribuinte, negar cumprimento ao direito posto, em detrimento do titular do crédito tributário, que, por sua vez, também tem obrigações e deveres a serem cumpridos com os recursos provenientes da arrecadação."

Em outras decisões, de relatoria da eminente Desembargadora Federal do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região MARLI MARQUES FERREIRA, foram cassadas medidas liminares que prorrogavam o pagamento de tributos federais devido à pandemia: AG 5009210-67.2020.4.03.0000, AG 5007705-41.2020.4.03.0000 e AG 5007939-23.2020.4.03.0000.

Ademais, o tratamento a ser dado a essa questão tributária deve abranger todos os contribuintes que se encontrem na mesma situação.

Diante do exposto, **denego** a segurança, nos termos da fundamentação.

Custas, pela parte impetrante, na forma da lei.

Sem honorários, consoante o entendimento sedimentado nos enunciados n. 512 do STF e n. 105 do STJ.

Cópia da presente sentença serve de mandado de intimação da autoridade impetrada e da pessoa jurídica interessada a ser cumprido pelo Oficial de Justiça, em endereço conhecido. O mandado deverá ser instruído com certidão contendo o *link* de acesso aos autos.

Em razão da pandemia e à vista da atual situação generalizada de teletrabalho, em razão da situação de calamidade pública, conforme Decreto Legislativo n. 6, de 20.03.2020, o Oficial de Justiça poderá valer-se da forma eletrônica.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007847-09.2019.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: JOSNEI DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO JOSE LARA - SP165939
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de embargos de declaração (Id 33736426) opostos por JOSNEI DOS SANTOS em face da sentença (Id 33243714), que julgou improcedente o pedido formulado no presente feito.

Anoto, no entanto, que a decisão proferida, em 6.9.2019, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5090 deferiu medida cautelar para suspender todos os feitos que versem sobre a atualização das contas do FGTS.

Nesse contexto, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento final da mencionada Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A parte embargante deverá acompanhar o trâmite daquela ação e, após o trânsito em julgado, manifestar o seu interesse no prosseguimento do presente feito, oportunidade em que serão apreciados os embargos de declaração Id 33736426.

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004657-04.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: CIMENTO & CAL DISTRIBUICAO E LOGISTICA LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: DENISE LOPES TAVEIRA DE OLIVEIRA - SP277036
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO//SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da incidência do instituto da litispendência, ante a certidão (Id 34988677) que apontou o MS n. 5004656-19.2020.4.03.6102, protocolizado anteriormente, nos termos dos artigos 9º e 10º, combinado como artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, fornecendo a documentação pertinente, sob pena de extinção do feito.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003372-10.2019.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: PAULINO PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: BRUNO FERREIRA DE FARIAS - SP324698, DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA - SP152978
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Tendo em vista o recurso de apelação interposto pela parte ré, intime-se a parte autora para apresentação de contrarrazões, no prazo legal.
2. Após, com ou sem contrarrazões, encaminhem-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.

Intimem-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000436-46.2018.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: CASSIA APARECIDA DE OLIVEIRA TEIXEIRA - SP225988, CARLOS EDUARDO CURY - SP122855
EXECUTADO: AGIR LOCACOES LTDA. - ME, ADRIANA RAMOS DE MOURA, JESSICA RIBEIRO MEDCALF

DESPACHO

Dê-se vista à exequente para que, no prazo de 15 (quinze) dias, requeira o que de direito para prosseguimento do feito.

Após, nada sendo requerido, determino a suspensão da execução, como sobrestamento do feito, nos termos do artigo 921, inciso III e parágrafos, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0311063-25.1998.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: EDUARDO TRAVAGLIONI FILHO, ARLINDO DE OLIVEIRA ALVES, JESUS BATISTA DE CARVALHO, ENI APARECIDA LORENCETE DE OLIVEIRA, ANELIA DA SILVA ALEM, WILSON DE ANDRADE SANTOS, OLIVO LOFIEGO JUNIOR, ALCIDES ZAMPIERI
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145
EXECUTADO: MARIA SALETE DE CASTRO RODRIGUES FAYAO, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Tendo em vista o lapso temporal decorrido da petição de Id 31986883, concedo o prazo de 15 (quinze) dias para que a parte exequente requeira o que de direito.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003924-65.2016.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MARIA IZAURA AROEIRA FONSECA
Advogado do(a) AUTOR: CLAYTON ISMAIL MIGUEL - SP190164
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da **redesignação** da perícia (Id 35007501), reagendada para o dia **20 de agosto de 2020, às 14 horas**, na Rua Rui Barbosa, 1327, Ribeirão Preto, devendo a autora portar documento de identidade, documentos médicos que julgar necessários, bem como que não será permitida a entrada na clínica sem a utilização de máscara de proteção. Cabe ao advogado informar à parte autora do reagendamento da perícia para o seu comparecimento.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001342-02.2019.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista que na presente demanda pleiteia-se aposentadoria por tempo de contribuição de pessoa com deficiência, nos termos da Lei Complementar 142/2013, intime-se o perito VICTOR MANOEL LACORTE E SILVA para que, no prazo de 30 (trinta) dias, complemente o laudo, preenchendo os formulários da Portaria Interministerial AGU/MPS/MF/SEDH/MP n. 1, de 27 de janeiro de 2014 (avaliação médica).

2. Nomeie ANA PAULA FERNANDES para a realização da avaliação social, que deverá ser elaborada nos termos da Portaria Interministerial AGU/MPS/MF/SEDH/MP n. 1, de 27 de janeiro de 2014, como preenchimento dos respectivos formulários, no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003849-96.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: RUBIA REGINA GONCALVES SIVIERI
Advogado do(a) AUTOR: RUDILEA GONCALVES COUTEIRO - SP230564
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA SEGURADORA S/A

DESPACHO – MANDADO (CITAÇÃO)

1. Recebo a manifestação da parte autora como emenda à inicial, alterando-se o valor da causa para R\$ 99.026,37. Anote-se.

2. Defiro os benefícios da gratuidade da justiça, previstos nos artigos 98 e seguintes do CPC.

3. Determino a citação da ré, para oferecer resposta no prazo legal.

4. Cópia deste despacho servirá de **mandado de citação** da **Caixa Econômica Federal**, representada pelo seu Jurídico Regional localizado em Ribeirão Preto, a ser cumprido pelo Oficial de Justiça, em endereço conhecido.

5. Expeça-se **carta precatória** à Justiça Federal da Subseção Judiciária de Brasília, DF, para **citação da ré Caixa Seguradora S.A.**, CNPJ 34.020.354/0001-10, na pessoa de seu representante legal, com sede em Brasília, DF, Setor SHN Quadra 1, Bloco E, Conjunto A, Asa Norte, Brasília, DF, CEP 70701-050.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003938-22.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: GONCALO SANTOS DAROCHA
Advogado do(a) AUTOR: DOMINGOS BEVILACQUANETO - SP217729
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o requerido pela parte autora, remeta-se o presente feito ao SEDI, para cancelamento da distribuição.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001138-26.2017.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EXEQUENTE: CASSIA APARECIDA DE OLIVEIRA TEIXEIRA - SP225988, CARLOS EDUARDO CURY - SP122855
EXECUTADO: ANTONIO CARLOS ARENARE
Advogado do(a) EXECUTADO: LOUISE DESIREE ARENARE - SP354152

SENTENÇA

Trata-se de embargos de declaração (Id 33880863) interpostos por ANTONIO CARLOS ARENARE em face da sentença (Id 23296961), que extinguiu a presente execução.

A embargante aduz, em síntese, que a sentença embargada incorreu em omissão, porque não apreciou o pedido de expedição de ofício aos órgãos de proteção ao crédito, determinando a exclusão dos registros em nome do embargante, que sejam atinentes ao contrato liquidado (n. A2017090600008936676).

A Caixa Econômica Federal manifestou-se (Id 34693488).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que os presentes embargos são tempestivos, razão pela qual passo a analisá-los.

Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração consistem em recurso peculiar, cujo objetivo é a integração de decisão judicial nas hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, podendo também ser utilizados para a correção de vício ou equívoco manifesto.

No caso dos autos, verifico que assiste parcial razão à embargante.

Com efeito, ao extinguir a execução, a sentença deixou de analisar o pedido para que o nome da parte executada fosse excluído dos cadastros de inadimplentes. Todavia, a concretização dessa medida deverá ser realizada pela parte exequente e até mesmo pela parte executada.

Diante do exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para suprimir da sentença embargada a omissão apontada. Dessa forma, o dispositivo da sentença passa a ter a seguinte redação:

“Considerando o teor da petição Id 33226706, verifico a ocorrência da situação prevista no inciso II do artigo 924 do Código de Processo Civil, razão pela qual **declaro extinta** a presente execução, nos termos do artigo 925 do mesmo diploma legal.

Deverá a Caixa Econômica Federal, no prazo de 5 (cinco) dias, proceder à exclusão do nome da parte executada dos cadastros de inadimplentes, em razão da dívida decorrente do contrato executado neste feito.

Por força desta sentença, ainda faculto à própria parte executada providenciar a retirada do seu nome dos mencionados cadastros.”

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003049-68.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: EYEHOME COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por EYEHOME COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA. – EPP contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, objetivando provimento jurisdicional que assegure a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, que incidem na importação, devidos pela impetrante.

A impetrante aduz, em síntese, que, em razão do estado de calamidade pública declarado pelo Estado de São Paulo em decorrência da pandemia mundial atualmente enfrentada, devem ser aplicadas as normas da Portaria MF n. 12/2012, que dispõe sobre a prorrogação das datas de vencimentos de tributos federais.

Foi indeferida a medida liminar pleiteada (Id 3197719).

Intimada, nos termos do artigo 7.º, inciso II, da Lei n. 12.016/2009, a União manifestou-se, requerendo seu ingresso no feito (Id 32028755).

A autoridade impetrada prestou as informações (Id 33482610), suscitando a ausência de direito líquido e certo à impetração e, no mérito, requereu a denegação da ordem.

Houve pronunciamento do Ministério Público Federal (Id 34549614).

É o relatório.

Decido.

Anoto, que o não recolhimento de tributos “ensejaria necessariamente, por se tratar de ato vinculado, a atuação fiscal contra a Impetrante, o que lhe confere interesse de agir consistente na busca de proteção preventiva, na forma do disposto no artigo 1º da Lei nº 12.016/09”; “em matéria tributária a atividade da autoridade é vinculada e, conseqüentemente se orientará necessariamente no sentido do efetivo cumprimento da lei, sendo, portanto, cabível mandado de segurança preventivo ante disposição legal de caráter tributário”; “a via mandamental, destarte, se mostra necessária e útil à Impetrante, que visa a impedir, por meio da presente impetração, que o Fisco exija o tributo em tela, bem como imponha penalidades, pelo não-recolhimento das exações na maneira determinada legalmente.” (TRF/3.ª Região, ApCiv/SP 5029837-96.2018.4.03.6100, Órgão Julgador Primeira Turma, Relator Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, Intimação via sistema em 6.4.2020).

Cabe ressaltar que, nos termos do artigo 23 da Lei n. 12.016/2009, “o direito de requerer mandado de segurança extingui-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado”.

No caso dos autos, no entanto, ante a singularidade do momento, o presente mandado de segurança não foi impetrado em razão da falta de regulamentação da Portaria MF n. 12/2012, mas, preventivamente, diante da iminente exigibilidade de tributos, não se sujeitando, portanto, ao prazo decadencial previsto no artigo 23 da Lei n. 12.016/2009.

Afastada, portanto, a matéria preliminar suscitada, passo à análise do mérito.

Conforme consignado na decisão que indeferiu a liminar, em que pese a excepcionalidade do momento, a prorrogação de prazo para o pagamento de tributos, obrigações acessórias e de parcelamentos é questão atinente à política fiscal. Com efeito, a concessão do provimento almejado acabaria por subverter as normas do sistema tributário, sobre as quais o Poder Judiciário não tem qualquer ingerência, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Se o Poder Judiciário concedesse prorrogação do pagamento de tributos federais, de forma ampla, não só estaria atuando como legislador positivo, uma vez que, nos termos do artigo 153 do Código Tributário Nacional, a moratória depende de lei, como também usurparia competência dos outros poderes.

Quanto à Portaria MF n. 12/2012, o seu artigo 3.º estabelece que a “RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1.º”, cabendo anotar que a ausência de regulamentação para a hipótese dos autos, no entanto, obsta a aplicação do mencionado ato normativo. Nesse sentido vem decidindo o Tribunal Regional Federal da 4.ª Região (Agravado de Instrumento n. 5012226-02.2020.404.0000, Órgão Julgador Segunda Turma, Relator Desembargador Federal ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, Intimação eletrônica em 30.3.2020).

Outrossim, por ocasião da análise de pedido suspensivo no Agravo de Instrumento n. 5007439-54.2020.403.0000, interposto no egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, o eminente Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, em decisão prolatada em 6.4.2020, consignou:

“Em outras palavras, o Poder Judiciário atua quando uma parte da relação jurídica tributária – o Fisco ou o contribuinte – ameaçar ou violar o direito da outra parte, tudo parametrizado pela Constituição e pelas leis.

Assim, do mesmo modo como o Poder Judiciário não pode compactuar com cobrança fiscal ilegal ou indevida, tampouco pode ele dispor do crédito tributário, visto que dele não é titular e tampouco possui atribuição legal ou constitucional para fazê-lo.

Não se ignora que, no trato dos litígios tributários, o Poder Judiciário pode valer-se de instrumentos outros que não a lei, assim como a analogia e os princípios gerais de direito; mas também é certo que a lei é a principal e primeira forma de regulação dos conflitos entre o Fisco e o contribuinte, remanesecendo espaço para a analogia e os princípios gerais de direito quando a lei for omissa, lacunosa ou incompleta.

Ocorre que, com relação ao vencimento dos tributos, há lei a fixá-lo, não podendo o Poder Judiciário, à vista de uma necessidade ou precisão do contribuinte, negar cumprimento ao direito posto, em detrimento do titular do crédito tributário, que, por sua vez, também tem obrigações e deveres a serem cumpridos com os recursos provenientes da arrecadação.”

Em outras decisões, de relatoria da eminente Desembargadora Federal MARLI MARQUES FERREIRA, do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, as medidas liminares que prorrogavam o pagamento de tributos federais devido à pandemia foram casadas (Agravo de Instrumento n. 5009210-67.2020.4.03.0000, Agravo de Instrumento n. 5007705-41.2020.4.03.0000 e Agravo de Instrumento n. 5007939-23.2020.4.03.0000).

Ademais, o tratamento a ser dado a essa questão tributária deve abranger todos os contribuintes que se encontrem na mesma situação.

Diante do exposto, **denego** a segurança, nos termos da fundamentação.

Custas, pela impetrante, na forma da lei.

Sem honorários, consoante o entendimento sedimentado nos enunciados n. 512 do STF e n. 105 do STJ.

Cópia da presente sentença serve de mandado de intimação do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto e da pessoa jurídica interessada a ser cumprido. O mandado deverá ser instruído com certidão contendo o link de acesso aos autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por CF COMÉRCIO E SISTEMAS CONTRA INCÊNDIO LTDA, contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, SP, objetivando provimento jurisdicional que determine a apreciação dos Pedidos Eletrônicos de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação – PER/DCOMP n. 13099.65675.170212.1.2.15-5898, 14028.05727.170212.1.2.15-0552, 34047.31992.170212.1.2.15-0025, 31091.70551.170212.1.2.15-8228, 41264.99515.170212.1.2.15-3974, 08802.31991.170212.1.2.15-9109, 27078.43028.170212.1.2.15-6601, 20750.92029.170212.1.2.15-2521, 00653.43554.170212.1.2.15-2971, 23464.52215.170212.1.2.15-3450, 16580.25494.170212.1.2.15-9737, 06297.24055.170212.1.2.15-2504, 23286.24324.170212.1.2.15-5631, 31413.65896.170212.1.2.15-2470, 17714.75299.170212.1.2.16-7650, 35359.94531.170212.1.2.16-0833, 26323.25559.170212.1.2.16-5868, 10910.93594.170212.1.2.16-5260, 28106.56318.170212.1.2.16-2832, 01049.71614.170212.1.2.16-9098, 36296.10945.170212.1.2.16-4931, 23572.24661.170212.1.2.16-7484, 08990.94568.170212.1.2.16-1030, 32662.79566.170212.1.2.16-0457, 18523.10069.170212.1.2.16-1276, 31163.33347.230712.1.6.15-6026, 35482.93561.230712.1.2.15-1538, 09562.11777.230712.1.2.15-0454, 39521.07418.230712.1.2.15-1802, 04924.89489.230712.1.2.15-3099, 02131.42793.230712.1.2.15-5205, 09474.21659.230712.1.2.15-9789, 01933.48437.230712.1.2.15-1592, 09595.50411.181113.1.2.15-0047, 05520.84571.181113.1.4.14-6673, 02750.07763.181113.1.4.14-5161, 26369.36516.181113.1.2.15-4491, 33944.52016.181113.1.2.15-0061, 27598.58871.181113.1.2.15-2909, 22101.38375.181113.1.4.14-6117, 33323.94944.181113.1.4.14-1068, 11575.22389.181113.1.2.15-4224, 27621.18962.211113.1.2.15-9417 e 15998.56882.170212.1.2.15-0908.

A impetrante aduz, em síntese, que: a) a impetrante apurou possuir créditos oriundos de Contribuição Previdenciária retida na prestação de serviços, assim como de Contribuição Previdenciária indevida ou a maior e de Salário-Família e Salário-Maternidade; b) protocolizou requerimentos na Receita Federal do Brasil, a fim de fazer restituição de seus créditos, mediante a transmissão de 44 (quarenta e quatro) Pedidos Eletrônicos de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação – PER/DCOMP; c) os Pedidos Eletrônicos de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação foram protocolizados em 17.2.2012, 23.7.2012, 18.11.2013 e 21.11.2013; d) transcorridos mais de 8 (oito) anos desde a realização do primitivo pedido de restituição mencionado alhures, até a presente data os pedidos administrativos não foram analisados pela autoridade coatora; e e) requer que a autoridade impetrada processe e decida os pedidos administrativos. Foram juntados documentos.

Devidamente notificada, a autoridade impetrada apresentou as informações (Id 33346101), alegando, em síntese que: a) o artigo 24 da Lei n. 11.457 de 2007 não se aplica à Receita Federal do Brasil; b) o impetrante deve ser tratado com impessoalidade; c) a Receita Federal do Brasil somente poderá ser obrigada a apreciar em prazo determinado, os pedidos pendentes, por meio da edição de lei complementar; e d) requer prazo mínimo de 120 dias para análise dos pedidos.

O Ministério Público Federal manifestou-se (Id 33386605).

É o relatório.

Decido.

Preambulamente, cabe anotar que não se questionam os bons propósitos de gestão da Receita Federal acerca do seu acervo pendente de julgamento. Todavia, ressalte-se que a lei confere à Administração prazo razoável para o julgamento dos processos administrativos, que não pode se valer de qualquer subterfúgio para escapar ao seu cumprimento.

Os argumentos trazidos pela Receita Federal, em princípio, não podem servir de justificativa para tolher direito do administrado em ter seu processo julgado no prazo legal, à vista dos prejuízos inerentes a essa demora.

Passo a análise do mérito.

Ressalto, inicialmente, que o objeto do presente feito não se confunde com o reconhecimento do direito aos valores eletronicamente pleiteados, atinentes à restituição, ressarcimento ou declaração de compensação de créditos tributários. O que se busca, efetivamente, é a concessão de ordem que induza a autoridade impetrada a suprimir sua omissão, apreciando as manifestações de inconformidade mencionadas.

Dessa forma, o que se busca, efetivamente, é a concessão de ordem que induza a autoridade impetrada a suprimir sua omissão, apreciando o recurso administrativo.

No caso dos autos, observo que os pedidos administrativos foram protocolizados em 17.2.2012, 23.7.2012, 18.11.2013 e 21.11.2013 (Id 32584055) e que não há notícia de que foram apreciados.

É de se ponderar que a possibilidade de análise e revisão interna dos atos administrativos não pode conduzir a abusos e desrespeito de direitos. Desta forma, mostra-se injustificável a demora na conclusão do procedimento administrativo, o que sugere a omissão da autoridade impetrada.

Com efeito, a Emenda Constitucional n. 45/2004 erigiu à categoria de direito fundamental a razoável duração do processo, acrescentando, ao artigo 5.º, o inciso LXXVIII, que dispõe: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

O princípio constitucional da eficiência também assegura a razoável duração do processo, não podendo a autoridade impetrada postergar, indefinidamente, a conclusão do procedimento administrativo.

Anoto, nesta oportunidade, que o procedimento administrativo tributário está regulamentado no Decreto n. 70.235/72. No entanto, não havia norma legal relativa à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

Essa questão foi solucionada com o advento da Lei n. 11.457/2007, publicada em 19.3.2007, que trouxe previsão específica:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

“Art. 51. Esta lei entra em vigor:

I - na data de sua publicação, para o disposto nos artigos 40, 41, 47, 48, 49 e 50 desta Lei;

II - no primeiro dia útil do segundo mês subsequente à data de sua publicação, em relação aos demais dispositivos desta Lei.”

Destaque-se, outrossim, que a desproporção entre o número de processos administrativos e de servidores para analisá-los, como alegado pela autoridade Impetrada, não pode justificar a demora na conclusão dos procedimentos administrativos, pois isso viola o disposto no artigo 5.º, inciso LXXVIII, da Constituição da República. A propósito:

“TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: ‘a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.’

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. *Ad argumentandum tantum*, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do *thema judicandum*, *in verbis*: ‘Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, identificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.’

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, *litteris*: ‘Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.’

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a reabater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.” (STJ, REsp n. 1.138.206 - 200900847330, Primeira Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, DJU 1.9.2010)

“MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA A PRECIAÇÃO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO.

I - Aplicação da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal e prevê expressamente no art. 49 o prazo de até trinta dias, após conclusão do processo, para decisão da Administração.

II - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias.

III - Constatado que a Receita Federal não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo, a segurança deve ser concedida.

IV - Remessa oficial desprovida.”

(TRF/3.ª Região, REOMS n. 330.537 - 00147498420104036100, Segunda Turma, Relator PEIXOTO JUNIOR, DJF3 7.7.2011, p. 139)

Considerando que os pedidos eletrônicos de restituição foram transmitidos há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias, e que o acúmulo de serviço não é justificativa plausível para a omissão da autoridade impetrada, verifica-se o direito líquido e certo da impetrante em ter aqueles pedidos apreciados administrativamente em tempo razoável.

Com relação aos 44 (quarenta e quatro) pedidos protocolizados pela impetrante, que 43 (quarenta e três) pedidos encontram-se na situação “em análise” e apenas 1 (um), o procedimento 15998.56882.170212.1.2.15-0908, encontra-se em situação “retificado”, são fatos que deverão ser analisados, oportunamente, pela Receita Federal do Brasil.

Diante do exposto, **concedo a segurança**, apenas para o fim exclusivo de determinar à autoridade impetrada, que aprecie, no prazo de 60 dias, os Pedidos Eletrônicos de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação – PER/DCOMP n. 13099.65675.170212.1.2.15-5898, 14028.05727.170212.1.2.15-0552, 34047.31992.170212.1.2.15-0025, 31091.70551.170212.1.2.15-8228, 41264.99515.170212.1.2.15-3974, 08802.31991.170212.1.2.15-9109, 27078.43028.170212.1.2.15-6601, 20750.92029.170212.1.2.15-2521, 00653.43554.170212.1.2.15-2971, 23464.52215.170212.1.2.15-3450, 16580.25494.170212.1.2.15-9737, 06297.24055.170212.1.2.15-2504, 23286.24324.170212.1.2.15-5631, 31413.65896.170212.1.2.15-2470, 17714.75299.170212.1.2.16-7650, 35359.94531.170212.1.2.16-0833, 26323.25559.170212.1.2.16-5868, 10910.93594.170212.1.2.16-5260, 28106.56318.170212.1.2.16-2832, 01049.71614.170212.1.2.16-9098, 36296.10945.170212.1.2.16-4931, 23572.24661.170212.1.2.16-7484, 08990.94568.170212.1.2.16-1030, 32662.79566.170212.1.2.16-0457, 18523.10069.170212.1.2.16-1276, 31163.33347.230712.1.6.15-6026, 35482.93561.230712.1.2.15-1538, 09562.11777.230712.1.2.15-0454, 39521.07418.230712.1.2.15-1802, 04924.89489.230712.1.2.15-3099, 02131.42793.230712.1.2.15-5205, 09474.21659.230712.1.2.15-9789, 01933.48437.230712.1.2.15-1592, 09595.50411.181113.1.2.15-0047, 05520.84571.181113.1.4.14-6673, 02750.07763.181113.1.4.14-5161, 26369.36516.181113.1.2.15-4491, 33944.52016.181113.1.2.15-0061, 27598.58871.181113.1.2.15-2909, 22101.38375.181113.1.4.14-6117, 33323.94944.181113.1.4.14-1068, 11575.22389.181113.1.2.15-4224, 27621.18962.211113.1.2.15-9417 e 15998.56882.170212.1.2.15-0908 (retificado).

Custas, pela parte impetrada, na forma da lei.

Sem honorários, consoante o entendimento sedimentado nas Súmulas n. 512 do STF e n. 105 do STJ.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Cópia desta sentença serve de mandado de intimação do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto/SP e da pessoa jurídica interessada. O mandado deverá ser instruído com certidão contendo o link de acesso aos autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ribeirão Preto, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) N° 0008699-26.2016.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: DIBETMICHEL SARRAF
Advogado do(a) REU: NEVANIR DE SOUZA JUNIOR - SP88556

DESPACHO

Diante do lapso de tempo decorrido, intime-se novamente a defesa de DIBETMICHEL SARRAF a apresentar as alegações finais, no prazo legal.

Decorrido o prazo sem manifestação, intime-se o réu pessoalmente a constituir novo defensor ou a manifestar se deseja ser representado pela Defensoria Pública da União.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0004481-33.2008.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: JOSE CARLOS BUETTO
Advogados do(a) AUTOR: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO - SP245400, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) REU: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047

ATO ORDINATÓRIO

2. Após, intime-se a parte autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente os cálculos de liquidação, bem como informe se há valores passíveis de dedução da base de cálculo para apuração do imposto devido (rendimentos recebidos acumuladamente - RRA), nos termos da legislação vigente, comprovando com a documentação pertinente. O silêncio será interpretado como inexistência de valores a serem deduzidos.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5000450-64.2017.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: AGROCAC COMERCIO DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163, FABIO HIDEO MORITA - SP217168, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO//SP

DESPACHO

Homologo a desistência da execução judicial do crédito tributário (Id 34973714), nos termos do artigo 100, inciso III, da IN/RFB n. 1.717/2017.

Expeça-se certidão, tendo em vista o requerido para que conste "a declaração pessoal da impetrante de inexecução do título judicial" e a decisão que homologou a sua desistência.

A presente decisão serve de mandado de intimação do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto a ser cumprida via sistema do PJe.

Após, ao arquivo, observadas as formalidades de praxe.

Cumpra-se. Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) N° 5004598-16.2020.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: WAGNER LEKEVICIUS COSTARDI

DESPACHO

Deiro a citação da parte executada para pagamento da dívida de R\$ 91.724,72, posicionada em 23.06.2020, no prazo de 3 (três) dias, bem como, em caso de não pagamento, a penhora ou arresto, avaliação, depósito e intimação, nos termos dos artigos 829 e seguintes do Código de Processo Civil.

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito, nos termos do artigo 827, caput, do referido diploma legal. Note-se que, em caso de integral pagamento da dívida, a verba honorária será reduzida pela metade.

Dê-se ciência à parte executada de que terá o prazo de 15 (quinze) dias para oferecer embargos à execução, contados da data da juntada aos autos do presente despacho-mandado de citação, nos termos do artigo 915 do referido estatuto processual.

Na hipótese de a penhora recair sobre bem imóvel ou direito real sobre imóvel, intime-se também o cônjuge da parte executada, se casada for, nos termos do artigo 842, da referida lei adjetiva, salvo se forem casados em regime de separação absoluta de bens.

Avalie-se eventual bempenhorado.

Nomeie-se depositário colhendo sua assinatura e seus dados pessoais, advertindo-o que não poderá abrir mão do depósito, sem prévia autorização judicial, sob as penas da lei, e, ainda, de que deverá comunicar a este Juízo qualquer mudança de endereço dos bens penhorados.

O presente despacho serve de mandado de citação, penhora ou arresto, avaliação, depósito e intimação do executado WAGNER LEKEVICIUS COSTARDI, CPF n. 296.471.298-07, a ser cumprido pelo Oficial de Justiça, na Rua do Professor, n. 1531, Bosque dos Juris, casa 25, CEP 14021-684, em Ribeirão Preto. O mandado deverá ser instruído com certidão contendo o link de acesso aos autos.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000440-54.2016.4.03.6102 / 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANO GAMARICCI - SP216530
EXECUTADO: LUPERCIO PEDRO FICOTO, OLIVEIROS PEREIRA DE MIRANDA FILHO

DESPACHO - OFÍCIO

Defiro o pedido realizado pela Caixa Econômica Federal - CEF, na petição Id 32301877, para que os proprietários fiduciários dos bem imóveis alienados em garantia, informem a situação atual, prazo e saldo devedor dos respectivos contratos, nos autos da presente execução, em trâmite nesta 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto (RIBEIR-SE05-VARA05@trf3.jus.br), no prazo de 15 (quinze) dias.

Cópia do presente despacho servirá como Ofício ao Banco Bradesco S.A., relativamente aos imóveis de matrícula n. 139.749 (registrado no 1º CRI de Ribeirão Preto) e matrícula n. 156.608 (registrado no 2º CRI de Ribeirão Preto), bem como ao Banco Safa S.A., relativamente ao imóvel de matrícula n. 1.986 (registrado no CRI de Jardínópolis), cabendo à exequente CEF realizar o protocolo do presente ofício junto aos mencionados bancos, comprovando-se nestes autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

6ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003813-59.2017.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MANOEL PERDIGAO
Advogados do(a) AUTOR: JULIANA RODRIGUES MAFUD DOS SANTOS DE ANDRADE - SP254320, ALEXANDRE NATAN AEL MAGALHAES DE ANDRADE - SP417453
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

1. ID 31801930: o autor requer a realização de prova pericial por similaridade, em relação às empresas *Exceler Serviços Terceirizados Ltda-ME e Cia. Penha de Máquinas Agrícolas*.

2. Defiro, pois, a produção de prova pericial, relativa aos vínculos com as referidas empresas, e considerando a extinção destas, a prova será realizada de **forma indireta** nas empresas *Riber - Águas Vigilância e Segurança Eireli e Canaforte Máquinas Agrícolas*, respectivamente, indicadas pelo autor, sendo que à prova pericial produzida será atribuído o valor que merecer, nos exatos termos do artigo. 479 do NCPC.

Por oportuno, consigno que a prova por **similaridade** se presta a esclarecer circunstâncias pertinentes ao exercício de determinado labor, e, em que pesem as diferenças entre os estabelecimentos, a coincidência das atividades pode elucidar as questões a serem resolvidas. Acrescento, também, que os Tribunais pátrios têm admitido a possibilidade de aferição indireta das condições de trabalho, quando não se puder realizá-la no próprio local onde se desenvolveu o labor. Lembre-se, ainda, que o juiz apreciará livremente a prova, a teor do artigo 131 do CPC, não estando, portanto, adstrito ao laudo pericial (art. 436 do mesmo estatuto).

Nomeio perito judicial o(a) Sr(a). *Jaciara Brito Tavares*, CREA/SP nº 5063006139, que deverá apresentar seu laudo no prazo de 60 (sessenta) dias. **O Perito comunicará a data e horário da perícia às partes, preferencialmente por meio eletrônico, juntando aos autos comprovante desta comunicação. Registre-se no sistema AJG.**

Os honorários periciais serão fixados no momento oportuno de conformidade com a tabela anexa à Resolução nº 305, de 07/10/2014, do DD. Presidente do E. Conselho da Justiça Federal.

Faculo às partes o prazo de 15 (quinze) dias, à luz do artigo 465, § 1º, incisos II e III, do CPC, para apresentação de quesitos e indicação de assistentes-técnicos. Ficam desde já aprovados os quesitos eventualmente apresentados, exceto se invadirem matéria de apreciação exclusiva do Juízo, ressalvando-se, ademais, a análise posterior destes.

Eventuais quesitos suplementares na forma do artigo 469 do NCPC.

Pareceres dos assistentes-técnicos no prazo e nos termos do art. 477, § 1º, do NCPC.

3. Sobrevindo o laudo, intimem-se as partes para que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, manifestem-se sobre a prova produzida e, também, apresentem alegações finais, se não houver esclarecimentos a serem prestados pelo *expert*.

Int.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001895-20.2017.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: SILVIO TOLENTINO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

IDs 32360990 e 32360995: Comunique-se ao i procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Aguarde-se o pagamento do precatório ID 32360985. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0014478-06.2009.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: LUIZ CLAUDIO LOPES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA CAROLINA DE SOUZA MIZIARA - SP214242
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

IDs 32284219 e 32284229: Comunique-se ao i procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Aguarde-se o pagamento do precatório ID 32284225. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0014478-06.2009.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: LUIZ CLAUDIO LOPES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA CAROLINA DE SOUZA MIZIARA - SP214242
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

IDs 32284219 e 32284229: Comunique-se ao i procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Aguarde-se o pagamento do precatório ID 32284225. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0007492-02.2010.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: SILVANIA DORACI DE SOUZA SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415, PAULO EDUARDO MATIAS BRAGA - SP285458
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 32427093: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisiitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Após, conclusos para sentença de extinção. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5000666-54.2019.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: PATRICIA CRISTINA SAVELI DA SILVA, IZILDA ALVES MARIANO - ESPOLIO
Advogado do(a) EMBARGANTE: ROBERTO DOMINGUES MARTINS - SP145537
EMBARGADA: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EMBARGADA: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão de ID 34864531, com condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, concedo à embargante o prazo de 10 (dez) dias para que requeira o que de direito, nos termos do art. 523 do CPC.

No silêncio, ao arquivo (sobrestado).

Int.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

MONITÓRIA (40) Nº 5002758-05.2019.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: NINA SUE HANGAI COSTA - MG143089, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856, ANDRE DE ALBUQUERQUE SGARBI - SP342355-A
REU: LEONARDO ESCOBAR ARAUJO VALLE
Advogado do(a) REU: JOANILSON BARBOSADOS SANTOS - SP118653

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação monitoria que objetiva cobrar dívidas decorrentes do inadimplemento de contratos financeiros[1]. O débito perfaz **RS 96.558,60**, em *abril/2019*.

Nos embargos, o devedor aduz se tratar de empréstimos renovados com incidência de capitalização de juros, além de culpa exclusiva da CEF pelo inadimplemento das obrigações. Requer, ainda, a concessão de assistência judiciária gratuita (Id 22526391).

Os embargos foram recebidos. Concederam-se ao embargante os benefícios da assistência judiciária gratuita (Id 22526852).

Na impugnação, a CEF alega intempetividade dos embargos e requer a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita, preliminarmente. No mérito, defende integralmente a cobrança (Id 22870097).

Em especificação de provas, a instituição financeira requereu o julgamento antecipado (Id 23380493). O embargante pleiteou a produção de provas oral e pericial e formulou quesitos (Id 24219641).

Indeferiu-se o pedido de provas e encerrou-se a instrução (Id 24221809).

Converteu-se o julgamento em diligência e determinou-se a intimação do embargante para manifestar-se acerca das preliminares arguidas pela CEF (Id 30897559).

O réu não se manifestou.

É o relatório. Decido.

Acolho a preliminar de intempetividade dos embargos monitorios arguida pela CEF na impugnação de Id 22870097.

No feito em tela, verifica-se que o embargante foi regularmente citado em **28.08.2019** (Id 21546204, p. 1), com a juntada da certidão da Sra. Oficial de Justiça e do mandado cumprido nos autos em **04.09.2019** (Ids 21546204, p. 1 e 21546206).

Ocorre que os embargos monitorios somente foram acostados ao feito pelo embargante em **26.09.2019** (Id 22526391), ou seja, no **16º (décimo sexto) dia útil** após o início do prazo.

A peça, portanto, deve ser considerada **intempetiva**, pois que ultrapassou em **01 (um) dia** o prazo previsto no artigo 701, *caput*, do CPC.

Também observo que, no período, não ocorreu suspensão ou interrupção do prazo, por feriado ou causa excepcional.

Ante a intempetividade dos embargos, fica constituído o título executivo judicial por determinação legal (artigo 701, § 2º, do CPC).

Custas na forma da lei.

Honorários advocatícios a serem suportados pelo réu, no percentual que fixo em 10% do valor da causa, devidamente atualizado. Suspendo a imposição em virtude da assistência judiciária gratuita.

Requeira a CEF o que entender de direito nos termos do artigo 523 do CPC.

P. R. Intimem-se.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

CÉSAR DE MORAES SABBAG

[1] *Contrato de Crédito Consignado Caixa, Ids 16529417 e 16529418; Cláusulas Gerais – Concessão de Crédito Consignado, Id 16529419; Cláusulas Gerais – Renovação Crédito Consignado, Id 16529420; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Id 16529422; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Ids 16529424 e 16529425; Termo Aditivo de Renovação do Contrato de Crédito Consignado Caixa, Ids 16529427 e 16529428; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Id 16529429; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Ids 16529431 e 16529432; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Id 16529434; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Ids 16529436; Termo Aditivo de Renovação do Contrato de Crédito Consignado Caixa, Id 16529438; Contrato de Crédito Consignado Caixa, Id 16529440; e Contrato de Crédito Consignado Caixa, Id 16529442.*

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003229-89.2017.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS ROBERTO TEIXEIRA - SP251075, CARLOS EDUARDO CURY - SP122855
EXECUTADO: DORIVALDO FIGUEIREDO DA SILVA, ROSILAINE BELETATO FIGUEIREDO DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: RAFAEL AUGUSTO DOS SANTOS - SP405562
Advogado do(a) EXECUTADO: RAFAEL AUGUSTO DOS SANTOS - SP405562

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação monitoria proposta pela CEF visando a cobrar dívida no valor de **RS 33.080,49**[1], em setembro/2017.

Diante da ausência de pagamento e de apresentação dos embargos, constituiu-se o título executivo judicial (ID 9130286).

Iniciada a fase de execução, os executados foram intimados para o pagamento do valor atualizado do débito (**RS 41.378,82**[2]) e apresentaram 'embargos à monitoria' no ID 19231292, sustentando que um dos contratos objeto da ação - o de nº 001171160000054430 - foi quitado após a realização de acordo extrajudicial[3].

Alegam excesso de execução (relativo ao contrato nº 001171160000054430) e requerem sejam acolhidos os embargos, fixando o valor devido em **RS 35.234,44** (relativo ao contrato nº 01171160000053973, devidamente atualizado).

Foram concedidos os benefícios da gratuidade de justiça e, *por equívoco* (uma vez que o título já havia sido constituído), recebidos os embargos monitorios, suspendendo a eficácia do mandado inicial (ID 19574876).

A CEF apresentou peça padrão de impugnação aos embargos monitorios (ID 19933341), que em nada se relacionava às alegações feitas pelos executados.

Manifestação dos executados no ID 20839541.

Convertiu-se o julgamento em diligência para que a CEF se manifestasse acerca do pagamento referente ao contrato nº 001171160000054430 (ID 20555542).

No ID 27470623, a CEF requereu a desconsideração do débito referente ao contrato nº 1171.160.0000544-30, em razão da sua *quitação no curso do processo*, e pugnou pelo prosseguimento da demanda tão somente em relação ao contrato 001171160000053973.

Constatado equívoco no recebimento dos *embargos monitorios*, a peça de ID 19231292 foi recebida como *impugnação à execução*[4] (ID 30124278).

Manifestação da CEF no ID 30716603.

É o relatório. Decido.

Diante do reconhecimento da CEF de que o contrato nº 001171160000054430 foi quitado no curso do processo, **acolho impugnação** apresentada pelos exequentes, e reconheço que **a execução deve prosseguir apenas com relação ao contrato nº 001171160000053973**.

Deixo de condenar a CEF em honorários sobre o excesso ora reconhecido, uma vez que a emissão do boleto relativo ao acordo e o respectivo pagamento foi realizado em junho/2019, após a intimação para o pagamento do título, ocorrida em 08/04/2019 (ID 18514084, pág. 22).

Requeira a CEF, no prazo de 10 dias, o que de direito para o prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

CÉSAR DE MORAES SABBAG

Juiz Federal

[1] O débito refere-se a **dois contratos**: 1) *Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos nº 001171160000053973*, firmado em 05/12/2014, no valor de R\$ 26.500,00, vencido desde 07/07/2017, e que, atualizado conforme os termos ajustados entre as partes, perfaz, em 20/09/2017, o valor de **RS 27.114,38**; e 2) *Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos nº 001171160000054430*, firmado em 23/12/2014, no valor de R\$ 9.000,00, vencido desde 25/07/2017, e que, atualizado conforme os termos ajustados entre as partes, perfaz, em 20/09/2017, o valor de **RS 5.966,11**.

[2] Planilhas dos débitos atualizados nos IDs 93012010 e 93012011.

[3] Juntou boleto e comprovante de pagamento relativo ao acordo nos ID 19231866 e 19231869.

[4] Nos termos dos arts. 701, §2º e 525, do CPC.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000192-88.2016.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: RUI MAR BONIFACIO BORGES
Advogados do(a) EXEQUENTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916, RENATA MARIA DE VASCONCELLOS - SP205469, LARISSA RAFAELLA VIEIRA MALHEIROS - SP372094, ALVARO DONATO CARABOLANTE CANDIANI - SP346863, LUCIANA PUNTEL GOSUEN - SP167552, SAMUEL DOMINGOS PESSOTTI - SP101911, RAFAEL FERREIRA COLUCCI - SP325647, JULIANA SELERI - SP255763
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 14697027:.....abrindo-se vista oportuna às partes para a manifestação respectiva, no prazo de 5 (cinco) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005772-97.2010.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARTA APARECIDA BARROS COSTA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ DE MARCHI - SP190709
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 13745602:.....abrindo-se vista oportuna às partes para a manifestação respectiva, no prazo de 5 (cinco) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5005945-55.2018.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: HELINEY DE SOUZA HIPOLITO
Advogado do(a) EXEQUENTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 27293357: Após, dê-se vista às partes para manifestação no prazo de 10 (dez) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007577-22.2009.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: WILSON BENTO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. ID 04605163: remetam-se os autos ao INSS, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, promova a efetiva implantação do benefício objeto da presente ação, nos moldes do decisum, com apresentação dos parâmetros, data de implantação e valor do referido benefício.
2. Com este, vista à exequente, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para que requeira o que entender de direito.
3. Apresentados os cálculos de liquidação, intime-se o Réu para, querendo, impugnar a execução no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 535 do CPC.
4. Detectando o(a/s) executado(a/s) equívocos ou ilegibilidades dos documentos digitalizados, deverá(ão) indicá-los(as) ao Juízo no prazo de 05 (cinco) dias (Art. 12, letra "b", da Resolução PRES/TRF3 nº 200/2018), situação em que lhe será devolvido, na íntegra, o prazo previsto no art. 535 do CPC, oportunamente.
5. Impugnada, requirite-se o pagamento [1] de eventual(is) valor(es) incontroverso(s) e, ato contínuo, remetam-se os autos à Contadoria para análise dos cálculos, abrindo-se vista oportuna às partes para a manifestação respectiva.
6. Não impugnada, requirite-se o pagamento integral do(s) créditos [2], dando-se ciência do(s) ofício(s) requisitório(s).

7. Ficam, desde já, autorizados: a) o destaque de honorários contratuais, se requerido e apresentado o respectivo contrato; b) se necessário, as devidas retificações na base de dados do sistema; e c) o encaminhamento dos autos à Contadoria, se for preciso, para que se posicione, em auxílio, quanto ao correto lançamento dos dados relativos ao IR.

8. No momento oportuno, providencie-se a transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s) e aguarde-se o pagamento, atentando-se às regras de prazo inerentes às RPV's e aos PRC.

9. Int.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

[1] nos moldes da Resolução CJF nº 405/2016.

[2] idem nota 1.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001928-05.2020.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: ELEOMAR SANTOS DE SOUZA
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEANDRO PINTO PITA - SP436870
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM RIBEIRÃO PRETO/SP

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança que objetiva compelir a autoridade impetrada a analisar pedido administrativo de concessão de benefício assistencial ao portador de deficiência [1], apresentado pela impetrante.

Alega-se, em síntese, que existe direito líquido e certo à apreciação do requerimento no prazo de 30 dias, conforme previsto pela Lei 9.784/99.

Indeferiu-se a medida liminar (ID 30032114).

A autoridade coatora prestou informações no ID 31176148 e juntou documentos no ID 31176261.

O INSS requereu seu ingresso no feito (ID 31382937).

Manifestação do MPF (ID 34224285).

É o relatório. Decido.

Sem preliminares, passo ao exame do mérito.

O prazo previsto na Lei nº 9.784/99 é de 30 (trinta) dias, contados da conclusão da instrução do processo administrativo, prorrogável por uma única vez por decisão devidamente motivada (artigos 48 e 49) - não se tratando de prazo peremptório.

Conforme informado pela autoridade impetrada, em virtude da pandemia causada pelo COVID-19, **suspenderam-se** os atendimentos presenciais nas agências da Previdência Social, impossibilitando a avaliação social e a perícia médica, necessárias à análise do requerimento.

Espontaneamente, o INSS transformou o requerimento do segurado na "tarefa 480982665", concedendo à impetrante a antecipação do valor mensal de **RS 600,00**, durante o período de até 3 (três) meses, a contar da publicação da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020 [2] (ID 31176261, pág. 34).

Tendo em vista que a análise do pedido **não dispensa** agendamento dos referidos exames e considerando que a situação emergencial encontra-se atendida pelo Poder Público, **não considero** ter havido omissão ou irregularidade no exame ou procedimento administrativo.

De fato, **existe** resposta ao requerimento, não se tratando de inércia ou inação impugnáveis nesta via.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o pedido e **denego** a segurança. **Extingo** o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC.

Custas na forma da lei.

Incabíveis honorários advocatícios.

Transitada em julgado, remetam-se os autos ao arquivo.

P.R. Intimem-se.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

CÉSAR DE MORAES SABBAG

Juiz Federal

[1] ID 29777636

[2] O art. 3º da Lei nº 13.982/2020 prevê concessão de *auxílio emergencial* de **RS 600,00** às pessoas que se encontram na fila de espera do INSS aguardando decisão sobre requerimentos de benefício assistencial ao portador de deficiência.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0314732-23.1997.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
SUCEDIDO: M2000 INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CALCADOS MARTINIANO SA
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARIA DE FATIMA ALVES - SP110219
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARIA DE FATIMA ALVES - SP110219
SUCEDIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARIA HELENA TAZINAF - SP101909

ATO ORDINATÓRIO

ID 32427064: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Após, conclusos para sentença de extinção. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0314732-23.1997.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
SUCEDIDO: M2000 INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CALCADOS MARTINIANO SA
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARIA DE FATIMA ALVES - SP110219
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARIA DE FATIMA ALVES - SP110219
SUCEDIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARIA HELENA TAZINAFIO - SP101909

ATO ORDINATÓRIO

ID 32427064: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Após, conclusos para sentença de extinção. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003949-54.2011.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: ANTONIO DONIZETTI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

IDs 32426911: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Aguarde-se o pagamento do precatório ID 32426913. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001114-61.2018.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: LUIZ ANTONIO BARBOSA DE ANDRADE
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428, MARTA HELENA GERALDI - SP89934
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO DE JUNTADA

IDs 32424782 e 32424783: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Após, conclusos para sentença de extinção. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005218-94.2012.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MOISES MORENO
Advogado do(a) EXEQUENTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

IDs 32577941: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Aguarde-se o pagamento do precatório ID 32577939. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001995-02.2013.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARCIO LUIS DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 30611051: Comunique-se ao i. procurador, que os valores relativos ao objeto da ação, solicitados através do(s) Ofício(s) Requisitório(s) de Pagamento de Execução, foram disponibilizados, em conta corrente, à ordem do(s) beneficiário(s). Aguarde-se o pagamento do precatório ID 31351378. Int.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0002126-98.2018.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: RODOLFO APARECIDO DA SILVA, MARCIO JOSE RAMOS DE SANTANNA
Advogados do(a) REU: VALTAIR DE OLIVEIRA - SP106691, LIANA PALA VELOCCI ROVATTI - SP274656, EDUARDO ADOLFO VIESI VELOCCI - SP41232
Advogados do(a) REU: VALTAIR DE OLIVEIRA - SP106691, LIANA PALA VELOCCI ROVATTI - SP274656, EDUARDO ADOLFO VIESI VELOCCI - SP41232

DECISÃO

Vistos.

1. Id: 26496477, p. 25-35 e id 26496481, p. 27-34:

Não estão presentes os requisitos para absolvição sumária (art. 397 do CPP), pois há indícios razoáveis de *materialidade* e *autoria* do delito apontado.

2. Com relação as alegações arguidas pelas defesas dos réus, comungo do entendimento esposado pelo MPF na manifestação (id 26496483, p. 8-15 e id 34552433, p. 1), razão pela qual as indefiro.

3. Aguarde-se o prazo assinalado na Portaria Conjunta PRES-CORE nº 09/2020 de 22.06.2020, para designação de audiência de instrução.

Int.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0003451-45.2017.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INVESTIGADO: GESSI VIEIRA DA SILVA CARVALHO, VANDERLEI MAURICIO BENELLI
Advogados do(a) INVESTIGADO: RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921, HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689
Advogados do(a) INVESTIGADO: RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921, HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689

DESPACHO

Vistos.

1. Dê-se ciência às partes do retorno dos autos a este Juízo.
2. Ao SEDI para regularização da situação processual de *Gessi Vieira da Silva Carvalho* – *absolvida* (id 23471612, p. 1 e id 34906833, p. 6).
3. Comunique-se ao IIRGD e atualize-se o SINIC.
4. Observadas as formalidades legais, ao arquivo.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0003451-45.2017.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INVESTIGADO: GESSI VIEIRA DA SILVA CARVALHO, VANDERLEI MAURICIO BENELLI
Advogados do(a) INVESTIGADO: RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921, HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689
Advogados do(a) INVESTIGADO: RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703, JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARAES MOSSIN - SP254921, HERACLITO ANTONIO MOSSIN - SP29689

DESPACHO

Vistos.

1. Dê-se ciência às partes do retorno dos autos a este Juízo.
2. Ao SEDI para regularização da situação processual de *Gessi Vieira da Silva Carvalho* – *absolvida* (id 23471612, p. 1 e id 34906833, p. 6).
3. Comunique-se ao IIRGD e atualize-se o SINIC.
4. Observadas as formalidades legais, ao arquivo.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004663-11.2020.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: MATHEUS DASUKE NOGUEIRA VIEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: DIOGO DUTRA NETO - SP357945
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Nesse momento, não reconheço evidente prática de *ato ilegal* ou *abusivo* por parte da impetrada, tendo em vista tratar-se de conta de depósito que deve ser movimentada com as cautelas devidas, pois o titular faleceu. Também não há certeza de que o mandatário tenha comparecido na agência bancária munido de todos os documentos necessários para proceder ao levantamento dos valores em nome do impetrante (Id. 34895000 - p. 1).

No mínimo, é preciso que a CEF seja ouvida para o esclarecimento dos fatos e se estabeleça o mínimo de contraditório, delimitando responsabilidades pelo ato impugnado.

De outro lado, não há “*perigo da demora*”: o impetrante **não justifica** porque não pode aguardar o curso normal do processo, cêlere por natureza, limitando-se a invocar prejuízos genéricos.

Ante o exposto, **indeferir** a medida liminar.

Solicitem-se as informações.

Dê-se ciência ao órgão de representação judicial nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Após, ao MPF.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

CÉSAR DE MORAES SABBAG

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003198-64.2020.4.03.6102 / 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: MARCELA LUCIANO
Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO DOS SANTOS CARVALHO - SP309929
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DA AGÊNCIA DO INSS EM ORLÂNDIA/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista que não existe certeza sobre os *motivos* que impediriam a impetrante de requerer a realização de nova perícia no plano administrativo, considero inviável a prorrogação do benefício de auxílio-doença (NB 630.915.310-6), sem que detalhes do processo administrativo possam ser examinados.

Também há dúvida sobre o momento em que o impetrante teria tomado *ciência* do deferimento do benefício, pois o documento juntado no Id 31983441, p. 2, faz referência a **21.01.2020** ("*termo de responsabilidade*") - divergindo da informação constante da inicial (23.04.2020).

A este respeito, as informações da autoridade são imprescindíveis para o pleno esclarecimento dos fatos e exame da controvérsia.

De outro lado, não existe certeza do "*perigo da demora*", pois a alegação de ameaça à subsistência é genérica e está desacompanhada de outros elementos de prova.

A impetrante também não esclarece porque não pode aguardar o curso normal do processo, celerar por natureza.

Ante o exposto, **indefiro** a medida liminar.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita

Ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (art. 7º, II da Lei 12.016/2009).

Solicitem-se as informações.

Após, ao MPF.

Ribeirão Preto, data da assinatura eletrônica.

CÉSAR DE MORAES SABBAG

Juiz Federal

9ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0009664-14.2010.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL

EMBARGADO: MUNICÍPIO DE ORLÂNDIA
Advogado do(a) EMBARGADO: FLAVIANO DONIZETI RIBEIRO - SP148042

DESPACHO

Considerando o determinado no despacho de fl. 76 dos autos digitalizados, remetam-se os presentes autos ao Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para apreciação do recurso de apelação interposto.

Intimem-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 23 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003035-53.2012.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: POSTO TREVO SERTÃOZINHO LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCOS PAULO MARDEGAN - SP229513

DESPACHO

Antes de apreciar o pedido requerido pela exequente no Id 29197229 e, considerando a informação contida na certidão anexada à fl. 72, autos digitalizados, intime-se o(a) executado, na pessoa de seu advogado já cadastrado, dos termos previsto no art. 12 e parágrafos, Lei n. 6.830/80 (30 dias).

Decorrido o prazo, venhamos autos conclusos.

Publique-se (Prazo: 30 dias)

RIBEIRÃO PRETO, 30 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0010377-57.2008.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE:AGENCIANACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

EXECUTADO: BALAO-PRESTADORA DE SERVICOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução fiscal promovida pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS em face de BALÃO-PRESTADORA DE SERVIÇOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, objetivando a cobrança de multa, não tendo havido a citação da executada.

Intimada a se manifestar acerca de eventual ocorrência da prescrição intercorrente, a exequente refutou sua ocorrência (Id 17925516, pp. 49-55) e requereu a inclusão do sócio administrador no polo passivo desta execução fiscal, citando-se a inventariante nomeada nos autos n. 0047864-98.2005.826.0506, tendo em vista o falecimento do sócio administrador, Ivo Versiani Junior (pp. 37-38 do mesmo Id).

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, com relação à inclusão do sócio administrador no polo passivo, verifico que não houve a citação da empresa para o pagamento do débito, nem pedido do exequente de redirecionamento da execução fiscal em desfavor do sócio-gerente da empresa quando ainda estava vivo. Ademais, o ajuizamento da presente execução fiscal se deu em 17/09/2008, ao passo que o sócio-administrador falecera em 11/08/2005 (Id 17925516, p. 20).

A jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça está estabelecida no sentido de que somente é possível o redirecionamento para o espólio ou herdeiros após citado o sócio no processo executivo. Nesse sentido:

EMENTA:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CDA EXPEDIDA CONTRA PESSOA FALECIDA ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O ESPÓLIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no ARES 188050/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 18/12/2015).

O redirecionamento da execução fiscal contra o espólio ou herdeiros pressupõe que o óbito do responsável tributário tenha ocorrido depois de sua citação. Assim, não se pode falar em redirecionamento da execução contra os herdeiros do sócio falecido, uma vez que não houve sequer a responsabilização do sócio pela dívida cobrada. Nesse sentido:

EMENTA:

AGRAVO INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O ESPÓLIO DE SÓCIO FALECIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. 2. Agravo de instrumento não provido.

(TRF3, PRIMEIRA TURMA, AI 582165/SP. Relator Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA. DJF3 25/10/2016).

No que tange à ocorrência de prescrição intercorrente, a Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, que incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, positivou a prescrição intercorrente na Lei de Execuções Fiscais, dispondo expressamente que o juiz poderá reconhecê-la de ofício, se já houver decorrido o prazo prescricional.

O atual entendimento do STJ acerca desse tema é no sentido de que constatada a não localização do devedor ou a ausência de bens e intimado o exequente, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão previsto no artigo 40 da LEF. Suspensão o processo, somente a constrição patrimonial e a efetiva citação são capazes de interromper o luto prescricional. Nesse sentido:

Ementa:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nemo Juez nema Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege. 4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução. 4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução. 4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito executando) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a fatura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito executando) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo – mesmo depois de escoados os referidos prazos –, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, 1ª SEÇÃO, Resp. 1.340.553, afetado aos recursos repetitivos e representativo de controvérsia, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 16/10/2018).

Posteriormente, em sede de embargos de declaração nesse recurso especial, julgado em 27/02/2019, foi retificada a ementa desse julgado no que se refere ao item "3", para consignar que a não localização do devedor ou de bens poderá ser constatada por quaisquer meios válidos admitidos na lei processual (art. 8º da LEF).

Extrai-se da tese fixada que, para a contagem da prescrição intercorrente, os prazos de suspensão e arquivamento são contados de forma automática, no caso de inexistência de despacho expresso de suspensão exarado pelo magistrado.

Sendo assim, a contagem do prazo da suspensão de 1 ano (art. 40, caput, e §§ 1º e 2º, Lei n. 6.830/80) flui independentemente de qualquer despacho judicial, assim como o prazo prescricional intercorrente de 05 (cinco) anos tem seu curso sem que haja necessidade de qualquer arquivamento formalizado dos autos.

Como ressaltou o eminente Ministro Relator Mauro Campbell Marques no voto condutor no RESP n. 1.340.553/RS, a fluência dos prazos de suspensão e prescrição é automática, tese que já encontrava guarida na súmula de n. 314 do STJ.

Ressalte-se, também, que o art. 927 do CPC/15 dispõe que serão observados pelos magistrados de 1º grau de jurisdição os enunciados de súmula do STJ em matéria infraconstitucional (inciso IV), assim como os acórdãos em julgamento de recursos especiais repetitivos (inciso III).

Analisando o caso específico destes autos, o despacho de citação da executada data de 19/09/2008 (Id 7925516, p. 8), sendo fato interruptivo do prazo prescricional (art. 8º, § 2º, Lei n. 6.830/80). Verifico que não houve qualquer ato de localização e penhora de bens, tampouco houve a citação da executada.

Assim, verifica-se que após o despacho de citação da executada, passaram-se mais de 12 (doze) anos sem haver qualquer causa interruptiva posterior do prazo prescricional, de forma que é mister reconhecer-se, nestes autos, a prescrição intercorrente como causa de extinção do feito.

Mesmo se considerado que o prazo de prescrição ficou suspenso de 15/04/2011 (Id 17925516, p. 23) a 07/10/2014 (p. 25 do mesmo Id), a soma dos períodos anteriores e posteriores à suspensão ultrapassa 6 (seis) anos, estando configurada a prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de redirecionamento da execução fiscal para o espólio do sócio administrador e **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso V, do Código de Processo Civil c/c o §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Sem condenação em honorários.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 29 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005866-98.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: MARIANA PELEGRINO SIMIONATO FRANCHI

DESPACHO

Efetivada a citação da parte executada e sem o pagamento ou nomeação de bens à penhora (Id 31393980), intime-se o exequente para que anexe a estes autos eletrônicos o valor atualizado do débito, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tomem os autos conclusos para apreciação do pedido de penhora via Bacenjud.

No silêncio, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0006086-04.2014.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos, etc.

Intime-se o município de Ribeirão Preto para que se manifeste sobre as alegações da CEF nos IDs 28323956 e seguintes, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

Intimem-se com prioridade via PJE.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5008740-34.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: HUGO CELSO DUTRA DE SOUZA
Advogados do(a) EXECUTADO: AMANDA ELIS MANTOVANI - SP391839, ISABELA BAZON DI LUCCIA - SP390616

DESPACHO

Antes de apreciar o pedido formulado pelo Conselho exequente no Id 28691409 e não havendo informação de acordo entre as partes, por ora, prossiga-se nos demais termos da decisão - Id 20339805, intimando-se o executado na forma prevista no art. 12, caput e parágrafos, da Lei n. 6.830/80, abrindo-se prazo de 30 (trinta) dias para interposição de eventuais embargos.

Decorrido o prazo, manifeste-se o(a) exequente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0313981-02.1998.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CEAUTO COMERCIAL ELETRICA E AUTOMOTIVA LTDA, ELCIO CAPELI, VICTOR LANDIM BRANDAO
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDRE ARCHETTI MAGLIO - SP125665
Advogado do(a) EXECUTADO: GRAZIELLE ASSUNCAO CODAMA KAJIMOTO - SP302055

DESPACHO

A exequente – Caixa Econômica Federal requer a inclusão no polo passivo do Espólio de Elcio Capelli, na pessoa de sua inventariante Geni Rodrigues de Godoy Capelli, insistindo na realização de leilão de imóvel anteriormente penhorado e pertencente ao mesmo, bem como pede o arrete de bens do co-executado Victor Landim Brandão e penhora “on line” de bens da pessoa jurídica R T Z Industrial Ltda.

De início, oportunizo o prazo de 15 (quinze) dias para que a exequente comprove a existência de inventário em andamento, uma vez que a sucessão processual pelo espólio só se aplica na constância de procedimento de inventário. Não havendo inventário ou tendo se encerrado, a sucessão processual faz-se perante os herdeiros, na forma do art. 110 do CPC/2015.

Por outro lado, em se tratando de execução por título extrajudicial, a sucessão processual implica na necessidade de que o exequente comprove a transferência de patrimônio do "de cujus" para os sucessores, assim como que substitua a CDA para que passe a figurar o nome dos herdeiros no título como devedores principais da obrigação.

Da mesma forma, deve ainda indicar os bens em nome do executado Victor Landim Brandão que pretende sejam arastados, tendo em vista que a citação se deu por edital.

Por fim, deve esclarecer acerca de eventual alteração na denominação da pessoa jurídica RTZ INDUSTRIAL LTDA, uma vez que o CNPJ indicado na inicial, refere-se a empresa CEAUTO COMERCIAL ELÉTRICA E AUTOMOTIVA LTDA.

Cumpridas as determinações acima, venham os autos conclusos.

Decorrido o prazo e nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se a exequente.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de abril de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0006211-64.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: EDIVALDO LANCHOTI
Advogado do(a) EMBARGANTE: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - SP128788
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Não havendo interposição de recurso pelas partes, certifique-se o trânsito em julgado da sentença – Id 22615634.

Após, intem-se as partes para que requeram o que de interesse, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se os autos (baixa-fimdo).

Cumpra-se e intem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 15 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005877-30.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: IBRAFOR - INSTITUTO BRASILEIRO DE FORMACAO EM SAUDE LTDA - ME

DESPACHO

Manifeste-se o(a) exequente requerendo o que de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 15 de abril de 2020.

EXECUTADO: USINA MARTINOPOLIS S A ACUCAR E ALCOOL, LUIZ CARDAMONE NETO, LUIZ CARDAMONE

DESPACHO

Diante da manifestação do exequente no Id 21719671, Defiro o pedido para tentativa de localização do endereço da parte executada – CNPJ/CPF 71.304.695/0001-43, 046.243.198-34 e 071.746.898-41, através dos dados obtidos junto ao sistema BACENJUD. Nesse sentido inclusive, já se posicionou os tribunais superiores (TRF3, Sexta Turma, Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, Acórdão 0025283-20.2011.4.03.0000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 449865, Data: 16/03/2017, Publicação 28/03/2017).

Restando frutífera a pesquisa de endereço em nome do(a) executado(a), prossiga-se com a citação através de mandado/precatória.

Frustrada a citação, manifeste-se a exequente no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio, ao arquivo, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0008462-94.2013.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: TEC MOLDFER - TECNOLOGIA MODELOS E FERRAMENTARIA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156

DESPACHO

Tendo em vista a ordem de preferência estabelecida no art. 835, inciso I, do CPC/2015, DEFIRO o pedido para tentativa de constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos daquele Estatuto, até o valor cobrado (R\$ 144.966,41) em relação ao executado – CNPJ 01.627.870/0001-58.

Providenciem-se as comunicações necessárias para a implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do artigo 854 do CPC, intimando-se o(a) executado(a), na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 854, do CPC.

Não tendo havido manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal - agência 2014 - PAB, intimando-se, o(a) executado(a), na forma prevista no artigo 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Alternativamente, em sendo negativa ou insuficiente a ordem de bloqueio, proceda-se à pesquisa e posterior penhora de eventuais veículos em nome do(a) executado(a), via sistema RENAJUD, expedindo-se o competente mandado de constatação, avaliação e intimação da penhora e nomeação do depositário, abrindo-se prazo para eventuais embargos, se o caso.

Em sendo insuficientes as determinações anteriores, permanece a penhora do bem (fls. 181/182, autos físicos); após, dê-se vista à(o) exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de dez dias.

Oportunamente, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Determino o sigilo de justiça, diante das informações bancárias em nome do executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de fevereiro de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003421-49.2013.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
EXECUTADO: BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

DESPACHO

Diante da certidão constante à fl. 121, autos digitalizados, retornem os autos à exequente (CEF) para que informe, no prazo de 10 (dez) dias, se a parte executada encontra-se em recuperação judicial, tendo em vista os efeitos do Agravo de Instrumento n. 00300099520154030000/SP, no tocante a eventual suspensão do trâmite de processos dessa natureza.

Intime-se. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 22 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5006739-42.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO MAGALHAES ALBUQUERQUE - MS12210
EXECUTADO: CELIA BEATRIZ ANDRADE FERNANDES

DESPACHO

Diante da manifestação do(a) exequente – Id 29476416, suspendo o curso da presente execução, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil/2015, até o termo final do parcelamento.

Aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001044-44.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040, TACIANE DA SILVA - SP368755, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550
EXECUTADO: LUIS CARLOS MARTINS

DESPACHO

Antes de apreciar o pedido de penhora “on line” (BacenJud/Renajud/Arisp), intime-se o(a) exequente para que anexe a estes autos eletrônicos o valor atualizado do débito, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do pedido.

No silêncio, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 22 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5002399-55.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872
EXECUTADO: JONATHAN NUNES CARONI

DESPACHO

Manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.
Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 26 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0003788-39.2014.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154
EXECUTADO: ESQUINAUTO INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS LTDA - ME

DESPACHO

Diante da manifestação do(a) exequente, proceda-se à pesquisa para localização de eventuais veículos em nome do(a) executado(a) e, se o caso, posterior penhora via RENAJUD – CNPJ/CPF 01.327.323/0001-57 (até o limite do débito – R\$ 6.048,99).

Caso seja frutífera a medida, expeça-se mandado de constatação, avaliação e intimação da penhora e nomeação do depositário, abrindo-se prazo para eventuais embargos, se o caso (art. 16 da Lei n. 6.830/80).

Oportunamente, dê-se vista ao (à) exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de dez dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 23 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001691-05.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752
EXECUTADO: ALEXANDRE DONIZETI DADALT

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 30971533), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 16 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001167-42.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 402/3589

S E N T E N Ç A

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 31005953), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 16 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002015-92.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
EXECUTADO: MAURICIO ALMEIDA SETIN

S E N T E N Ç A

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 31020962), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 16 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001249-08.2011.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL
EXECUTADO: REGIONAL CORRETORA E ADMINISTRADORA DE BENS S/S LTDA. -- ME EM LIQUIDACAO
Advogados do(a) EXECUTADO: ELIZABETE CARDOSO DE OLIVEIRA - SP221184, ANDRE WADHY REBEHY - SP174491

D E S P A C H O

De início, oportunizo o prazo de 05 (cinco) dias para que o executado anexe a petição indicada no Id 28168817, tendo em vista que está ilegível.

Após, diante da virtualização dos autos físicos pela secretaria, intime-se o(a) exequente – Banco Central, para prosseguimento deste feito de forma eletrônica (PJE), no prazo de 10 (dez) dias, oportunidade em que deverá requerer o que de seu interesse e anexar ao processo o valor atualizado do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 23 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5008845-74.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogados do(a) EXEQUENTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795, PAULA VESPOLI GODOY - SP168432
EXECUTADO: MILTON NOGUEIRA BRANDO FILHO

DESPACHO

Diante da manifestação do exequente (Id 29306380), suspendo o presente feito, pelo prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 313, II, § 4º do CPC/2015.

Decorrido o prazo e sem manifestação, aguarde-se nova provocação no arquivo (sobrestado).

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 24 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003624-06.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022,
CATTI STELLIO SASHIDA - SP116579-B
EXECUTADO: MARILIANACAMURASALIM

DESPACHO

Por ora, defiro o pedido da(o) exequente (Id 25927494) e decreto a quebra do sigilo fiscal da parte executada (CPF 225.396.518-95), determinando-se a requisição de informações junto ao Sistema INFOJUD, nos termos do inciso I, parágrafo 1º do artigo 198 do CTN. Nesse sentido:

Ementa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA PELO SISTEMA INFOJUD. DESNECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. 1. A Secretaria da Receita Federal e o Conselho Nacional de Justiça firmaram convênio para fornecimento de informações cadastrais e econômico-fiscais dos contribuintes ao Poder Judiciário através da utilização do Sistema INFOJUD. 2. O atual entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens. 3. É o mesmo posicionamento aplicado para o BACENJUD e RENAJUD, considerando que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. 4. Ressalto, ademais, que ainda que assim não fosse, a agravante comprovou que realizou todas as diligências que lhe eram cabíveis com o fim de localizar o endereço atualizado e/ou bens passíveis de penhora, com resultado negativo. 5. Deve ser deferido o pedido da exequente de consulta ao sistema INFOJUD de modo a possibilitar a localização da executada e de seus bens, independentemente do esgotamento das diligências. 6. Agravo de instrumento provido. (TRF3, Sexta Turma, Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, Acórdão 0025283-20.2011.4.03.0000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 449865, Data: 16/03/2017, Publicação 28/03/2017).

Providencie-se o necessário para a pesquisa das Declarações de Bens do(s) executado(s) dos últimos três anos, ficando assegurado o sigilo da documentação nestes autos, anotando-se.

Com a vinda das informações, intime-se a exequente sobre o prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 18 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000179-50.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES - SP239411, BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164, GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229,
RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550, TACIANE DA SILVA - SP368755
EXECUTADO: LEANDRO DE CASTRO PEREIRA

DESPACHO

Diante da manifestação do(a) exequente – Id 29494432, suspendo o curso da presente execução, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil/2015, até o termo final do parcelamento.

Aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005468-88.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: POSTO E LANCHONETE SAO JOAO LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: EVANDRO ALVES DA SILVA GRILLI - SP127005

DESPACHO

Considerando que o(a) executado(a) foi devidamente citado(a) e não havendo garantia do juízo, DEFIRO o pedido de aplicação do disposto no artigo 854 do CPC até o valor cobrado nesta execução (R\$ 1.477,01), para CNPJ/CPF 51.776.235/0001-00.

Providenciem-se as comunicações necessárias para a implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do artigo 854 do CPC, intimando-se o(a) executado(a), na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 854, do CPC.

Não tendo havido manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal - agência 2014 - PAB, intimando-se, o(a) executado(a), na forma prevista no artigo 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Alternativamente, em sendo negativa ou insuficiente a ordem de bloqueio, proceda-se à pesquisa e posterior penhora de eventuais veículos em nome do(a) executado(a), via sistema RENAJUD, expedindo-se o competente mandado de constatação, avaliação e intimação da penhora e nomeação do depositário, abrindo-se prazo para eventuais embargos, se o caso.

Em sendo insuficientes as determinações anteriores, dê-se vista à(o) exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de dez dias.

Oportunamente, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Determino o sigilo de justiça, diante das informações bancárias em nome do executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 18 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000275-70.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CONSTRUTORA SIMIONI VIESTI LTDA

DESPACHO

Uma vez que o executado foi devidamente citado, reconsidero parcialmente o despacho anterior – Id 27066840, somente no tocante a nomeação da Defensoria Pública da União. Assim, proceda-se a sua exclusão junto ao sistema PJE.

Após, diante da manifestação do(a) exequente – Id 28568132, suspendo o curso da presente execução, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil/2015, até o termo final do parcelamento.

Aguarde-se nova provocação no arquivo.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de abril de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006509-34.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXECUTADO: PAULO ROBERTO SIQUEIRA - SP182727

DESPACHO

Reitere-se a intimação do Conselho exequente para que informe, no prazo de 05 (cinco) dias, se já efetuou o pagamento do ofício requisitório expedido em 14/06/2019 – Id 18421504.

Oportunamente, manifeste-se a Defensoria Pública da União.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 29 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000029-96.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: XAVIER COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ANA LUIZA ROMEIRO GOMES - SP329462

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de execução fiscal atinente a crédito não tributário decorrente de multa administrativa.

O INMETRO requer a expedição de ofício ao juízo da 5ª Vara Cível de Franca/SP, no sentido de que seja feita a reserva de créditos em favor da exequente nos autos da recuperação judicial.

Nesse ponto, ressalvo que a reserva de numerário deve ser requerida pelo exequente no processo de recuperação judicial, sendo que o juízo falimentar é que deverá dirimir a questão se o crédito não tributário se sujeita ou não ao concurso de credores.

Ademais, tal medida poderia ser entendida como ato de penhora no rosto dos autos, verdadeiro ato de constrição ordenado por este juízo, o que não se admite por ora.

Diante do exposto, indefiro o pedido do INMETRO e, nos termos já exarados na decisão atinente ao ID 28155851, SUSPENDO o processo com relação às eventuais medidas de constrição a serem requeridas em desfavor da executada, nos exatos termos determinados no REsp 1.694.261/SP pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos eletrônicos ao arquivo, sem baixa, até o julgamento do Recurso Repetitivo n. 1.694.261/SP pelo colendo STJ.

Cumpra-se e intimem-se via PJE com prioridade.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de abril de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5008987-78.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: AUTO POSTO RIO PARDO LIMITADA - EPP
Advogado do(a) EMBARGANTE: GLEISON APARECIDO VERNILLO - SP356390
EMBARGADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de embargos à execução fiscal propostos por AUTO POSTO RIO PARDO LIMITADA – EPP em face da AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS, objetivando a desconstituição do título executivo que fundamenta a execução fiscal n. 0001268-04.2017.4.03.6102.

É o relatório.

Passo a decidir.

Conforme a certidão de Id 31523301, verifica-se a inexistência de garantia da execução fiscal.

A natureza da Lei de Execuções Fiscais é especial em relação ao Código de Processo Civil, que é de caráter geral. Assim, em face do princípio da especialidade, não pode lei geral derogar lei de caráter especial, restando inaplicáveis as regras dispostas no Código de Processo Civil no tocante à garantia do juízo, considerando a aplicação subsidiária deste em relação à Lei nº 6.830/80. Nesse sentido:

EMENTA:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. EXTINÇÃO. GARANTIA IRRISÓRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO REFORÇO. - As situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados, em conformidade com as normas do Código de Processo Civil de 1973, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015. - No tocante à garantia da execução, o artigo 16 da Lei nº 6.830/80 dispõe que o executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados do depósito (inciso I), da juntada da prova da fiança bancária (inciso II) ou da intimação da penhora (inciso III). Por sua vez, enuncia o § 1º, do referido artigo, que não são admissíveis embargos antes de garantida a execução. - Além das condições genéricas do exercício regular do direito de ação, a lei estabelece como requisito suplementar de admissibilidade dos embargos do devedor a necessidade de estar seguro o juízo, de modo a não se admitir a oposição dos embargos antes da formalização da garantia. - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, pelo rito dos Recursos Repetitivos, quando do julgamento do REsp nº 1.272.827/PE, que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. - O processamento dos embargos, sem o reforço da penhora, somente se justifica mediante comprovação inequívoca da insuficiência patrimonial. - No caso dos autos, não houve tal comprovação. Mais, o valor da construção (R\$ 103,48 - fl.07) frente ao débito (R\$733.148,74 - fl. 34) é insignificante, descabendo levar a efeito construção que não vai cumprir a finalidade do processo executório. - Prescreve o artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, que não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução. - Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00041294820134039999, APELAÇÃO CÍVEL – 1829815, Órgão Julgador: DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Relatora: JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO).

Diante do exposto, tendo em vista que não se encontra garantida a Execução Fiscal, REJEITO LIMINARMENTE os presentes embargos, com fulcro no artigo 16, § 1º da Lei nº 6.830/80 c/c o artigo 485, IV do CPC/15.

Sem condenação em honorários.

Traslade-se cópia desta para os autos da execução fiscal n. 0001268-04.2017.4.03.6102.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 29 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5007281-94.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: LUIZ ANTONIO RODRIGUES
Advogado do(a) EXECUTADO: BOLIVAR DE OLIVEIRA JUNIOR - SP280261

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente (Id 27857089), DEFIRO o pedido para determinar a construção judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 11.368,65), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 186.507.338-59.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 23 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5004623-97.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

EXECUTADO: DANIEL SAULLE
Advogado do(a) EXECUTADO: BRENO AUGUSTO AMORIM CORREA - SP291308

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 2.151,97), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 194.944.418-00.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de janeiro de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5009373-11.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SORRENTE & MARTINI LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a exequente sobre a notícia de parcelamento (ID n.º 34202764 e documentos anexos), no prazo de 10 (dez) dias.

Caso haja a confirmação pela exequente de que o débito encontra-se parcelado, determino a suspensão do feito, nos termos do artigo 922, do CPC/2015.

Aguarde-se nova manifestação no arquivo, ressalvando-se que eventual novo pedido de prazo pela exequente não obstará o cumprimento desta determinação.

Observe que a fiscalização do cumprimento do parcelamento deverá ficar a cargo da exequente.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 23 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0009737-83.2010.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B
EXECUTADO: VAVEVI PORTAL DE NOTICIAS E COMERCIO DE PRODUTOS LTDA

DESPACHO

Considerando o informado no Id 26047080, anote-se, se possível, a alteração do nome empresarial da parte executada.

Após, manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 30 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5000359-03.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022
EXECUTADO: CLAUDIO HENRIQUE ALVES CAIRO
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIEL MARCELO DANEZE - SP193786

DESPACHO

Manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001111-09.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: CRISTIANE SILVEIRA GALAN MARANHA

DESPACHO

Defiro o pedido da(o) exequente (Id 29046483) e decreto a quebra do sigilo fiscal da parte executada, determinando-se a requisição de informações junto ao Sistema INFOJUD, nos termos do inciso I, parágrafo 1º do artigo 198 do CTN. Nesse sentido:

Ementa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA PELO SISTEMA INFOJUD. DESNECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. 1. A Secretaria da Receita Federal e o Conselho Nacional de Justiça firmaram convênio para fornecimento de informações cadastrais e econômico-fiscais dos contribuintes ao Poder Judiciário através da utilização do Sistema INFOJUD. 2. O atual entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens. 3. É o mesmo posicionamento aplicado para o BACENJUD e RENAJUD, considerando que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. 4. Ressalto, ademais, que ainda que assim não fosse, a agravante comprovou que realizou todas as diligências que lhe eram cabíveis com o fim de localizar o endereço atualizado e/ou bens passíveis de penhora, com resultado negativo. 5. Deve ser deferido o pedido da exequente de consulta ao sistema INFOJUD de modo a possibilitar a localização da executada e de seus bens, independentemente do esgotamento das diligências. 6. Agravo de instrumento provido. (TRF3, Sexta Turma, Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, Acórdão 0025283-20.2011.4.03.0000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 449865, Data: 16/03/2017, Publicação 28/03/2017).

Providencie-se o necessário para a pesquisa das Declarações de Bens do(s) executado(s) dos últimos três anos, ficando assegurado o sigilo da documentação nestes autos, anotando-se.

Com a vinda das informações, intime-se a exequente sobre o prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio, ao arquivo, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80.

Anote-se, cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000181-25.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164, KELLEN CRISTINA AZANIN LIMA - SP190040, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550, TACIANE DA SILVA - SP368755
EXECUTADO: JOSSIMARA ALESSANDRA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: LEONARDO AFONSO PONTES - SP178036

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Antes de apreciar o pedido de penhora "on line" (BacenJud/Renajud), intime-se o(a) exequente para que anexe a estes autos eletrônicos o valor atualizado do débito, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do pedido.

No silêncio, aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 11 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5012711-44.2019.4.03.6182 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRICULTORES DO ESTADO DE GOIÁS
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA BEATRIZ RODRIGUES DOS SANTOS - GO18082
EXECUTADO: CONSTRUTORA A2 PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Tendo em vista o tempo decorrido, oficie-se ao Juízo Deprecado solicitando a devolução da carta precatória cumprida ou informações sobre o seu cumprimento.

Após, como retorno da precatória, manifeste-se o exequente, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001914-82.2015.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

EXECUTADO: NILSON LUZ DE MELO
Advogado do(a) EXECUTADO: TANEIA PIAZZA GOMES MONTEIRO - SP301201

DESPACHO

A parte executada requer o desbloqueio de valor penhorado via Bacenjud, alegando que a conta bloqueada (Banco do Brasil S/A) é impenhorável por se tratar de conta-poupança onde recebe o benefício de auxílio emergencial, destinando-se ao seu sustento e de seus familiares.

Sendo assim, necessário que traga aos autos extrato bancário que comprove que o bloqueio judicial realizado em 09/06/2020 (Id 33516398) refere-se à conta que reputa impenhorável, anexando documentos relativos aquele período, considerando que o extrato anexado ao Id 34905181 não indica bloqueio e nem eventual valor bloqueado, pelo que lhe concedo o prazo de 05 (cinco) dias para a referida comprovação.

Coma juntada dos documentos, tomemos autos conclusos.

Intime-se via PJE com prioridade.

RIBEIRÃO PRETO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005869-53.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: CLINICA VITORIA FISIOTERAPIA E REABILITACAO S/S LTDA - ME

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003561-56.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 4ª REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B,
GLADSTONE JOAO CAMESKI JUNIOR - SP394053, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154
EXECUTADO: MONICA BANHATO

DESPACHO

Tendo em vista a sentença homologatória do acordo efetuado entre as partes em audiência de conciliação (Id 11791351), inclusive com desistência ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e proceda-se ao arquivamento dos autos com baixa-fimdo.

Intime-se e cumpra-se.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0002791-17.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: EDUARDO IOSSI PESSINI
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS R VOLPIM - SP288327, JULIO CESAR COELHO - SP257684
REU: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação de embargos à execução fiscal oposta por EDUARDO IOSSI PESSINI em face da ANP, alegando nulidade do auto de infração por ausência de capitulação jurídica; impenhorabilidade do bem de família (móvel de matrícula n. 84.300 do 2º CRI local) e nulidade da penhora por ausência de intimação da coproprietária Marina Quites Pessini.

Os embargos foram recebidos com a suspensão da execução fiscal, tendo sido deferida a justiça gratuita (ID 25862722, p. 10).

Em sua impugnação, a ANP refutou a alegação de nulidade da CDA, reconhecendo a procedência do pedido com relação à alegação de bem de família do imóvel de matrícula n. 84.300 do 2º CRI local. Requeveu a não condenação em honorários advocatícios, sob o argumento de que a construção foi realizada pela Secretária do juízo, sem ter feito requerimento específico de penhora (ID 25862722, pp. 14-19).

Foi proferida decisão saneadora (ID 25862722, p. 21).

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, verifico a ocorrência de preclusão no tocante à alegação de nulidade do auto de infração por ausência de capitulação jurídica.

O embargante suscitou idêntica questão em objeção de pré-executividade apresentada nos autos da execução fiscal (Id 25856311, pp. 4-9), protocolizada em 17/06/2016, anteriormente ao ajuizamento destes embargos à execução fiscal em 10/09/2018.

Tal matéria já foi dirimida pelo juízo no Id 25856340, pp. 2-4, dos autos da execução fiscal, decisão exarada em 17/10/2016, contra a qual não houve a interposição de recurso.

Logo, estando a matéria preclusa, houve perda de interesse para a apreciação do ponto nestes autos de embargos à execução fiscal, optando o embargante pela discussão em sede de objeção de pré-executividade. Nesse sentido:

EMENTA:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. TEMA DECIDIDO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DA MESMA MATÉRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA E VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ANÁLISE QUANTO AOS REQUISITOS FORMAIS DA CDA. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

1. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ de que as matérias decididas em Exceção de Pré-Executividade não podem ser reiteradas, sob os mesmos argumentos, em Embargos à Execução Fiscal, ante a ocorrência de preclusão, além de violar o princípio da coisa julgada.

2. O STJ tem decidido reiteradamente que não cabe apreciar, em Recurso Especial, se a CDA que instrui a Execução Fiscal preenche os requisitos formais para instauração do feito, por demandar exame da matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ).

3. In casu, a solução do tema não depende apenas de interpretação da legislação federal, mas efetivamente da análise da documentação contida nos autos, o que não se compatibiliza com a missão constitucional do STJ, em grau recursal. 4. Ressalte-se que o STJ entende ser legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no art. 13 da Lei 9.065/1995, conforme pronunciamento da Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.073.846/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

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

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1724366/2018.00.13921-0, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/05/2018 ..DTPB:)

De qualquer modo, mesmo se não houvesse perda de interesse para a discussão do ponto, teço algumas considerações.

A certidão de dívida ativa vem revestida das condições legais previstas, com a menção dos diplomas legais aplicáveis, pelo que, em face de presunção legal, não padece da alegada nulidade.

Conforme preceitua o artigo 3º da Lei 6.830/80:

Art. 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

A Lei de Execuções Fiscais é clara quanto aos requisitos essenciais para a validade do Termo de Inscrição. Nesse sentido, a jurisprudência:

EMENTA:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. NULIDADE CDA.

1. Tratando-se de matéria eminentemente do direito, a ausência de prova pericial não caracteriza cerceamento de defesa para efeito de tornar nula a sentença.

2. O juiz, guiado pelo princípio do livre convencimento, insculpido no art. 131 do código de processo civil, pode dispor das provas que entender necessárias para a solução da lide e, no caso em tela, a prova pericial, efetivamente não era necessária, uma vez os elementos probatórios carreados aos autos eram suficientes para a solução da lide.

3. A Lei 6.830/80, no parágrafo 5º do artigo 2º elenca todos os requisitos essenciais para a validade do Termo de Inscrição da Dívida, nele não constando o demonstrativo de débito ou a necessidade de juntada do procedimento administrativo. Divergências quanto aos valores apresentados deveriam ser pontualmente indicadas em sede de embargos à execução, cabendo ao devedor a realização dos cálculos, com o aponte de onde haveria o excesso, já que a CDA possui presunção de liquidez e certeza, a qual só pode ser elidida mediante prova robusta.

(TRF - QUARTA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL-678645/RS, DJU: 01/12/2004, PÁGINA:308, RELATORA: JUIZA MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA).

No caso em apreço, o embargante não demonstrou causa real de nulidade do título executivo, cingindo-se a enunciar tese genérica e imprecisa que, saliente-se, não faz prova contrária à legitimidade do título executivo extrajudicial, que como dito alhures, detém presunção de certeza e liquidez.

Consoante entendimento do STJ, anoto que "a impenhorabilidade do bem de família pode ser conhecida nos embargos à execução" (Resp n. 831553/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma do S.T.J., DJe de 26/05/2011). Assim, afastado a alegada falta de interesse de agir arguida na impugnação.

No mais, alega o embargante que o imóvel constrito (matrícula n. 84.300 do 2º CRI local) tem natureza familiar, de modo que patente a sua impenhorabilidade, nos termos da Lei nº 8.009/90.

A própria executada apontou, para fins de citação, o endereço residencial do embargante na Av. Prof. João Fiusa, n. 1725, apto. 162, neste município (ID 25854842, p. 19), sendo que no cumprimento da diligência de citação (ID 25856311), o embargante informou que residia no imóvel junto com a esposa e irmão.

Por outro lado, a própria ANP, em sua manifestação, não apresenta resistência em face do pedido do embargante, reconhecendo que o bem penhorado é o único de propriedade do ora embargante.

Assim, patente o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de matrícula n. 84.300 do 2º CRI local.

Por fim, com relação aos honorários advocatícios, anoto que quem deu causa à construção foi a embargada.

Em petição protocolizada em 23/11/2017, a exequente requereu a penhora dos bens imóveis de titularidade do embargante via sistema ARISP (ID 25860171, p. 4), medida que foi deferida na p. 7 do mesmo ID.

Como a exequente não efetuou qualquer ressalva em seu pedido, foi deferido nos termos solicitados, o que acabou levando à penhora do imóvel de matrícula n. 84.300 do 2º CRI, situado exatamente na Av. Prof. João Fiusa, n. 1725, apto. 162.

Dessa forma, deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, por ter dado causa à construção indevida.

Diante do exposto, **HOMOLOGO** o reconhecimento da procedência do pedido nos termos do art. 487, inciso III, alínea a, do CPC, para que se levante a penhora sobre o imóvel de matrícula nº 84.300 do 2º CRI local.

Condene a embargada em honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §3º, I, do CPC.

Transitado em julgado, oficie-se ao 2º CRI desta circunscrição para cancelamento da penhora que recaiu sobre o imóvel da matrícula n. 84.300.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos da execução fiscal nº 0005473-18.2013.403.6102.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P. I.

RIBEIRÃO PRETO, 6 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0006099-95.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: ANE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA ABRAM TAVARES - SP278760, DOMINGOS IZIDORO TRIVELONI GIL - SP86255
REU: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação de embargos à execução fiscal oposta por ANE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA-ME em face do INMETRO, alegando impenhorabilidade do art. 833, V, do CPC, já que a penhora teria incidido sobre bens necessários à atividade profissional da empresa; bem de pequeno valor, que não deixaria garantido o juízo; impossibilidade de cobrança de multa sobre base de cálculo majorada de juros moratórios.

Os embargos foram recebidos sem a suspensão da execução fiscal (ID 26656790, p. 69).

Em sua impugnação, o INMETRO refutou as alegações da embargante (mesmo ID, p. 73).

Foi proferida decisão saneadora (mesmo ID, p. 79).

É o relatório.

Passo a decidir.

A certidão de dívida ativa vem revestida das condições legais previstas, com a menção dos diplomas legais aplicáveis, pelo que, em face de presunção legal, não padece da alegada nulidade.

Conforme preceitua o artigo 3º da Lei 6.830/80:

Art. 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

A Lei de Execuções Fiscais é clara quanto aos requisitos essenciais para a validade do Termo de Inscrição. Nesse sentido, a jurisprudência:

Ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. NULIDADE CDA.

1. Tratando-se de matéria eminentemente do direito, a ausência de prova pericial não caracteriza cerceamento de defesa para efeito de tornar nula a sentença.
2. O juiz, guiado pelo princípio do livre convencimento, insculpido no art. 131 do código de processo civil, pode dispor das provas que entender necessárias para a solução da lide e, no caso em tela, a prova pericial, efetivamente não era necessária, uma vez os elementos probatórios carreados aos autos eram suficientes para a solução da lide.
3. A Lei 6.830/80, no parágrafo 5º do artigo 2º elenca todos os requisitos essenciais para a validade do Termo de Inscrição da Dívida, nele não constando o demonstrativo de débito ou a necessidade de juntada do procedimento administrativo. Divergências quanto aos valores apresentados deveriam ser pontualmente indicadas em sede de embargos à execução, cabendo ao devedor a realização dos cálculos, com o aponte de onde haveria o excesso, já que a CDA possui presunção de liquidez e certeza, a qual só pode ser elidida mediante prova robusta.

(TRF - QUARTA REGIÃO, APELAÇÃO CÍVEL – 678645/RS, DJU: 01/12/2004, PÁGINA:308, RELATORA: JUIZA MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA).

Verifico que nos autos da execução fiscal, foi penhorada uma "máquina rebobinadeira de dois metros com cilindro gofrador", Id 26656790, p. 65, avaliada em R\$ 80.000,00.

Sendo assim, não merece prosperar o argumento de pequeno valor do bem, visto que ele garante integralmente a ação exacional.

Anoto que, em regra, os bens das pessoas jurídicas são penhoráveis.

O inciso V do art. 833 estabelece a impenhorabilidade dos "livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado".

Entretanto, a proteção do inciso V do art. 833 do CPC, consoante remansosa jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tem aplicação excepcional à pessoa jurídica. Somente pode ser estendida no caso em que os bens penhorados se revelem indispensáveis à continuidade das atividades de microempresa ou empresa de pequeno porte ou firma individual, na qual exista predomínio da atividade pessoal dos sócios. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PESSOA JURÍDICA. BENS ÚTEIS OU NECESSÁRIOS. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, VI, DO CPC.

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento já pacificado nesta Corte, de que "o art. 649, VI, do CPC só se aplica às pessoas jurídicas constituídas como empresas de pequeno porte ou micro-empresa ou, ainda, firma individual, na qual os sócios trabalham pessoalmente" (REsp 891.703/RS, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ de 27/8/2007).
2. A modificação de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido, como ora perseguida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."
3. No tocante à alegada ofensa ao art. 5º, XXXV e LV, da CF/88, decorrente do julgamento do próprio apelo nobre nesta instância especial (CF, art. 105, III), trata-se de matéria a ser apreciada na Suprema Instância, pois não é viável a análise de contrariedade a dispositivos constitucionais, nesta via recursal, por implicar a usurpação da competência constitucionalmente atribuída ao eg. Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102).
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 968980, Rel. Min. RAULARAÚJO, DJU de 24/06/2013).

No caso dos autos, constata-se que a embargante é sociedade limitada. Desse modo, não existe hipótese excepcional para aplicação do art. 833, V, do CPC, visto que a responsabilidade dos sócios é limitada ao capital social, fato indicativo de não haver predomínio de atividade pessoal dos sócios na condução das atividades empresariais.

Noutro ponto, quando o oficial de justiça compareceu à empresa para cumprir a ordem de penhora, não houve nenhuma informação sobre a existência de outros bens passíveis de construção.

Ademais, durante a tramitação da execução fiscal, a exequente requereu substituição do bem penhorado (ID 16278279, pp. 25-27, dos autos da execução fiscal de n. 0003633-62.2016.03.6102), tendo sido penhorado o veículo de placa EDY-3736, Hyundai Santa Fe V6, em substituição (ID 22763127, também da execução fiscal).

A incidência da multa moratória respeitou os ditames do art. 37-A da Lei n. 10.522/02:

Art. 37-A. Os créditos das autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, não pagos nos prazos previstos na legislação, serão acrescidos de juros e multa de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º Os créditos inscritos em Dívida Ativa serão acrescidos de encargo legal, substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, calculado nos termos e na forma da legislação aplicável à Dívida Ativa da União.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos créditos do Banco Central do Brasil.

Quanto ao termo inicial dos encargos da mora (multa e juros), o art. 37-A da Lei n. 10.522/02, no seu "caput", remete à legislação aplicável aos tributos federais o cálculo dos encargos da mora. Nesses termos, o art. 61, nos seus § 1º e § 2º, da Lei n. 9.430/96, determina que a multa moratória será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para pagamento, assim como os juros de mora.

Por fim, na CDA em cobrança nos autos da execução fiscal, não incidiu multa moratória sobre juros de mora, haja vista que o percentual de 20% (R\$ 1.320,00) foi calculado sobre o valor originário de R\$ 6.600,00 (ID 26656790, p. 21).

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os presentes embargos, devendo prosseguir-se na execução.

Deixo de condenar a embargante em honorários advocatícios por entender suficiente a previsão do DL n. 1.025/69.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos principais (0003633-62.2016.03.6102).

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5006457-04.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: MARIO PEREIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO GUEDES COELHO - SP193429

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da prolação de sentença, bem como da certidão de trânsito em julgado (Id 26825987 e 30806895, respectivamente), intimem-se as partes acerca de seu interesse no prosseguimento do feito quanto ao cumprimento de sentença, no prazo de 10 (dez) dias, trazendo para os autos o valor atualizado do cálculo.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5008389-27.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FONOAUDIOLOGIA 2 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: VALERIA NASCIMENTO - SP144045
EXECUTADO: PATRICIA BARBARA TOSTES RESIO COELHO

DESPACHO

Diante da manifestação do(a) exequente – Id 29764846, suspendo o curso da presente execução, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil/2015, até o termo final do parcelamento.

Aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000945-33.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B,
EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154
EXECUTADO: LEONARDO DE SOUZA VAZ

DESPACHO

Diante manifestação do exequente (Id 29811756), suspendo o curso da presente execução fiscal, considerando que não foram localizados bens para garantia da execução, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/1980.

Aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0002077-91.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: ALVORADA PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da apelação interposta (Id 30210844) e, tendo em vista o advento do Código de Processo Civil/2015, em seu artigo 1.010 e parágrafos, intime-se a parte contrária para apresentar contrarrazões no prazo de 15(quinze) dias.

Em caso de apelação adesiva, prossiga-se conforme o parágrafo segundo daquele mesmo dispositivo.

Após, remeta-se os presentes autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 13 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0014021-71.2009.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PAFIL DECORACOES LTDA, MARIA APARECIDA ROCHA, HELYE NOGUEIRA MARCAL TEIXEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a expedição do último documento e, diante da reiterada suspensão de prazo em razão do enfrentamento da declarada pandemia (Covid-19), aguarde-se a devolução da carta precatória anteriormente expedida pelo prazo de 120 dias.

Decorrido o prazo acima referido e não havendo notícias sobre o seu cumprimento, oficie-se ao Juízo Deprecado solicitando a devolução da carta precatória cumprida ou informações sobre o seu cumprimento.

Após, como retorno da precatória, manifeste-se o exequente, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo.

Cumpra-se (retomando a tarefa "Processo com Prazo em Curso").

RIBEIRÃO PRETO, 13 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003746-24.2013.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MARIA PIMENTA RESTAURANTE E BOTECA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: OSMAR RAMOS TOCANTINS NETO - SP214601, RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A

DECISÃO

Vistos.

Anoto ser possível a constrição de percentual dos créditos presentes e futuros que a executada possua junto às administradoras de cartão de crédito e empresas de pagamento "on line"; entretanto, deve restar demonstrado não haver outra forma de garantir o juízo, ou seja, não haver outros bens passíveis de constrição ou os oferecidos serem insuficientes para o pagamento do débito exequendo. Nesse sentido:

EMENTA:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE VALORES DE CRÉDITOS FUTUROS RESULTANTES DE VENDAS EFETUADAS POR CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte possui o entendimento que a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, reclama a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis. Precedentes: AgRg no AREsp 385.525/MG, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 26.3.2015; AgRg no AREsp 450.575/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 18.6.2014.

2. Ademais, os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial (REsp. 1.408.367/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2T, DJe 16.12.2014).

3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(STJ, AGARESP 201500855900, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL – 692696, PRIMEIRA TURMA, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE de 03/09/2015).

EMENTA:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECEBÍVEIS DE CARTÃO DE CRÉDITO. EQUIPARAÇÃO A FATURAMENTO. PENHORA DE FATURAMENTO. REQUISITOS PARA DEFERIMENTO. PERCENTUAL QUE NÃO INVIABILIZE O SEU FUNCIONAMENTO. AGRAVO PROVIDO

- Penhora de recebíveis de cartão de crédito são equiparáveis a penhora de faturamento em si e devem obedecer aos seus requisitos para o seu deferimento: o devedor não possuir bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não tome inviável o exercício da atividade empresarial.

- Tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015766-90.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 10/07/2019, Intimação via sistema DATA: 15/07/2019)

In casu, não foram esgotadas as diligências no sentido de localizar bens da devedora, haja vista que foi efetuada somente a penhora *on line* (apenso n. 0010665-24.2016.403.6102, ID 20277383, p. 31 e 90; apenso de n. 0008141-59.2013.403.6102, ID 20276789, p. 62) e a diligência por oficial de justiça (ID 202277234, p. 28)), que restaram infrutíferas.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de constrição sobre recebíveis de cartão de crédito da executada.

Indefiro, também, o pedido de intimação da ré para constituição de novo procurador (ID 33062306), haja vista que se trata de faculdade conferida após a ciência da renúncia do mandante.

Proceda-se à exclusão do Dr. Renan Lemos Villela, OAB/RS n. 52.572, como procurador da executada, dos autos deste processo piloto e de todos os apensados, bem como do Dr. Osmar Ramos Tocantis Neto, tendo em vista a inexistência de procuração.

Certifique a Secretaria se houve oposição de embargos à execução fiscal com relação à intimação realizada no apenso de n. 0010665-24.2016.403.6102 (ID 20277383, p. 110).

Considerando a situação de garantia parcial já verificada nos autos do apenso n. 0010665-24.2016.403.6102, ID 20277383, p. 107, intime-se, por mandado, a executada para ciência do prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos à execução fiscal com relação a esta execução fiscal piloto e a apensada n. 0008141-59.2013.403.6102, ficando ressaltado que não será reaberto prazo para embargar à execução fiscal com relação aos autos apensos de n. 0010665-24.2016.403.6102.

Fica autorizado o cumprimento do mandado em regime de plantão ordinário.

Cumpra-se e intem-se com prioridade durante o plantão extraordinário.

RIBEIRÃO PRETO, 26 de junho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0002455-13.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: SYLVIO LANARI DO VAL
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO ISSA - SP 118365
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Estes embargos à execução fiscal visam à desconstituição do título executivo extrajudicial constante dos autos n. 0003929-58.2014.403.6102, a CDA de n. 80.6.13.112556-77.

Trata-se de débito não tributário, preço público, vinculado à "taxa" de ocupação de terrenos de marinha, prevista no Decreto-Lei n. 9.760/46.

Os ocupantes dos terrenos de marinha ficam obrigados ao pagamento anual da taxa de ocupação (art. 127 do Decreto-Lei n. 9.760/46), sendo a inscrição de ocupação, a cargo da SPU- Secretaria de Patrimônio da União-, um ato administrativo precário (art. 7 da Lei n. 9.636/88).

Os fatos geradores do crédito não tributário situam-se nos anos de 2002 a 2012.

Apesar de algumas partes do processo administrativo não tributário, que culminou com a imposição da "taxa" de ocupação, constarem dos autos eletrônicos, faz-se necessário que se proceda à juntada da integralidade dos autos do processo administrativo para que se possa verificar, com maiores elementos, a sujeição passiva não tributária.

Diante do exposto, **determino** a intimação da Fazenda Nacional para que traga aos autos cópia digitalizada do processo administrativo n. 04977.606063/2013-11, que gerou a CDA n. 80.6.13.112556-77, no prazo de 15 (quinze) dias.

Juntado o processo administrativo, dê-se vista ao embargante para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem-me conclusos para decisão, quando será dirimido o requerimento de produção de prova pericial, apresentado pelo embargante (IDs 23597444 e 23597445).

Intem-se com prioridade via PJE.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5009473-63.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TRANSPORTES COLETIVOS JABOTICABAL TURISMO EIRELI
Advogados do(a) EXECUTADO: JOEL BERTUSO - SP262666, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950

DESPACHO

Vistos.

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

No mais, não havendo conhecimento, por este Juízo, sobre eventuais efeitos atribuídos ao referido recurso, aguarde-se o decurso do prazo da exequente para se manifestar sobre a decisão ID n.º 33937347, cumprindo-se integralmente sua determinação.

Intimem-se, cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 30 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5006192-02.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS
Advogados do(a) EXECUTADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470

DECISÃO

Vistos, etc.

De início, anoto que não há nada a prover quanto a ordem judicial de bloqueio de valores no sistema Bacenjud, haja vista ter restado inócua, apontando resultado zero, conforme se verifica do documento do Id 335341.

Antes de apreciar quaisquer dos pedidos das partes, dê-se vista à Fazenda Nacional do requerimento de suspensão desta execução fiscal em virtude de a executada encontrar-se em recuperação judicial, formulado nos Ids 34178865 e 34722403, para se manifestar, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

Intimem-se com prioridade durante o plantão extraordinário.

RIBEIRÃO PRETO, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5005012-82.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ADRIANA RAFAELA COUTINHO, ADRIANA RAFAELA COUTINHO CALCADOS - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: NATALIA BIEM MASSUCATTO PONTALTI - SP200486
Advogado do(a) EXECUTADO: NATALIA BIEM MASSUCATTO PONTALTI - SP200486

DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos, verifico que o valor remanescente, bloqueado pelo sistema BACENJUD, já foi transferido para um conta judicial da Caixa Econômica Federal - CEF (ver ID n.º 13809319).

Manifeste-se a exequente em termos de prosseguimento ao feito. No silêncio ou no caso de pedido de prazo, inclusive para eventuais diligências administrativas, aguarde-se ulterior provocação no arquivo sobrestado.

Intimem-se, cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0013284-44.2004.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COPAL COMERCIO DE PRODUTOS PARA ACABAMENTO LTDA

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência à(s) parte(s) do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal, para que requeram aquilo que for de seus interesses.

No silêncio, remetam-se os autos ao arquivo, por findos, com as devidas anotações e cautelas de praxe.

Intímem-se, cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 2 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5004018-20.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: DECIO LUIZ RIGOTTO,
Advogado do(a) EMBARGANTE: GUSTAVO DAIA DAMIAN - SP202443
EMBARGADO: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de embargos à execução fiscal propostos por DECIO LUIZ RIGOTTO em face do INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE (ICMBio), objetivando a desconstituição do título executivo que instrumentaliza a Execução Fiscal n. 5002494-85.2019.4.03.6102.

O embargante alegou nulidade da CDA, em face da ilegitimidade e incompetência do ICMBio para a cobrança da multa, uma vez que o imóvel rural de propriedade do embargante situa-se fora do Parque Nacional da Serra da Canastra; nulidade do procedimento administrativo por ausência de fundamentação legal para a autuação; caducidade dos Decretos Federais n. 70.355/72 e 74.447/74; que sobre o imóvel rural - Fazenda Vale Formoso - nunca incidiu a declaração de interesse social do Decreto n. 74.447/74, e que cumpre a função socioambiental da propriedade, inexistindo dano ou infração ambiental, estando o manejo em conformidade com as imposições do Código Florestal.

Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo (Id 18747613).

Em sua impugnação, o exequente refutou os argumentos da inicial (Id 23298691). Juntou cópia do processo administrativo.

Réplica no Id 28115195.

Decisão saneadora no Id 28135261, indeferindo o pedido de realização de provas.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, ressalto que as alegações do embargante de ilegitimidade e incompetência do ICMBio, assim como caducidade do Decreto Federal n. 70.355/72, confundem-se com o mérito e serão analisadas em conjunto.

Trata-se da cobrança de multa administrativa por infração ambiental, CDA n. 3.017.000705/17-01, auto de infração 023508/B de 21/01/2014, referente à propriedade da Fazenda "Vale Formoso", localizada em Delfinópolis/MG.

O poder de polícia foi exercido pelo ICMBio para imputar ao embargante multa por destruição da vegetação nativa e introdução de braquiária, espécie alóctone, dentro da área considerada do Parque Nacional da Serra da Canastra.

A infração, cujo tipo administrativo somente tem incidência quando ocorre em Unidades de Conservação (UCs), foi baseada no art. 84 do Decreto n. 6.514/2008, com a seguinte redação:

Art. 84. Introduzir em unidade de conservação espécies alóctones:

Multa de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

§ 1º Excetua-se do disposto neste artigo as áreas de proteção ambiental, as florestas nacionais, as reservas extrativistas e as reservas de desenvolvimento sustentável, bem como os animais e plantas necessários à administração e às atividades das demais categorias de unidades de conservação, de acordo com o que se dispuser em regulamento e no plano de manejo da unidade.

§ 2º Nas áreas particulares localizadas em refúgios de vida silvestre, monumentos naturais e reservas particulares do patrimônio natural podem ser criados animais domésticos e cultivadas plantas considerados compatíveis com as finalidades da unidade, de acordo com o que dispuser o seu plano de manejo.

As atribuições do ICMBio estão estritamente voltadas às Unidades de Conservação (UCs), competindo a ele, nos termos dos incisos do art. 1º da Lei n. 11.516/2007:

Art. 1º Fica criado o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:

I - executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União;

II - executar as políticas relativas ao uso sustentável dos recursos naturais renováveis e ao apoio ao extrativismo e às populações tradicionais nas unidades de conservação de uso sustentável instituídas pela União;

III - fomentar e executar programas de pesquisa, proteção, preservação e conservação da biodiversidade e de educação ambiental;

IV - exercer o poder de polícia ambiental para a proteção das unidades de conservação instituídas pela União; e

V - promover e executar, em articulação com os demais órgãos e entidades envolvidos, programas recreacionais, de uso público e de ecoturismo nas unidades de conservação, onde estas atividades sejam permitidas.

Parágrafo único. O disposto no inciso IV do caput deste artigo não exclui o exercício supletivo do poder de polícia ambiental pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

As Unidades de Conservação (UCs) são regidas pela Lei n. 9.985/2000, que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC).

Tais Unidades de Conservação dividem-se em Unidades de Proteção Integral e Unidades de Uso Sustentável (art. 7º da Lei n. 9.985/00), sendo que os Parques Nacionais compõem o grupo das Unidades de Proteção Integral (art. 8º, III, do mesmo diploma legal).

Com relação aos Parques Nacionais, dispõe o art. 11 da Lei que rege o SNUC:

Art. 11. O Parque Nacional tem como objetivo básico a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas e o desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico.

§ 1º O Parque Nacional é de posse e domínio públicos, sendo que as áreas particulares incluídas em seus limites serão desapropriadas, de acordo com o que dispõe a lei.

§ 2º A visitação pública está sujeita às normas e restrições estabelecidas no Plano de Manejo da unidade, às normas estabelecidas pelo órgão responsável por sua administração, e àquelas previstas em regulamento.

§ 3º A pesquisa científica depende de autorização prévia do órgão responsável pela administração da unidade e está sujeita às condições e restrições por este estabelecidas, bem como àquelas previstas em regulamento.

§ 4º As unidades dessa categoria, quando criadas pelo Estado ou Município, serão denominadas, respectivamente, Parque Estadual e Parque Natural Municipal.

A Lei n. 4.771/65, o anterior Código Florestal, já dispunha, em seu art. 5º, a proteção especial aos Parques Nacionais, atribuindo-lhes a finalidade de resguardar atributos excepcionais da natureza, e proibindo qualquer forma de exploração de seus recursos naturais.

O Parque Nacional da Serra da Canastra foi criado em 1972, através do Decreto n. 70.355, publicado em 04/04/1972, sendo uma área de proteção ambiental integral estimada de 200 mil hectares, administrada atualmente pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio).

Posteriormente, pelo Decreto n. 74.447/74, foi declarado de interesse social, para fins de desapropriação, imóveis rurais situados nos municípios de Vargem Bonita, Sacramento e São Roque de Minas, todos em Minas Gerais/MG, num total de 106.185,50 ha.

O último Decreto mencionado foi revogado por Decreto S/N, publicado em 13/05/1991, tendo sido ressalvado, em seu art. 1º, "os efeitos jurídicos dos atos declaratórios de interesse social ou de utilidade pública para fins de desapropriação ou instituição de servidão administrativa relativos a processos judiciais em curso ou àqueles transitados em julgado há menos de dois anos da vigência deste decreto."

Contudo, a desapropriação por interesse social no Parque Nacional da Serra da Canastra só se consumou efetivamente em 71.525 ha, área denominada pelo Plano de Manejo 2005 como "Chapadão da Canastra". Trata-se de área com situação fundiária regularizada, efetiva, consolidada, estando sob domínio e posse do ICMBio.

Também no Plano de Manejo 2005, a área não regularizada, propriedade privada, foi denominada "Chapadão da Babilônia", constituída de aproximadamente 130.000 ha.

A área do embargante, Fazenda "Vale Formoso", encontra-se situada dentro da área originária do Parque Nacional da Serra da Canastra, fixada nos termos do Decreto n. 70.355/72, conforme ficou comprovado no processo administrativo (Ids 23298929 e 23298930), fato que não resultou afastado pela prova produzida pelo embargante.

Trata-se de área não regularizada do Parque Nacional, propriedade privada, cuja aquisição pelo embargante se deu em 19/09/2007 (Id 23298929, p. 43/44). Não se caracteriza, assim, como área efetiva do PNSC, em face da ausência de desapropriação pelo Poder Público.

O Decreto-Lei n. 3.365/41, que dispõe sobre as desapropriações por utilidade pública, prevê, em seu art. 10, que a desapropriação deverá ocorrer no prazo de cinco anos a partir da data da expedição do decreto, havendo caducidade após tal prazo.

É a seguinte a redação do dispositivo:

Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará.

Neste caso, somente decorrido um ano, poderá ser o mesmo bem objeto de nova declaração.

Parágrafo único. Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público.

No próprio Decreto Federal n. 70.355/72, em seu art. 5, existia disposição que autorizava o "Ministério da Agricultura, através de seu órgão competente" a promover as desapropriações necessárias para a execução do Decreto e instituição do PNSC.

Todavia, como já salientado, desde a autorização do Decreto Federal em 04/04/1972, grande parte do PNSC permaneceu como área não consolidada ou não regularizada, caso da Fazenda de propriedade do embargante.

Assim, o imóvel do embargante nunca teve sua propriedade transferida ao Poder Público, permanecendo como propriedade particular.

No caso, havia autorização para a expedição dos atos expropriatórios desde 04/04/1972, data de publicação do Decreto Federal que criou o PNSC, não havendo qualquer medida efetiva para a consolidação das determinações do Decreto no que se refere ao imóvel do embargante.

Sendo assim, entendo que houve perda da validade do ato no que se refere à autorização para expedição dos Decretos expropriatórios, fenômeno conhecido como caducidade.

O Auto de Infração foi emitido em 21/01/2014 (Id 23298929, p. 07/09), quando de há muito já havia caducado a autorização para a expropriação, via desapropriação, da propriedade do embargante.

Dessa forma, a Fazenda "Vale Formoso" não é integrante da Unidade de Conservação, não estando sujeita à Lei n. 9.985/00, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, desde o julgamento do ERESP n. 191.656 em 23/07/2010, já assentou que, decorrido o prazo de 5 (cinco) anos sem que tenha havido ato expropriatório ou esbulho possessório, por força do art. 10 do Decreto-Lei n. 3.365/41, configura-se situação de caducidade do ato declaratório de utilidade pública. Nesse sentido, em julgado mais recente:

PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. CADUCIDADE DA DECLARAÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA. PRAZO DE 5 ANOS. DECISÃO RECORRIDA NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 568/STJ.

I - Na origem, cuida-se de ação ordinária contra o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, objetivando a decretação de nulidade de procedimento administrativo e descontinuidade de multa, sob a alegação de ilegalidade/nulidade da dosimetria da multa e de ausência de reconhecimento das atenuantes, bem assim por vício de competência da autarquia ambiental. Na sentença, foi julgado parcialmente procedente os pedidos, sendo fixada o valor da multa em R\$ 16.500,00 (dezesseis mil e quinhentos reais). No Tribunal, deu-se parcial provimento ao recurso do IBAMA, para permitir o majoramento da multa aplicada, a qual ficou estabelecida em R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais).

II - Em relação à apontada negativa de vigência aos arts. 2º e 22, §7º, da Lei n. 9.985/00, e ao art. 10 do Decreto n. 3.365/41, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisum, assim firmou entendimento (fs. 697-698): [...] No caso concreto, o IBAMA teria majorado a multa levando em conta que a área desmatada estaria localizada na zona de amortecimento da Estação Ecológica de Murici. Ocorre que a ESEC de Murici/AL foi criada por meio do Decreto S/N, de 28/05/2001. Todavia, ultrapassado mais de 5 (cinco) anos de sua criação, não houve qualquer iniciativa pelo Poder público, no sentido do apossamento, desapropriação ou demarcação da área, permanecendo até o presente momento no domínio pleno do particular. Com efeito, desponta indiscutível a incidência da figura da caducidade da declaração de utilidade pública, em obséquio ao previsto no art. 10 do Decreto-Lei nº 3.365/41, ante o escoamento do prazo quinquenal ali disciplinado, in verbis: [...] Da análise dos excertos colacionados do aresto vergastado, verifica-se que o entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de ser aplicável às unidades de conservação a prazo de caducidade de cinco anos previsto no art. 10 do Decreto-Lei n. 3.365/41, como é o caso dos autos. Nesse sentido, os seguintes julgados: AgRg no AREsp 611.366/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 19/09/2017 e EREsp 191.656/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 23/06/2010, DJe 02/08/2010.

III - Nos termos do enunciado n. 568 da Súmula desta Corte Superior e do art. 255, § 4º, inciso III, do RISTJ, o relator está autorizado a decidir monocraticamente quando houver jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça. Assim, não há que se falar em ilegalidade relativamente a este ponto.

IV - Agravo interno improvido.

(STJ - AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1781924.2018.03.10624-5, FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/06/2019).

A própria Lei n. 9.985/00 estabelece em seu art. 2º, I, que as Unidades de Conservação (UCs) são espaços territoriais instituídos pelo Poder Público, sob regime especial de Administração, sendo que, quanto ao Parque Nacional, esclarece ser de posse e domínio público, logo, as áreas particulares dentro de seus limites devem ser desapropriadas (art. 11, § 1º, do mesmo diploma legal).

Nessa senda, estando o imóvel objeto da infração administrativa não regularizado, entendo que não pode ser considerado como de área efetiva do PNSC, fazendo que não se sujeite às restrições da proteção como UC (Unidade de Conservação).

Como a infração se baseou no art. 84 do Decreto 6.514/08, que prevê multa para aquele que introduzir espécies alóctones em Unidade de Conservação (UC), permanecendo o imóvel na esfera de propriedade particular e considerando a caducidade do Decreto Federal na parte que autorizou as desapropriações, não subsiste a infração administrativa, estando evadido o ato de infração por vício na fundamentação legal.

Ressalte-se que o fato de a área do imóvel não ser considerada para imputação da responsabilidade administrativa ambiental como UC (Unidade de Conservação), não impede, caso não se tenha fulminado o prazo prescricional, que seja analisado o cometimento de outra infração ambiental, sujeita à disciplina do Código Florestal.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTES** os presentes embargos, para declarar a nulidade do título executivo (CDA n. 3.017.000705/17-01, auto de infração 023508/B DE 21/01/2014), que instrumentaliza a execução fiscal n. 5002494-85.2019.4.03.6102.

Condene o embargado em honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, devidamente atualizado, com base no art. 85, §3º, I, do CPC.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos principais (5002494-85.2019.4.03.6102).

Oportunamente, desassocie-se e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 16 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005839-86.2015.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
EXECUTADO: MARCELO WANDER VOLPON

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante da situação de pagamento do débito demonstrada pelo silêncio do exequente, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 17 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005870-38.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: DAISY ELIZABETH QUEIROZ DO PRADO
Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO COSTA QUEIROZ - SP153584

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista que a executada requer a designação de audiência de conciliação, intime-se o Conselho exequente para que manifeste eventual interesse na remessa destes autos para realização de audiência através da Central de Conciliação.

Intimem-se em plantão extraordinário.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001216-08.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: NOVA UNIAO S/A ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) EXECUTADO: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de NOVA UNIÃO S. A. AÇÚCAR E ALCOOL.

Na petição de Id 18093008, p. 18/28, a executada requereu a suspensão presente execução fiscal, por estar a pessoa jurídica em recuperação judicial.

Intimada, a exequente requereu o prosseguimento do feito com a penhora no rosto dos autos do processo de falência (Id 25457722).

Na petição de Id 33191865, a executada reiterou seu pedido de suspensão da Execução Fiscal, sob o argumento de ainda estar em recuperação judicial.

É o relatório.

Passo a decidir.

Com relação ao pedido da executada de suspensão da presente execução fiscal, anoto que a quebra ou recuperação judicial, por si, não paralisa o prosseguimento do executivo fiscal, bem como não desloca a competência para o Juízo Falimentar, por expressa disposição legal (artigo 6º, §7º da Lei 11.101/2005 e artigo 5º da Lei nº 6.83/80).

Não há que se falar em suspensão da execução fiscal, uma vez que o crédito tributário tem entre as suas garantias e privilégios a não submissão a concurso de credores, nos termos do artigo 187 do CTN. Dessa forma, a decretação da quebra ou recuperação judicial não tem o condão de suspender o curso das execuções fiscais contra a devedora falida, podendo a Fazenda Pública, inclusive, requerer a penhora de seus bens.

Contudo, considerando os termos da decisão exarada pela Vice-Presidência do Egrégio TRF 3ª Região nos autos do Agravo de Instrumento de n. 003000995.2015.4.03.0000/SP, admitindo, na forma do art. 1036, § 1º, do CPC/15, recurso especial e qualificando-o como representativo de controvérsia, estão suspensos, quando presente no polo em execução pessoa jurídica sujeita à recuperação judicial, todos os processos individuais e coletivos, no âmbito do TRF da 3ª Região, até que seja dirimida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça a questão de direito, se poderiam ou não ser realizados atos de constrição ou alienação de bens do executado em recuperação judicial nos autos da execução fiscal ou se o juízo competente seria o da recuperação judicial.

Acrescento que, conforme decisão proferida no REsp 1.694.261/SP, vinculada aos autos do Agravo anteriormente mencionado, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, determinou a distribuição do recurso especial como representativo de controvérsia, aceitando sua afetação para julgamento.

Por fim, com relação ao pedido da CEF, nada a prover, por ora, em face do supramencionado e de estar a executada em recuperação judicial, não em situação de falência.

Ressalto que a reserva de numerário deve ser requerida pela exequente no processo de recuperação judicial, sendo que o juízo falimentar é que deverá dirimir a questão se o crédito não tributário se sujeita ou não ao concurso de credores.

Ademais, tal medida poderia ser entendida como ato de penhora no rosto dos autos, verdadeiro ato de constrição ordenado por este juízo, o que não se admite por ora.

Diante do exposto, **SUSPENDO** o feito com relação às eventuais medidas de constrição a serem requeridas em desfavor da executada, nos exatos termos determinados nos autos do Agravo de n. 003000995.2015.4.03.0000 pelo Egrégio TRF 3ª Região e no REsp 1.694.261/SP pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos eletrônicos ao arquivo, sem baixa, até o julgamento do Recurso Repetitivo n. 1.694.261/SP pelo colendo STJ.

Intimem-se durante o plantão extraordinário.

RIBEIRÃO PRETO, 4 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001819-25.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO

EXECUTADO: CELSO DE MOURA MONTANS JUNIOR

SENTENÇA

Vistos.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente, **JULGO EXTINTA** a presente execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 26 da Lei.n.º 6.830/80 c/c o artigo 925 do CPC.

Sem condenação em honorários.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se em plantão extraordinário.

RIBEIRÃO PRETO, 4 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001609-71.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONS REG DOS REPRES COMERCIAIS DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARINA DEMARCHI DE OLIVEIRA COSTA - SP379216
EXECUTADO: SAMUEL AGNALDO DA SILVA

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente, em virtude do pagamento do débito (Id 33162383), **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, II c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se estes autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.C.

RIBEIRÃO PRETO, 3 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0004403-78.2004.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

EXECUTADO: JULIO CESAR CARLOS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente, em virtude do cancelamento da(s) CDA(s) (Id 31852232), **JULGO EXTINTA** a presente execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 26 da Lei.n.º 6.830/80 c/c o artigo 925 do CPC.

Oportunamente arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.C.

RIBEIRÃO PRETO, 1 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001927-54.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
EXECUTADO: JOSE LUIS BARBOZA

SENTENÇA

Vistos.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 32737463), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5008665-92.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EXECUTADO: KALINA DOS SANTOS DE CAYSES

DECISÃO

Vistos, etc.

Cadastre-se a procuradora subscritora da petição (ID 27425065) no sistema PJE.

Intime-se a executada para trazer aos autos cópia integral do processo administrativo que gerou o benefício de pensão por morte, a fim de que possa possibilitar a análise das teses levantadas em sua exceção de pré-executividade, no prazo de 20 (vinte) dias.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

Intimem-se com prioridade durante o plantão extraordinário (publique-se no DJE).

RIBEIRÃO PRETO, 8 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006131-37.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS
EXECUTADO: W.R.D. POSTO DE COMBUSTÍVEIS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE FRANCISCO RODRIGUES FILHO - SP103858-B

DESPACHO

Considerando a decisão proferida às fls. 66/67, autos digitalizados, que reconheceu a prejudicialidade deste com a ação anulatória n. 0184700-54.2014.402.5101, em trâmite perante a 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, aguarde-se, no arquivo sobrestado, o desfecho final de referido processo, devendo-se, a parte interessada informar ao Juiz, quando do trânsito em julgado da ação.

Intimem-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 4 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003764-45.2013.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE:AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO:SIDINEI DO CARMO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXECUTADO:RONNY HOSSE GATTO - SP171639-B, GUSTAVO DE CARVALHO GIROTTI - SP363553

DESPACHO

Defiro o pedido da exequente para inclusão do nome da parte executada – CNPJ 005.805.878-86 - junto ao sistema SERASAJUD, nos termos do art. 782, § 3º, do Código de Processo Civil, considerando a frustrada tentativa de localização de bens em nome do(a) executado(a).

Proceda-se às comunicações e anotações necessárias.

Após, remetam-se os autos ao arquivo, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 3 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5003120-41.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

EXECUTADO: VAGNER CARMO MANCINI

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 33220761), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de junho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118)Nº 0010121-70.2015.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MARCIO DE OLIVEIRA ROCHA
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ GASTAO DE OLIVEIRA ROCHA - SP35365
REU: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP

DESPACHO

Vistos em inspeção.

De início, proceda-se à secretaria conforme os termos do artigo 12, I e II, da Resolução PRES Nº 142/2017, de 20 de julho de 2017, com as retificações necessárias.

Diante da manifestação da parte exequente (Id 29347360) fica intimada a parte executada (CRECI), desde já, dos termos do artigo 535, do Novo Código de Processo Civil, para, querendo, impugnar a execução, no prazo de 30 (trinta) dias.

Cumpra-se e intime-se

RIBEIRÃO PRETO, 13 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001047-33.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

EXECUTADO: MARIA AUXILIADORA DA SILVA BELINI

S E N T E N Ç A

Vistos em inspeção.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 32064001), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 13 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5002087-45.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

EXECUTADO: MARCELE PATRICIA SICCHIERI E SILVA

S E N T E N Ç A

Vistos em inspeção, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente, em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001677-21.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO

EXECUTADO: ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DO OESTE DO EST SP
Advogado do(a) EXECUTADO: CARLOS ROBERTO OCCASO - SP404017

S E N T E N Ç A

Vistos em inspeção.

Diante do pagamento do débito (Id 32135634), **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 13 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0012387-93.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: FUNDACAO WALDEMAR BARNESLEY PESSOA
Advogado do(a) EXECUTADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606

DESPACHO

Considerando que o exequente (ANS) já promoveu a virtualização dos autos, intime-se a parte contrária para que promova a conferência dos documentos digitalizados, apontando eventuais equívocos e ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*, no prazo de 05 (cinco) dias.
Decorrido o prazo, remeta-se os autos físicos ao arquivo, prosseguindo-se estes nos seus demais termos.
Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 13 de março de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 5007243-82.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: MUNICIPIO DE PRADOPOLIS
Advogado do(a) EMBARGANTE: LAIZA SOARES DONATO - MG130719
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

SENTENÇA

Vistos, etc.

Foram opostos embargos de declaração em face da sentença de Id 30931042.

O embargante alega a existência de omissão, sob o argumento de que a Lei n. 13.021/14 teria trazido a obrigatoriedade da presença de farmacêutico, extinguindo o conceito de dispensários de medicamentos.

É o relatório.

Passo a decidir.

Não assiste razão ao embargante.

A questão suscitada foi objeto de necessária fundamentação na sentença embargada, tendo sido ressaltado que a definição de farmácia dada pelo art. 3º da Lei n. 13.021/14 não abarca o dispensário de medicamentos, não estando revogada a Lei n. 5.991/73. Ademais, tal questão se encontra pacificada nos precedentes mais recentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não há qualquer omissão na decisão embargada, mas mero inconformismo quanto ao entendimento do Juízo, que não é causa para modificação da decisão em sede de embargos de declaração. Nesse sentido:

EMENTA:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE EIVANO JULGADO.

Nítido é o caráter modificativo que a parte embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado.

Com a valoração da matéria debatida, houve tomada de posição contrária aos interesses da parte embargante. Inexistentes as eivas apontadas, não cabe a reapreciação da matéria em embargos declaratórios.

Ainda que assim não fosse, quanto à alegada ofensa aos dispositivos do CTN,

não merece ser conhecido o recurso especial da embargante, uma vez que ausente o necessário prequestionamento.

O v. acórdão do Tribunal a quo decidiu a questão com base em fundamentação eminentemente constitucional. Dessa forma, o instrumento utilizado não comporta esta análise. Éomezinho que a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

(STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – EDRESP – 503997, Relator: FRANCIULLI NETTO

DJ DATA: 02/05/2005, Página: 274).

Diante do exposto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração, em face da ausência dos pressupostos do artigo 1022 do Código de Processo Civil.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 18 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005859-09.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: EMILIA MARIA DIAS GARCIA DE OLIVEIRA

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 32479321), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 20 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5007191-86.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Advogados do(a) EXEQUENTE: HELIDA MARQUES ABREU SILVA - MG107272, DANIELA MIRANDA DUARTE - MG97402, MANUELA VASCONCELLOS BANDEIRA - MG115799,
DILSON ARAUJO DE SOUZA - MG45475, BARBARA VIEIRA DA SILVEIRA - MG106776
EXECUTADO: LUCELIO BERNARDES COUTO

SENTENÇA

Vistos, etc.

De início, indefiro o pedido de homologação do acordo realizado entre as partes, tendo em vista a ausência de assinatura do executado no termo de transação (Id 17404308, p. 02).

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 32488458), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 20 de maio de 2020.

EXECUTADO:JOSE DOS SANTOS RODRIGUES

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo(a) exequente (Id 32404159), **JULGO EXTINTA** a presente execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 26 da Lei n.º 6.830/80 c/c o artigo 925 do CPC.

Sem condenação em honorários.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 19 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5009614-82.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE:UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO:GLOBAL INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDRE DE SOUZA PAPINI - MG67455

DECISÃO

Vistos.

A executada requer, em razão do atual cenário de calamidade pública que impacta a atividade empresarial, o levantamento dos valores bloqueados no sistema Bacenjud, bem como a substituição por alguns de seus maquinários.

Intimada, a Fazenda Nacional opôs-se ao pedido, sob os argumentos de inobservância do artigo 11 da Lei n. 6.830/80, falta de previsão legal, desleixo no pedido, não individualizando as máquinas, não comprovando a propriedade nem o valor. Aduz, também, que os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovação, por ser relativos a março/2020, quando não havia o bloqueio.

Brevemente relatado. Decido.

De início, anoto que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei n. 6.830/1980 e no artigo 835 do CPC/2015, que estabelecem a preferência do dinheiro sobre demais bens. Somente em caso de efetiva comprovação da necessidade de afastamento dessa ordem legal, haverá possibilidade de se sopesar eventual inobservância.

Nesse passo, tendo em vista a recusa da Fazenda Nacional ao pedido de substituição da penhora, bem como a não observância da ordem de preferência, não há que se falar em aceitação de bens móveis, sequer individualizados, para substituir a penhora de valores.

Anoto, ainda, que a norma do artigo 833, IV, do CPC não se aplica a valores que estejam na disponibilidade financeira da pessoa jurídica. Os valores bloqueados em conta-corrente em nome da executada representam faturamento empresarial, não possuindo natureza alimentar, uma vez que não se encontram em conta de seus empregados.

Assim, não verifico a necessária e exata vinculação entre o valor bloqueado e o pagamento dos salários dos empregados. Nesse sentido:

EMENTA:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA. ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA BANCÁRIA DE EMPRESA. VERBAS DESTINADAS AO PAGAMENTO DE FUNCIONÁRIOS. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE IMPENHORABILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Denota-se da literalidade do artigo 833, IV do CPC, que os valores que estejam na disponibilidade financeira da empresa e que serão apenas futuramente destinados ao pagamento de salários não são, a princípio, protegidos pelo manto da impenhorabilidade.

2. Com efeito, a impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas e não abarca os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3, 1ª Turma, AI0017643-87.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Hélio Nogueira, DJ 23/02/2018).

O pedido da executada não encontra amparo legal, nem em jurisprudência dos Tribunais Superiores, com entendimento predominante de que não se admite a substituição da penhora sem a aquiescência da Fazenda Nacional.

É notório que a epidemia causada pelos inúmeros casos de Covid-19 afeta a todos e tem prejudicado a atividade empresarial, com a diminuição das receitas. É um processo de perda econômica no sentido de se possibilitar que sejam salvas vidas.

No entanto, além de a executada não ter comprovado a incapacidade atual para o cumprimento de suas obrigações, a União vem editando medidas de compensação que diminuem a perda de receitas das empresas, tal qual a Medida Provisória n. 936, de 01/04/2020, que institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, assim como medidas trabalhistas para enfrentamento da pandemia causada pelo Sars-Cov-2.

Ademais, o deferimento da medida implicará na retirada de recursos da União Federal, uma vez que os depósitos judiciais são enviados pela CEF para a conta única do Tesouro Nacional (Lei n. 9.703/98), não apropriados de forma definitiva, mas são recursos que a União poderia utilizar no combate e minimização dos efeitos da pandemia.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido da executada de liberação dos valores bloqueados no sistema Bacenjud.

Prossiga-se no cumprimento das determinações do despacho do Id 29904567, efetuando-se a transferência do valor para conta judicial na CEF.

Cumpra-se e intimem-se com prioridade durante o plantão extraordinário.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006477-51.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795
EXECUTADO: CLINICA ADACHI & VERSUTI S/S - EPP

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 4.048,54), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 03.388.193/0001-98.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 18 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000937-63.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233
EXECUTADO: PAULA STROPA FERREIRA

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 3.362,87), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 275.260.958-29.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intímese.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 19 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005725-55.2012.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: OLIVEIRA MARINI SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO LTDA

DESPACHO

Manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intímese e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5008709-14.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO

Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARILO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382

EXECUTADO: ANTONIO MAURO DE SOUZA SEBASTIAO

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 3.955,76), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 040.135.028-28.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá empenhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intímese.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 19 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001131-97.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040, TACIANE DA SILVA - SP368755, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550
EXECUTADO: JULIO CESAR CORREIA

DESPACHO

Diante da manifestação do(a) exequente (Id 29362815), arquivem-se os autos por sobrestamento, aguardando-se nova provocação pela parte interessada.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000622-53.2001.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
Advogado do(a) EXECUTADO: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384

DESPACHO

De início, diante do decurso de prazo para a parte executada, prossiga-se com o andamento deste processo eletrônico - PJE, encaminhando-se os autos físicos ao arquivo.

No mais, indefiro o pedido de expedição de ofício requerido pela Caixa (fl. 63, dos autos digitalizados), uma vez que as providências necessárias para viabilizar a localização e penhora de bens são atribuições do próprio exequente, não podendo o Juiz substituir as partes na busca e satisfação do débito.

Ademais, incabível eventual restrição de veículos gravados com ônus de alienação fiduciária, uma vez que os bens não integram o patrimônio do executado, o que afasta a utilidade e efetividade da medida.

Assim, intime-se o exequente para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 29 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0011388-43.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC

EXECUTADO: EDVALDO CESAR DA CUNHA

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pela exequente (Id 31543139), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 30 de abril de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0005510-84.2009.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: JOSE PAULO GONCALVES GALANTE
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO VIANNA NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP141668
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP

DESPACHO

Diante da virtualização dos autos físicos pela secretaria do Juízo, intímem-se as partes para, em querendo, requerer o que for de interesse, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo e tendo em vista que já houve o trânsito em julgado do acórdão, remeta-se estes autos eletrônicos ao arquivo, dando-se baixa.

Intím-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 5 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5007720-08.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARISA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARISA RIBEIRO DE SOUZA - SP74229
EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP

DECISÃO

Vistos em inspeção, etc.

Foram opostos embargos de declaração em face da decisão de Id 27736704.

A embargante alega a existência de contradição, sob o argumento de que o Juízo estabeleceu a não incidência de juros de mora após a intimação do devedor, sendo que a controvérsia estaria ligada à incidência de juros de mora na atualização do valor da causa.

É o relatório.

Passo a decidir.

Não assiste razão à embargante.

A questão suscitada foi objeto de necessária fundamentação na decisão embargada, tendo se consignado que os juros moratórios somente incidem com a publicação do despacho de intimação do executado no cumprimento de sentença.

Sendo assim, não incidem anteriormente, na atualização empreendida do valor da causa.

Dessa forma, não há qualquer contradição na decisão embargada, mas mero inconformismo quanto ao entendimento do Juízo, que não é causa para modificação da decisão em sede de embargos de declaração. Nesse sentido:

EMENTA:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONS' AUSÊNCIA DE EIVANO JULGADO.

Nítido é o caráter modificativo que a parte embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado.

Com a valoração da matéria debatida, houve tomada de posição contrária aos interesses da parte embargante. Inexistentes as eivas apontadas, não cabe a reapreciação da matéria em embargos declaratórios.

Ainda que assim não fosse, quanto à alegada ofensa aos dispositivos do CTN, não merece ser conhecido o recurso especial da embargante, uma vez que ausente o necessário prequestionamento.

O v. acórdão do Tribunal a quo decidiu a questão com base em fundamentação eminentemente constitucional. Dessa forma, o instrumento utilizado não comporta esta análise. É comedido que a competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

(STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – EDRESP – 503997, Relator: FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 02/05/2005, Página: 274).

Diante do exposto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração, em face da ausência dos pressupostos do artigo 1022 do Código de Processo Civil.

Intimem-se via PJE.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5006146-89.2019.4.03.6109 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
EXECUTADO: DOLVAIR FIUMARI

DECISÃO

Vistos em inspeção.

Recebo a petição de ID 32215715 como exceção de pré-executividade.

Intime-se o Conselho exequente para que se manifeste, no prazo de 15 (quinze) dias.

Tendo em vista que o advogado atua em causa própria, proceda-se ao cadastro de sua OAB no sistema PJE.

Cumpra-se e Intimem-se via PJE.

RIBEIRÃO PRETO, 14 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000508-62.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
EXECUTADO: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544

DESPACHO

Considerando a interposição de embargos pelo(a) executado(a) (5003121-55.2020.403.6102), reconsidero despacho anterior para que se aguarde o quanto lá determinado relativamente aos efeitos em que recebido para fins de prosseguimento ou suspensão desta execução fiscal.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000938-19.2017.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL

EXECUTADO: EASY VOICE TELECOM TELECOMUNICACOES EIRELI - EPP

Advogados do(a) EXECUTADO: IZABELLA CRISTINA MARTINS DE OLIVEIRA - SP343326, PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES - SP288841, RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA - SP210242, FERNANDO CORREDA SILVA - SP80833

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da manifestação do(a) exequente – Id 30228317, suspendo o curso da presente execução, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil/2015, até o termo final do parcelamento.

Aguarde-se nova provocação no arquivo.

Intimem-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 11 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0013688-22.2009.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS

Advogado do(a) EXEQUENTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862

EXECUTADO: AVILIA VACCARI MARCILIO PIZZO

Advogado do(a) EXECUTADO: CLESIO DE OLIVEIRA - SP102136

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da virtualização dos autos físicos já encaminhados para remessa ao arquivo, intime-se o(a) exequente para prosseguimento deste feito eletrônico, no prazo de 10 (dez) dias, oportunidade em que deverá anexar a estes autos eletrônicos o valor atualizado do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 11 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0001972-90.2012.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto

EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: PRO VECTO SERVICOS ODONTOLOGICOS S/S LTDA - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: ALVAIR FERREIRA HAUPENTHAL - SP117187

DESPACHO

Vistos em inspeção.

No tocante ao pedido da(o) exequente de penhora de faturamento, inicialmente, cumpre-me consignar que foi determinada pelo C. Superior Tribunal de Justiça a suspensão da tramitação dos processos em todo o território nacional que versem sobre o Tema 769 (REsp 1.835.864/SP), no qual ficou delimitada a seguinte controvérsia acerca: i) da necessidade de esgotamento das diligências como pré-requisito para a penhora do faturamento; ii) da equiparação da penhora de faturamento à constrição preferencial sobre dinheiro, constituindo ou não medida excepcional no âmbito dos processos regidos pela Lei 6.830/80; e iii) da caracterização da penhora do faturamento como medida que implica violação do princípio da menor onerosidade.

Anoto que este Juízo entende ser cabível esse tipo de constrição apenas e não somente, quando não há outros bens passíveis de penhora e após esgotadas todas as diligências na tentativa de localizá-los (Bacenjud, Renajud, Arisp, mandado para livre penhora e constatação). Nos termos do que preceitua o artigo 866 do CPC/15, a penhora poderá recair sobre percentual de faturamento, quando o executado não tiver outros bens penhoráveis ou se, tendo-os, forem de difícil alienação ou insuficientes para saldar o crédito executado.

Tendo em vista que, no presente caso, não houve o esgotamento das diligências na tentativa de localização de bens do(a) executado(a), determino a imediata suspensão do feito até que a controvérsia seja dirimida.

Deixo consignado que a suspensão do feito cinge-se às questões relativas à controvérsia supracitada (Tema 769), não se aplicando a eventuais outros pedidos da exequente.

Intimem-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0013304-15.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

EXECUTADO: ESTADO DE SÃO PAULO

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

Trata-se de execução fiscal, ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face do ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando a cobrança de multa.

Em sede de exceção de pré-executividade, o executado alegou nulidade da CDA, inexigibilidade da cobrança e ilegalidade da cobrança de juros moratórios.

Intimado, o exequente refutou os argumentos lançados na exceção (Id 31942125).

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, afasto a preliminar do CRF de não conhecimento da exceção da pré-executividade, por entender que as questões levantadas pelo excipiente não demandam dilação probatória.

Ademais, o fato de a autuação incidir sobre dispensário de medicamentos foi confessado pelo próprio exequente em sua resposta (Id 31942125), não tendo impugnado tal ponto, revelando que inexistia controvérsia sobre tal questão.

Aliás, em toda a sua argumentação, o exequente confirma que a autuação incidiu sobre dispensário de medicamentos, propugnando que, com a vigência da Lei n. 13.021/14, o conceito de dispensário passou a ser substituído por farmácia privativa, havendo necessidade de prestação de assistência farmacêutica no local.

No caso dos autos, com relação aos aspectos formais, as CDAs possuem os requisitos previstos em lei, haja vista que o título consigna os dados pertinentes ao sujeito passivo, ao valor e à natureza dos débitos, bem como indicam o termo inicial, os juros e multa, com os respectivos fundamentos legais.

Desse modo, como estão revestidas das condições legais previstas, com a menção dos diplomas legais aplicáveis ao caso, pelo que, em face de presunção legal, não padecem de nulidade as CDAs.

Conforme preceitua o art. 3º da Lei 6.830/80:

“Art. 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.”

Anoto que o excipiente foi autuado em razão de infração ao art. 24 da Lei nº 3.820/60, dispondo que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para as quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regional que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Entretanto, no caso dos autos, trata-se de nítido dispensário de medicamentos, pequena unidade hospitalar ou equivalente, não estando sujeito à exigência de manter farmacêutico em sua unidade, nos termos da Súmula nº 140 do extinto TFR. Nesse sentido:

EMENTA:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO). NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo assegurou a não-obrigatoriedade de se manter farmacêutico responsável em dispensário de medicamento.
3. “As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico” (Súmula nº 140/TFR).
4. Precedentes desta Casa Julgadora.
5. Agravo regimental não-provido.

(STJ – AGA – AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 832735, RELATOR: JOSÉ DELGADO, DATA: 19/04/2007, PÁGINA: 239).

Portanto, tratando-se de dispensário de medicamentos, que, nos termos do artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73, é o “setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente”, não é exigido a presença de responsável técnico, diferentemente das farmácias e drogas.

A questão foi apreciada, inclusive, pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, restando pacificado o entendimento que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do artigo 4.º da Lei n.º 5.991/73:

EMENTA:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicas, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.
2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.
3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.
5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente 'pequena unidade hospitalar ou equivalente' (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.
6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 07/08/2012)

No que se refere à alegação do exequente de que o conceito de dispensário de medicamentos foi extinto pela vigência da Lei n. 13.021/14, também não assiste razão, já que a definição de farmácia dada pelo art. 3º da Lei n. 13.021/14 não abarca o dispensário de medicamentos, não estando revogada a Lei n. 5.991/73. Nesse sentido, diversos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, podendo-se citar este como mais recente:

Ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. VIGÊNCIA DA LEI 13.021/2014. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Embargos à Execução ajuizada pelo Município de Amaraji/PE contra o Conselho Regional de Farmácia - CRF/PE, para declarar a inexigibilidade da dívida constante na Execução Fiscal, tendo em vista que a embargante não tem obrigação em manter profissional farmacêutico regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia nos dispensários de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte.
2. O Tribunal de origem manteve a sentença que julgou procedentes os Embargos à Execução, para declarar a inexigibilidade da dívida constante na Execução Fiscal, "assentando a desobrigação do município embargante em manter profissional farmacêutico regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, tendo em vista trata-se de 'unidade hospitalar de pequeno porte' (fl. 114, e-STJ).
3. O acórdão recorrido está em harmonia com posicionamento, firmado pelo STJ no Recurso Especial repetitivo 1.110.906/SP, de que "não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Precedentes" (Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 7.8.2012).

4. Ressalte-se, ademais, que também é assente no STJ que a Lei 13.021/2014 não alterou o tratamento conferido aos dispensários de medicamentos em pequena unidade hospitalar ou equivalente.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1837828/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019).

Dessa forma, tendo em vista que se encontra pacificado na jurisprudência que os dispensários de medicamentos não são "farmácia" ou "drogaria", não estão obrigados a manter um técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, sendo insubsistente a cobrança em relação às multas aplicadas.

Assim, a extinção do feito é medida que se impõe.

Diante do exposto, **DEFIRO** a presente exceção de pré-executividade e **JULGO EXTINTA** a presente execução, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV, do CPC.

Condeno o exequente em honorários advocatícios, que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observando as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5009042-29.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR

EXECUTADO: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERAÇÃO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MÉDICAS
Advogado do(a) EXECUTADO: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667

S E N T E N Ç A

Vistos em inspeção.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela ANS em face de UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERAÇÃO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MÉDICAS, objetivando a cobrança de crédito fiscal.

Em sede de exceção de pré-executividade (Id 26490116), a executada aduziu a suspensão da exigibilidade anterior ao ajuizamento, por força de depósito judicial garantidor do montante integral realizado em 15/05/2019, nos autos da Ação Anulatória de Débito n. 5003200-68.2019.402.5101, anteriormente em trâmite perante a 7ª Vara Federal desta Subseção Judiciária, cujo juízo declinou sua competência e remeteu os autos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro. Requereu a extinção do feito com a condenação da exequente em honorários de sucumbência.

Intimada a se manifestar, a exequente alegou que o simples depósito não suspende a exigibilidade do crédito, sendo necessário o deferimento de tutela antecipada, o que ainda não ocorreu (Id 27410969).

A exequente foi novamente intimada para informar o valor do crédito em cobrança nestes autos na data do depósito judicial, realizado em 15/05/2019, tendo ela informado que o débito perfazia o montante de R\$ 338.161,95 (Id 32010684).

É o relatório.

Passo a decidir.

A regra da suspensão de exigibilidade do crédito tributário é cristalina, conforme preceitua o artigo 151, do Código Tributário Nacional, em seu inciso II, *in verbis*:

“*Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

II – o depósito de seu montante integral; “

É de se ressaltar, também, que segundo o posicionamento majoritário, aplica-se por analogia o art. 151, II, do CTN aos créditos não tributários. Nesse sentido:

EMENTA:

ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO POR ANALOGIA DO ART. 151, II, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PRECEDENTES DO TRF4.

1. Trata-se de apelação, nos autos do processo cautelar de caução, em que a parte autora pleiteia a suspensão da exigibilidade da multa ambiental e a retirada do seu nome do CADIN.
2. A jurisprudência é pacífica no sentido de deferir a suspensão da exigibilidade da multa aplicada, caso apresentada garantia idônea.
3. Possibilidade de aplicação por analogia do art. 151, II, do Código Tributário Nacional.
4. Provento da apelação, invertida a sucumbência.

(TRF 4ª Região, 3ª Turma, AP 5016846-16.2014.404.7001, Rel. Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ de 21/05/2015)

Nesse passo, é preciso atentar para a cronologia dos fatos. Estando comprovada a suspensão da exigibilidade do débito anteriormente ao ajuizamento da ação, a situação implica na extinção do feito.

Conforme documentos trazidos aos autos, foi ajuizada a Ação Anulatória de Débito pela ora executada, perante a 7ª Vara Federal desta Subseção Judiciária (n. 5003200-68.2019.403.6102), tendo realizado um depósito do valor de R\$ 338.378,94, referente a duas GRUs em 15/05/2019 (Id 26490124).

Verificando-se os autos da ação anulatória (Ids 17380479 e seguintes dos autos n. 5003200-68.2019.4.03.6102), a executada, autora na referida ação, informou ter efetuado um depósito total de R\$ 338.378,64, sendo que R\$ 338.161,95 se referiria à GRU 29412040003632008, objeto do crédito não tributário em cobrança nestes autos. Tal valor corresponde ao montante integral do débito à época, nos termos da manifestação da exequente (ID 32010684).

Ademais, o número de GRU 29412040003632008 consta da inscrição em dívida ativa destes autos de n. 32237-79, a qual temo valor principal de exatos R\$ 338.161,95 (ID 25791044).

Desse modo, o depósito judicial integral do valor cobrado suspendeu a exigibilidade do crédito não tributário em momento anterior à distribuição desta execução fiscal, que se deu em 09/12/2019, sendo a extinção desta execução fiscal medida que se impõe.

Com relação aos honorários advocatícios, verifico que a exequente não fora intimada nos autos da ação anulatória n. 5003200-68.2019.403.6102, não tendo tomado ciência acerca do depósito judicial efetuado. Noutra ponta, a executada realizou depósito judicial na CEF, operação 0635, sendo que tal montante é transferido diretamente à conta única do Tesouro Nacional, nos termos da Lei n. 9.703/98, não havendo elementos que se permitisse à ANS identificar a finalidade do depósito. Desse modo, não há que se falar em condenação em honorários, já que a exequente não deu causa ao ajuizamento indevido, pois não teve ciência anterior da suspensão da exigibilidade do crédito não tributário.

Diante do exposto, DEFIRO a objeção de pré-executividade para **JULGAR EXTINTA a presente execução fiscal**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, arquivem-se estes autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 12 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0013034-88.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: FUNDAÇÃO WALDEMAR BARNESLEY PESSOA
Advogado do(a) EXECUTADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606

DESPACHO

Considerando que o exequente (ANS) já promoveu a virtualização dos autos, intima-se a parte contrária para que promova a conferência dos documentos digitalizados, apontando eventuais equívocos e ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*, no prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo, remeta-se os autos físicos ao arquivo, prosseguindo-se estes nos seus demais termos.

Intimem-se.

RIBEIRÃO PRETO, 13 de março de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5007338-15.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: MARCELO LUCIANO ULIAN, JOSE RENATO FANTINI ANDREOLLI - ME
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO LUCIANO ULIAN - SP126963
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO LUCIANO ULIAN - SP126963
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pagamento do valor devido a título de honorários advocatícios (Id 28339825), tendo o exequente sido intimado (Id 28339823), **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 19 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0011618-08.2004.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
EXECUTADO: DROGA RUY FARMA LTDA, RUY ONOFRE DE LIMA, DIRCE FERREIRA DE LIMA

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de execução fiscal promovida pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de DROGA RUY FARMAN LTDA, RUY ONOFRE DE LIMA e DIRCE FERREIRA DE LIMA, objetivando a cobrança de crédito não tributário atinente à multa.

Tendo sido a exequente intimada para informar sobre a ocorrência de eventual prescrição intercorrente, requereu a extinção do feito por cancelamento administrativo das CDAs.

É o relatório.

Passo a decidir.

A Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, que incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, positivou a prescrição intercorrente na Lei de Execuções Fiscais, dispondo expressamente que o juiz poderá reconhecê-la de ofício, se já houver decorrido o prazo prescricional.

O atual entendimento do STJ acerca desse tema é no sentido de que constatada a não localização do devedor ou a ausência de bens e intimado o exequente, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão previsto no artigo 40 da LEF. Suspensão o processo, somente a constrição patrimonial e a efetiva citação são capazes de interromper o lustro prescricional. Nesse sentido:

EMENTA:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nemo Juez nema Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege. 4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução. 4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução. 4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito executando) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a fatura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito executando) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo – mesmo depois de escoados os referidos prazos –, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(STJ, 1ª SEÇÃO, Resp. 1.340.553, afetado aos recursos repetitivos e representativo de controvérsia, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 16/10/2018)

Posteriormente, em sede de embargos de declaração nesse recurso especial, julgado em 27/02/2019, foi retificada a ementa desse julgado no que se refere ao item "3", para consignar que a não localização do devedor ou de bens poderá ser constatada por quaisquer meios válidos admitidos na lei processual (art. 8º da LEF).

Extrai-se da tese fixada que, para a contagem da prescrição intercorrente, os prazos de suspensão e arquivamento são contados de forma automática, no caso de inexistência de despacho expresso de suspensão exarado pelo magistrado. Sendo assim, a contagem do prazo da suspensão de 1 ano (art. 40, caput, e §§ 1º e 2º, Lei n. 6.830/80) flui independentemente de qualquer despacho judicial, assim como o prazo prescricional intercorrente de 05 (cinco) anos tem seu curso sem que haja necessidade de qualquer arquivamento formalizado dos autos.

Como fixou o eminente Ministro Relator Mauro Campbell Marques no voto condutor no RESP n. 1.340.553/RS, a fluência dos prazos de suspensão e prescrição é automática, tese que já encontrava guarida na súmula de n. 314 do STJ.

Resalte-se, também, que o art. 927 do CPC/15 dispõe que serão observados pelos magistrados de 1º grau de jurisdição os enunciados de súmula do STJ em matéria infraconstitucional (inciso IV), assim como os acórdãos em julgamento de recursos especiais repetitivos (inciso III).

In casu, o despacho ordenando a citação foi proferido em 22/11/2004 (ID 13645720, fl. 10), interrompendo o curso prescricional, na forma do art. 8º, § 2, da Lei n. 6.830/80.

A exequente requereu a inclusão das pessoas físicas da executada, Ruy Onofre De Lima e Dirce Alves Ferreira, tendo este juízo deferido referida inclusão por despacho exarado em 19/05/2010 (fl. 76 do ID 13645720).

Dessa forma, desde a inclusão das pessoas físicas dos sócios passaram-se mais de 5 (cinco) anos sem qualquer penhora efetivada nos autos, não tendo sido apontada qualquer causa suspensiva e/ou interruptiva do prazo da prescrição intercorrente, sendo mister reconhecer-se, nestes autos, a prescrição intercorrente como causa de extinção do feito.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso V, do Código de Processo Civil c/c o §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

RIBEIRÃO PRETO, 10 de dezembro de 2019.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001118-64.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIO LO ABEL - SP117996, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233
EXECUTADO: KAREN CRISTINA LUIZ ANTONIO ALMEIDA

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 3.994,97), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 303.882.238-80.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 19 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000828-49.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: TIAGO SIMOES

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 3.994,97), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 310.769.578,54.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá em penhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o segredo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 19 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5007640-10.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
EXECUTADO: NIVALDO PEREIRA DE ALMEIDA

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação - Id 27217263, defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita previstos na Lei n.º 1.060/50 c/c o art.98, § 1º, do CPC/2015.

Intime-se o Conselho exequente para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias, acerca de seu interesse na proposta apresentada, salientado que eventual acordo deve ser entabulado diretamente entre as partes, informando-se este juízo posteriormente.

Publique-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 18 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0011518-33.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022,
EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154
EXECUTADO: LISANDRA CRISTINA BARTHOLO BORGES

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 2.080,50), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 186.598.768-90.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá empenhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o sigilo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 31 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001298-73.2016.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872,
CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B
EXECUTADO: DONIZETI APARECIDO APOLINARIO

DESPACHO

Considerando que já houve citação do(a) executado(a), e, diante da manifestação do(a) exequente, DEFIRO o pedido para determinar a constrição judicial conforme previsão do art. 854 e parágrafos do CPC/2015, até o valor cobrado nesta execução fiscal (R\$ 1.543,90), em relação ao(s) executado(s) – CNPJ/CPF 181.180.188-90.

Providenciem-se as comunicações necessárias para implementação da medida, consultando-se o resultado após 48 (quarenta e oito) horas.

Em caso de resultado positivo, prossiga-se nos termos dos parágrafos do art. 854, do CPC, intimando-se o(a) executado(a) na pessoa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não o tenha, nos termos do parágrafo 3º desse dispositivo legal.

Havendo indisponibilidade excessiva, deverá ser providenciado o seu levantamento, nos termos do parágrafo 1º, do art. 854, do CPC.

Não havendo manifestação do(a) executado(a) ou tendo sido rejeitada, a indisponibilidade se converterá empenhora, com a transferência do(s) valor(es) bloqueado(s) para a Caixa Econômica Federal – agência 2014 – PAB – intimando-se o executado(a) na forma prevista no art. 12, caput e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/80, dando-lhe ciência do prazo de 30 dias para a interposição de embargos.

Decreto o sigilo de justiça, diante das informações bancárias do(a) executado(a).

Cumpra-se e anote-se.

Intimem-se.

Oportunamente, dê-se vista à exequente para requerer o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo.

RIBEIRÃO PRETO, 31 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001122-04.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

EXECUTADO: DIEGO MIGLIORINI GIMENES

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante da extinção do processo, em virtude do pagamento do débito (Ids 29393298 e 3215621), **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, II c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se estes autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

P.I.C.

RIBEIRÃO PRETO, 4 de junho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5003108-56.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
EMBARGADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

DESPACHO

Tendo em vista o disposto no parágrafo 1º do artigo 919 do Novo Código de Processo Civil e considerando que a execução está garantida por depósito integral do valor do débito, bem como existir perigo de dano de difícil reparação ao executado, levando em conta que o prosseguimento da execução levaria à conversão do depósito, recebo os presentes Embargos COM a suspensão da Execução Fiscal correspondente.

Intime-se a embargada para apresentar sua impugnação no prazo legal.

Associe-se estes aos autos principais (5000512-02.2020.403.6102).

Traslade-se cópia para os autos da execução fiscal referida, encaminhando-a, oportunamente, ao arquivo até o desfecho destes embargos.

Cumpra-se, publique-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001874-71.2013.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: POLO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA - EPP

DESPACHO

Diante da informação – Id 27878161, manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.
Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 5 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001402-72.2019.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224, ABNER ALCANTARA SAMHA SANTOS - MS16460, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149
EXECUTADO: CP CONSTRULAN CONSTRUÇÃO E PLANEJAMENTO LTDA

SENTENÇA

Vistos, etc.

Diante do pedido de extinção do processo pelo exequente (Id 32682748), em face do pagamento do débito, **JULGO EXTINTA** a presente execução, com resolução do mérito, nos termos do artigo 924, inciso II, c/c o artigo 925, ambos do CPC.

Em face da renúncia ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos eletrônicos, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 26 de maio de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118) Nº 5000436-75.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: CELIO VICCARI
Advogado do(a) EMBARGANTE: FLAVIO DE MATOS LEITAO - SP276304
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

DESPACHO

De início, defiro o benefício da assistência judiciária gratuita ao embargante, conforme requerido na inicial.

Por outro lado, anoto que o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que é aplicável o disposto no art. 919 do CPC/2015, com redação similar ao antigo art. 739-A do CPC/73, aos embargos à execução fiscal (STJ - AGA - 1218466, DJE DATA: 10/02/2010).

Tal dispositivo prevê em seu 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficiente".

Assim, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, entretanto, deixou de ser regra geral e decorrerá automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento da embargante, a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No caso dos autos, não vislumbro a relevância nos fundamentos invocados pelo embargante ou a existência de perigo de grave dano que impeçam o prosseguimento do feito executivo.

Com efeito, a alienação fiduciária ou a possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. Nesse sentido: AI nº 477010, Des. Fed. Regina Costa, j. 06/09/2012, DJ 20/09/2012.

Assim, ausentes os requisitos do parágrafo 1º do art. 919 do CPC/2015, RECEBO os presentes embargos SEM a suspensão da cobrança executiva.

Prossiga-se na execução fiscal, trasladando-se cópia desta decisão para aqueles autos.

Intime-se o(a) embargado(a) para oferecimento de impugnação, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 20 de maio de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118) Nº 5003132-84.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: SAVEGNAGO-SUPERMERCADOS LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI - SP127005
EMBARGADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

DESPACHO

Tendo em vista o disposto no parágrafo 1º do artigo 919 do Novo Código de Processo Civil e considerando que a execução está garantida por depósito integral do valor do débito, bem como existir perigo de dano de difícil reparação ao executado, levando em conta que o prosseguimento da execução levaria à conversão do depósito, recebo os presentes Embargos COM a suspensão da Execução Fiscal correspondente.

Intime-se a embargada para apresentar sua impugnação no prazo legal.

Associe-se estes aos autos principais (5000982-33.2020.403.6102).

Traslade-se cópia para os autos da execução fiscal referida, encaminhando-a, oportunamente, ao arquivo até o desfecho destes embargos.

Cumpra-se, publique-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de maio de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5003286-05.2020.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EMBARGANTE: MUNICÍPIO DE BATAÍAS
Advogado do(a) EMBARGANTE: HENRIQUE SUHADOLNIK SILVEIRA - SP346309
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Considerando os termos do art. 910 do CPC/2015, recebo os presentes Embargos à Execução suspendendo o andamento dos autos principais, considerando a impossibilidade de eventual execução provisória contra a Fazenda Pública. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. EC 30/2000. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 730 do CPC, e ante a alteração promovida no art. 100, § 1º, da CF pela EC 30/2000, é inviável a Execução Provisória contra a Fazenda Pública. Tal dispositivo determina que devem ser incluídos nos orçamentos anuais apenas os precatórios referentes a sentenças condenatórias transitadas em julgado. Precedentes do STF e do STJ. 2. Hipótese em que a Apelação interposta pelo INCRA contra a sentença que julgou os Embargos à Execução foi recebida no efeito devolutivo e suspensivo. Portanto, inexistem valores incontroversos que possam ser objeto de Execução Provisória. 3. Agravo Regimental provido.

(STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 1057363, Segunda Turma, Relator Herman Benjamin, DJE 23/04/2009).

Associe-se os presentes autos aos de nº 5006474-74.2018.403.6102, trasladando-se cópia desta para referido processo, permanecendo a execução fiscal no arquivo sobrestado.

Intime-se o(a) embargado(a) para impugnação no prazo legal, nos termos do art. 920, I, do CPC/2015.

Cumpra-se e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 22 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0009432-70.2008.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CALMED COMERCIAL MEDICA HOSPITALAR LTDA - ME
Advogado do(a) EXEQUENTE: HELIO TEIXEIRA MARQUES NETO - SP268067
EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Tendo em vista os cálculos apresentados pela parte exequente (Id 22345596) e a concordância do Conselho executado (Id 26699929), espeça-se ofício precatório/requisitório do valor apontado, atualizado conforme a legislação em vigor.

Cumpra-se com prioridade e intime-se.

RIBEIRÃO PRETO, 27 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000962-13.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872
EXECUTADO: CARLOS DONIZETE DA SILVA

DESPACHO

Manifeste-se o(a) exequente requerendo o que for de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.
Nada sendo requerido, aguarde-se nova provocação no arquivo sobrestado.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000402-71.2018.4.03.6102 / 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550, TACIANE DA SILVA - SP368755
EXECUTADO: JULIANA APARECIDA REZENDE

DESPACHO

De acordo com a jurisprudência do STJ, novo pedido de bloqueio de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, pode ser deferido, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedente: AgRg no REsp 1511575/
No caso dos autos, o(a) exequente não demonstrou a ocorrência de nenhum fato novo que indique a eficácia da constrição novamente requerida, nem tampouco que houve mudança na situação patrimonial da parte executada, un
Assim, INDEFIRO, por ora, o pedido de penhora "on line" - Id 30259517.

Intime-se o(a) exequente para que requeira o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio, aguarde-se eventual provocação no arquivo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de maio de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ

1ª VARA DE SANTO ANDRÉ

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002310-23.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: ANTONIO CARLOS MARQUES DE ARAUJO
Advogados do(a) AUTOR: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID34790768: Diante da notícia de interposição de Agravo de Instrumento e de modo a evitar tumulto processual, aguarde-se sobrestado decisão definitiva.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

SENTENÇA

Eriberto José da Silva, devidamente qualificado na inicial, propôs a presente ação ordinária em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a condenação do réu na obrigação de fazer consistente na apreciação do pedido de aposentadoria protocolado sob n. 424016590, em 29/05/2019. Entende que foi superado, injustificadamente, o tempo concedido pela lei para análise e conclusão do pedido.

Com a inicial vieram documentos.

A tutela antecipada foi indeferida.

Citado, o INSS apresentou contestação. O INSS apresentou réplica. As partes requereram o julgamento antecipado da lide.

É o relatório, decidido.

O autor ingressou com a presente ação ordinária, objetivando compelir o INSS a analisar e decidir pedido administrativo de aposentadoria.

A inicial veio instruída com documento que comprova que o benefício foi requerido em 29/05/2019 e que até a data de propositura da ação não havia, ainda, sido analisado (ID 2118527).

Em sua contestação, o INSS alegou problemas estruturais para demora da análise do benefício.

A Administração Pública, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, rege-se, dentre outros princípios lá previstos, pelo princípio da eficiência. Pauta-se, ainda, pelo princípio da razoabilidade.

O segurado não pode aguardar indefinidamente a resposta da Administração Pública.

A Lei n. 9.784/99, que rege de maneira geral o processo administrativo no âmbito federal, prevê a obrigatoriedade de decidir por parte da Administração Pública e fixa prazo de trinta dias para tanto, em conformidade com as redações dos artigos 48 e 49, *in verbis*:

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Nossa jurisprudência vem se inclinando no sentido de fixar o prazo de trinta dias para conclusão de pedidos administrativos formulados por segurados do INSS, com base na previsão contida na Lei n. 9.784/99, conforme exemplificam os acórdãos que seguem, disponíveis em <http://www.jf.jus.br/juris/>:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE E PROCESSAMENTO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL. I - O prazo para processamento e julgamento da revisão administrativa no âmbito da administração pública federal direta ou indireta, salvo disposição legal específica, é de 30 dias, prorrogável por igual período (Lei n. 9.784/99, art. 59). II - Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, AMS 200361830060603, Desemb. Federal Relatora Regina Costa, 8ª Turma, DJU 29/06/2005, pág. 405)

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO. PRAZO. PROVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. VIA ADEQUADA. 1. Ultrapassados os prazos fixados na legislação, especialmente os previstos nos artigos 42, 49 e 59 da Lei nº 9.784/99, evidenciada a ilegalidade representada pela demora na conclusão do procedimento administrativo de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 2. Demonstrada a desnecessidade de dilação probatória, cabível a via eleita do mandamus. 3. Remessa oficial improvida.

(TRF 4ª Região, REO 200471000178145, Relator Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, 2ª Turma Suplementar, DJU 16/11/2005, p. 955)

Nem se fále que o atraso é decorrente da falta de estrutura ou de pessoal adequados para dar conta da demanda. Cabe à Administração Pública, como já dito acima, se pautar pelo princípio da eficiência e buscar, portanto, meios de prestar serviço público adequado à população.

Isto posto e o que mais dos autos consta, julgo procedente o pedido, para condenar, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para condenar o réu a apreciar e decidir o pedido de aposentadoria formulado pelo autor sob n. 424016590, em 29 de maio de 2019..

Concedo a tutela antecipada, para determinar ao réu que proceda à análise do benefício requerido, no prazo máximo de quarenta e cinco dias a contar da ciência desta sentença.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em dez por cento do valor da causa, atualizado em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem custas diante da isenção legal do INSS. Não há custas a serem reembolsadas.

Intime-se. Cumpra-se.

Santo André, 7 de julho de 2020.

DESPACHO

ID34669466: Diante da concordância manifestada pela advogada do autor ao valor depositado pela CEF ID 33993540, de firo a expedição do ofício de transferência nos moldes requeridos.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001766-35.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JOSE ROBERTO NIERO
Advogado do(a) AUTOR: GILSON VIEIRA CARBONERA - RS81926
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta com o objetivo de revisar a renda mensal inicial de benefício previdenciário mediante afastamento da regra de transição constante do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999.

Com a inicial vieram documentos.

Os autos foram encaminhados à contadoria judicial, a qual apresentou parecer.

Brevemente relatado, decido.

A concessão de tutela antecipada depende da plausibilidade do direito invocado e da presença do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

O autor se encontra aposentado desde 2011. Logo, não há perigo em se aguardar o regular desfecho da ação.

Isto posto, indefiro a tutela.

Cite-se. Intime-se.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 14 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000518-34.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: LAZARO APARECIDO ROBERTI
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO LUIS TALPAI - SP429260
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista do exposto, e considerando a idade da parte autora, concedo os benefícios da gratuidade judicial.

Cite-se. Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002296-39.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: OSWALDO MANCINI
Advogados do(a) AUTOR: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Defiro a prioridade na tramitação do feito e os benefícios da justiça gratuita.

Trata-se de ação ordinária, cujo pedido tem como fundamento a tese firmada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no julgamento do Tema Repetitivo n. 999, a seguir transcrita:

Tema n. 999 – STJ: “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º, da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.” (REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

De acordo como disposto no art. 17 do Código de Processo Civil, “*para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*”.

O *interesse processual* é composto pelo binômio *necessidade/utildade* do provimento jurisdicional. Haverá *necessidade* quando o autor não puder alcançar o bem da vida sem a intervenção do Poder Judiciário e restará configurada a *utildade* quando o provimento reclamado pelo demandante for apto a propiciar o resultado favorável pretendido.

Como sabido, a tese fixada no Tema n. 999 do STJ não aproveitará a todos os segurados, na medida em que a ampliação do período básico de cálculo (PBC) do benefício previdenciário, abrangendo toda a vida contributiva do beneficiário, somente ensejará a majoração da renda mensal inicial (RMI) na hipótese de as contribuições previdenciárias vertidas anteriormente a julho/1994 se mostrarem superiores àquelas aportadas a partir de tal competência.

Considerando que a atividade jurisdicional não se reveste de natureza consultiva, incumbe ao autor provar a existência de seu interesse processual (especialmente a *utildade* do provimento jurisdicional pleiteado), demonstrando, no caso concreto, que a ampliação do período básico de cálculo (PBC), aplicando-se a regra definitiva insculpida no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei n. 9.876/1999), culminará na elevação da renda mensal de seu benefício.

Ante o exposto, em que pese a planilha Id 32577621, intime-se a parte autora para que, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil, apresente planilha analítica de cálculo comprovando seu interesse processual, informando TODOS os itens abaixo elencados:

1. valor da renda mensal inicial (RMI) de seu atual benefício;
2. valor de todos os salários de contribuição que compõe seu histórico previdenciário, apontando as respectivas competências;
3. valor da renda mensal inicial (RMI) resultante da aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999), indicando a metodologia de cálculo utilizada para chegar ao referido valor;
4. valor das parcelas atrasadas (parcelas vencidas) decorrentes da diferença apurada entre o valor do benefício atualmente percebido e aquele que pretende receber, considerando, ainda, a eventual incidência da prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991).

Providencie a parte autora a retificação do valor da causa, em conformidade com o disposto no art. 292, §1º e §2º, do Código de Processo Civil.

Prazo: **15 (quinze) dias**, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Santo André, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005220-57.2019.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MARILEIDE DE SANTANA BRITO, A. D. S. B., G. D. S. B.
REPRESENTANTE: MARILEIDE DE SANTANA BRITO
Advogado do(a) AUTOR: MARISA FERREIRA MOURA - SP213011
Advogado do(a) AUTOR: MARISA FERREIRA MOURA - SP213011,
Advogado do(a) AUTOR: MARISA FERREIRA MOURA - SP213011,
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A parte autora requer, seja realizada Inspeção Judicial no local da Obra já encerrada, para constatação (números de apartamentos há na Obra e se estes imóveis foram alienados pelo Sr. Caio Cesar Marcolino), e demais esclarecimentos pertinentes a causa, nos termos do artigo 481, e ss. do CPC, ou de forma alternativa, seja deferida prova pericial, nos termos do artigo 464, do CPC, para fins de vistoria nos imóveis comercializados e caso necessário, oitiva de testemunhas.

A questão fulcral não é a natureza da atividade do tomador de serviço. Se ele construiu o imóvel para uso próprio, locação ou venda, pouco importa para o deslinde da ação.

Verificar a quantidade de apartamentos também não trará qualquer benefício à solução da lide.

O que é preciso considerar, para solução da lide é a natureza da prestação do serviço pactuada entre o de cujus e o proprietário da obra.

Como dito na decisão liminar, está bem claro que o *de cujus* trabalhava na condição de autônomo e não de empregado. Portanto, perante a Previdência Social, era considerado como contribuinte individual, conforme previsão contida no artigo 11, V, “g”, c/c art. 14, parágrafo único, todos da Lei n. 8.213/1991.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias do contribuinte individual é dele próprio e não do tomador de serviços, como afirma a parte autora. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PEDREIRO AUTÔNOMO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio tempus regit actum encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não. 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS. 3 - O evento morte e a condição de dependente da autora, como esposa do falecido, são questões incontroversas. 4 - A celeuma cinge-se em torno do requisito relativo à qualidade de segurado do falecido à época do óbito. 5 - **A autora sustenta que o de cujus ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte (17/06/2012), posto que seria pedreiro, trabalhando como autônomo até a data do óbito, e a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias seria dos donos das respectivas obras, não podendo o segurado e seus dependentes sofrerem injustamente as consequências do descumprimento da lei por parte dos tomadores de serviço, estes sim inadimplentes para com a Seguridade Social. 6 - Tal tese não procede. Com efeito, o pedreiro autônomo, enquanto contribuinte individual e, portanto, segurado obrigatório do RGPS, é responsável pela sua efetiva inscrição no regime, bem como recolhimento das contribuições previdenciárias. Tudo por sua conta e risco, nos termos do artigo 30, inciso II, da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio), não sendo suficiente, na hipótese, para a manutenção da qualidade de segurado, o mero exercício da atividade profissional. Precedentes desta E. Corte.** 7 - Os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam que o último recolhimento regular da contribuição previdenciária do de cujus - ainda na condição de segurado empregado - foi realizado em 07/06/2002. 8 - Isto posto, e verificando-se que o falecido possuía - até a rescisão de seu último contrato de trabalho (em 07/06/2002) - o recolhimento de mais de 120 contribuições, seguiu-se período de graça de 24 meses, mantida, portanto, a qualidade de segurado somente até 15/07/2004, nos termos do artigo 15, § 1º, da Lei de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91). 9 - Uma vez que o óbito ocorreu em 17/06/2012 - ou seja, quase oito anos depois - tem-se que o de cujus não detinha mais a qualidade de segurado quando de seu falecimento. 10 - Desta forma, ausente a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando do seu óbito, de rigor a improcedência do pleito. 11 - Apelação da parte autora não provida. Sentença mantida.

A ressalva constante da Súmula 52, da Turma Nacional de Unificação (Para fins de concessão de pensão por morte, é incabível a regularização do recolhimento de contribuições de segurado contribuinte individual posteriormente a seu óbito, exceto quando as contribuições devam ser arrecadadas por empresa tomadora de serviços), diz respeito à hipótese prevista no artigo 31 da Lei n. 8.212/1991:

Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher, em nome da empresa cedente da mão de obra, a importância retida até o dia 20 (vinte) do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, ou até o dia útil imediatamente anterior se não houver expediente bancário naquele dia, observado o disposto no § 5º do art. 33 desta Lei.

Neste caso, a lei atribui expressamente ao tomador o dever de recolher as contribuições e, portanto, o contribuinte individual não pode ser prejudicado, por óbvio, pela omissão.

A produção de prova pericial ou inspeção judicial, seria admitida para comprovar que, eventualmente, o de cujus não desempenhava sua atividade como contribuinte individual, mas, sim, como empregado, por exemplo, a fim de afastar sua responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.

Porém, a parte autora, em nenhum momento, levanta a hipótese de o de cujus ter trabalhado na condição de empregado. Sustenta, apenas, que era dever do contratante recolher as contribuições do finado segurado, na condição de tomador de serviço de contribuinte individual.

Assim, o pedido de prova pericial e inspeção judicial restam indeferidos.

No que toca à prova testemunhal, a parte autora afirmou que pretende sua produção "caso necessário". Não requereu diretamente sua produção.

Ante o exposto, diante do indeferimento da produção de prova pericial e inspeção judicial, decorrido o prazo para recurso, venham-me conclusos para sentença.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004892-33.2010.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JOAO BATISTA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Considerando a determinação do TRF 3ª Região no sentido da necessidade de produção da prova pericial, bem como a ausência de intimação expressa do autor para comparecimento àquela anteriormente agendada, a qual restou prejudicada por sua ausência, defiro o pedido de reprodução da diligência, conforme requerido por ele.

Providencie a Secretaria o agendamento da perícia como perito nomeado neste feito, atentando o autor que a sua ausência no ato implicará em desistência da produção da prova e julgamento do mérito sem sua produção.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002262-64.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MARTA DE LIRA
Advogado do(a) AUTOR: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Defiro a prioridade na tramitação do feito e os benefícios da justiça gratuita.

Trata-se de ação ordinária, cujo pedido tem como fundamento a tese firmada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no julgamento do Tema Repetitivo n. 999, a seguir transcrita:

Tema n. 999 – STJ: “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.” (REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

De acordo como disposto no art. 17 do Código de Processo Civil, “*para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*”.

O *interesse processual* é composto pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional. Haverá *necessidade* quando o autor não puder alcançar o bem da vida sem a intervenção do Poder Judiciário e restará configurada a *utilidade* quando o provimento reclamado pelo demandante for apto a propiciar o resultado favorável pretendido.

Como sabido, a tese fixada no Tema n. 999 do STJ não aproveitará a todos os segurados, na medida em que a ampliação do período básico de cálculo (PBC) do benefício previdenciário, abrangendo toda a vida contributiva do beneficiário, somente ensejará a majoração da renda mensal inicial (RMI) na hipótese de as contribuições previdenciárias vertidas anteriormente a julho/1994 se mostrarem superiores àquelas aportadas a partir de tal competência.

Considerando que a atividade jurisdicional não se reveste de natureza consultiva, incumbe ao autor provar a existência de seu interesse processual (especialmente a *utilidade* do provimento jurisdicional pleiteado), demonstrando, no caso concreto, que a ampliação do período básico de cálculo (PBC), aplicando-se a regra definitiva insculpida no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999), culminará na elevação da renda mensal de seu benefício.

Ante o exposto, em que pese a planilha Id 32534487, intíme-se a parte autora para que, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil, apresente planilha analítica de cálculo comprovando seu interesse processual, informando **TODOS** os itens abaixo elencados:

1. valor da renda mensal inicial (RMI) de seu atual benefício;
2. valor de todos os salários de contribuição que compõe seu histórico previdenciário, apontando as respectivas competências;
3. valor da renda mensal inicial (RMI) resultante da aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999), indicando a metodologia de cálculo utilizada para chegar ao referido valor;
4. valor das parcelas atrasadas (parcelas vencidas) decorrentes da diferença apurada entre o valor do benefício atualmente percebido e aquele que pretende receber, considerando, ainda, a eventual incidência da prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991).

Providencie a parte autora a retificação do valor da causa, em conformidade como disposto no art. 292, §1º e §2º, do Código de Processo Civil.

Prazo: **15 (quinze) dias**, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Santo André, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002322-37.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JOSE HAMILTON CAMPOS
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Preliminarmente, manifeste-se o autor acerca da ocorrência de decadência de seu direito à revisão, no prazo de 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo, o autor deverá recolher as custas processuais, uma vez que não houve formulação de pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Ainda no prazo acima assinalado, o autor deverá juntar novamente os documentos constantes do Id 32678784 e Id 32678862, eis que não foi possível visualizá-los.

Intíme-se.

SANTO ANDRÉ, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005768-82.2019.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: SANDRA DE JESUS BARBOSA
Advogado do(a) AUTOR: ELIANE FERREIRA DE LAURENTIS - SP122138
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro a produção de perícia médica e social, conforme requerido pelas partes.

Considerando que o INSS já apresentou quesitos, apresente a parte autora, no prazo de dez dias, os quesitos a serem formulados ao perito.

Após, providencie a Secretária, oportunamente, o agendamento das perícias junto a profissionais cadastrados no AJG.

Intíme-se.

Santo André, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0096882-41.2005.4.03.6301 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MARLI NOGUEIRA GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da expressa concordância do INSS em relação aos cálculos elaborados pelo exequente, manifestada no Id 32197428, intime-se a parte autora para que informe a existência de eventuais despesas dedutíveis, nos termos do artigo 27 da Resolução CJF nº 458/2017, bem como para que providencie a juntada aos autos de seu comprovante de situação cadastral do CPF e o de seu advogado, com as respectivas datas de nascimento.

Com as providências supra, requirite-se a importância apurada no Id 8742639 em conformidade com a Resolução acima mencionada.

Sem prejuízo, intime-se o INSS para que se manifeste acerca do pedido de restabelecimento do benefício de pensão por morte n. 143.491.541-4, o qual foi cessado em virtude da tutela antecipada originalmente revogada, relativa à aposentadoria que lhe deu origem.

Prazo: trinta dias, facultando-lhe o restabelecimento no mesmo prazo.

Intimem-se.

Santo André, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002541-21.2018.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MAGALI DA ROCHANASCIMENTO, MAGALI DA ROCHANASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: EDUARD TOPIC JUNIOR - SP321398
Advogado do(a) AUTOR: EDUARD TOPIC JUNIOR - SP321398
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção,

Diante da decisão ID 32269846, manifeste-se a parte autora nos termos do art. 534 do CPC.

Intime-se.

Santo André, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004743-68.2018.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MILTON CRIVELLARO QUINTERO, MILTON CRIVELLARO QUINTERO
Advogado do(a) AUTOR: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424
Advogado do(a) AUTOR: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Vistos em inspeção
2. Cumpra-se o acórdão ID 32542733.
3. Arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
4. Intime-se.

Santo André, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002264-34.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Defiro a prioridade na tramitação do feito.

Trata-se de ação ordinária, cujo pedido tem como fundamento a tese firmada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no julgamento do Tema Repetitivo n. 999, a seguir transcrita:

Tema n. 999 – STJ: “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º, da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.” (REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

De acordo como disposto no art. 17 do Código de Processo Civil, “*para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*”.

O *interesse processual* é composto pelo binômio *necessidade/utildade* do provimento jurisdicional. Haverá *necessidade* quando o autor não puder alcançar o bem da vida sem a intervenção do Poder Judiciário e restará configurada a *utildade* quando o provimento reclamado pelo demandante for apto a propiciar o resultado favorável pretendido.

Como sabido, a tese fixada no Tema n. 999 do STJ não aproveitará a todos os segurados, na medida em que a ampliação do período básico de cálculo (PBC) do benefício previdenciário, abrangendo toda a vida contributiva do beneficiário, somente ensejará a majoração da renda mensal inicial (RMI) na hipótese de as contribuições previdenciárias vertidas anteriormente a julho/1994 se mostrarem superiores àquelas aportadas a partir de tal competência.

Considerando que a atividade jurisdicional não se reveste de natureza consultiva, incumbe ao autor provar a existência de seu interesse processual (especialmente a *utildade* do provimento jurisdicional pleiteado), demonstrando, no caso concreto, que a ampliação do período básico de cálculo (PBC), aplicando-se a regra definitiva insculpida no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei n. 9.876/1999), culminará na elevação da renda mensal de seu benefício.

Ante o exposto, em que pese a planilha Id 32534976, intime-se a parte autora para que, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil, apresente planilha analítica de cálculo comprovando seu interesse processual, informando **TODOS** os itens abaixo elencados:

1. valor da renda mensal inicial (RMI) de seu atual benefício;
2. valor de todos os salários de contribuição que compõe seu histórico previdenciário, apontando as respectivas competências;
3. valor da renda mensal inicial (RMI) resultante da aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999), indicando a metodologia de cálculo utilizada para chegar ao referido valor;
4. valor das parcelas atrasadas (parcelas vencidas) decorrentes da diferença apurada entre o valor do benefício atualmente percebido e aquele que pretende receber, considerando, ainda, a eventual incidência da prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991).

Providencie a parte autora a retificação do valor da causa, em conformidade com o disposto no art. 292, §1º e §2º, do Código de Processo Civil.

Ademais, considerando que a parte autora recebe mais de dois mil reais por mês, conforme consulta ao CNIS e ao HISCREWEB (aposentadoria por idade e emprego na Fundação do ABC), comprove o autor a necessidade de concessão dos benefícios da gratuidade judicial, conforme previsão contida no artigo 99, parágrafo 2º do Código de Processo Civil.

Prazo: **15 (quinze) dias**, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Santo André, 26 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0001271-18.2016.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: BENEDITO DE VILAS BOAS, BENEDITO DE VILAS BOAS, BENEDITO DE VILAS BOAS
Advogado do(a) AUTOR: DOMINICIO JOSE DA SILVA - SP337579
Advogado do(a) AUTOR: DOMINICIO JOSE DA SILVA - SP337579
Advogado do(a) AUTOR: DOMINICIO JOSE DA SILVA - SP337579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da decisão ID 27973690, manifeste-se a parte autora nos termos do art. 534 do CPC.

Intime-se.

Santo André, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0006163-19.2006.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JOSE ROBERTO FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

ID 32575602: Defiro a dilação de prazo por 20 (vinte) dias para a apresentação dos cálculos.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001937-89.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: CARLOS ALBERTO BERNARDINO
Advogado do(a) AUTOR: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Ante o teor da petição ID 32782259, defiro o prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000621-75.2019.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MARIA CELINA DI NHANI BOTELHO
Advogados do(a) AUTOR: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877, ADRIANA RONCATO - RS32690, CAROLINA FAGUNDES LEITAO PEREIRA - RS66194
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência dos cálculos.

Int.

SANTO ANDRÉ, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006133-76.2009.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: DINÁDIAS VENEZUELA
Advogado do(a) AUTOR: NIVEA MARTINS DOS SANTOS - SP275927
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção

Diante da decisão ID 29748605 paginas 184/188, manifeste-se a parte autora nos termos do art. 534 do CPC.

Intime-se.

Santo André, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0005895-18.2013.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR:JOSE EDUARDO FONTES
Advogados do(a)AUTOR: SANDRA MARIA FONTES SALGADO - SP327462-B, WILSON MIGUEL - SP99858
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Vistos em inspeção.
2. Diante do que restou decidido ID 29760011, pag. 135, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
3. Intime-se.

Santo André, 27 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0003507-79.2012.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR:MARIADO SOCORRO ALVES MELO
Advogado do(a)AUTOR: SERGIO RUBERTONE - SP139422
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE FERREIRA DE MELO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SERGIO RUBERTONE

DESPACHO

Vistos em inspeção.
Diante do que restou decidido no ID 30323754, pag. 122/136, intime-se o INSS para que providencie as anotações cabíveis.
Sem prejuízo, diga a parte autora se há algo a requerer.
Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5005176-38.2019.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: GABRIEL FELISBINO DA MOTA
Advogado do(a)AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos em inspeção

Trata-se de ação ordinária proposta com o objetivo de se reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/113.582.852-8, em favor do autor, desde 16/07/1999.

Para tanto, pugna o autor pelo reconhecimento e cômputo dos seguintes períodos comuns: CAMILO COLLIER, de 27/07/1978 a 31/05/1979, NARDELLI, de 12/06/1979 a 18/07/1979, W R ENGENHARIA LTDA, de 09/08/1979 a 30/09/1981, W R ENGENHARIA LTDA, de 01/01/1982 a 31/05/1982, JOSE PEREIRA, de 01/10/1982 a 30/10/1982, JOSE PEREIRA, de 01/09/1983 a 31/10/1983, DIRCEU COSTA, de 20/02/1984 a 31/08/1984 e INDÚSTRIA DE METAIS CHRIS-COLABRONAL LTDA, de 18/06/1999 a 16/07/1999.

Ademais, requer sejam reconhecidos como especiais os seguintes períodos: INDÚSTRIA DE METAIS CHRIS-COLABRONAL LTDA, de 04/03/1985 a 17/06/1999; e de 01/01/1968 a 31/12/1973 e de 01/01/1978 a 30/06/1978, laborados como rural, reconhecidos judicialmente no processo nº 0012199-19.2002.403.6126 (2002.61.26.012199-8);

Citado, o INSS apresentou contestação alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir em relação aos períodos já reconhecidos administrativa e judicialmente, coisa julgada, prescrição e decadência.

Intimado, o autor apresentou réplica.

Decido:

O autor, anteriormente, havia proposto a ação 2002.61.26.012199-8, a qual transitou em julgado em 04/10/2016.

Naquela ação, pleiteio o reconhecimento da especialidade dos períodos de 04/03/1985 a 28/05/1998 e 29/05/1998 a 01/07/1999. Ao final, a ação foi julgada parcialmente procedente, sem, contudo, garantir-lhe o direito à aposentadoria na data de entrada do requerimento, visto que não alcançava tempo suficiente.

Falta de interesse de agir

A parte autora não tem interesse no que tange ao pedido de reconhecimento dos períodos já reconhecidos judicialmente, na ação 2002.61.26.012199-8, os quais foram averbados pelo INSS, conforme comprovamos documentos que instruem o feito.

O mesmo se diga em relação aos períodos já averbados administrativamente.

Coisa julgada

No que toca aos períodos especial e rural reconhecidos administrativamente, não se trata, propriamente, de coisa julgada, mas, de simples falta de interesse, conforme reconhecido acima. O autor não pleiteia que se faça novo juízo de valor sobre eles, visto que no próprio pedido destaca que já foram reconhecidos pelo Poder Judiciário.

No que se refere ao reconhecimento dos períodos comuns, que se pleiteia neste feito, não foram objeto daquela ação anteriormente ajuizada.

Assim, não há coisa julgada em relação a eles.

Decadência

Prevê o artigo 103, da Lei n. 8.213, que é de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O segurado tomou ciência do indeferimento administrativo muito antes de 2002, ano em que propôs a primeira ação.

É de se concluir, pois, que já transcorreu mais de dez anos desde que teve ciência do indeferimento.

A propositura da ação judicial anterior não tem o condão de suspender o fluxo do prazo decadencial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal se consolidou no sentido de considerar constitucional a estipulação de prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários, inclusive daqueles concedidos anteriormente à alteração promovida pela Medida Provisória n. 1.523-9/1997. Confira-se a respeito:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 626489/SE, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Julgamento: 16/10/2013, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Repercussão Geral – Mérito, DJe-184, Divulg. 22-09-2014, Public. 23-09-2014)

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997, AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE INTERVENÇÃO COMO "AMICUS CURIAE" E DE SUSTENTAÇÃO ORAL. AGRAVO REGIMENTAL DA CFOAB 1. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) opôs Agravo Regimental contra decisão que não o admitiu como "amicus curiae". 2. O CFOAB possui, no caso, interesse jurídico abstrato, e a pretensão de defesa da segurança jurídica não se coaduna com o instituto do "amicus curiae", que exige a representatividade de uma das partes interessadas ou a relação direta entre a finalidade institucional e o objeto jurídico controvertido. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental da CFOAB não provido. AGRAVO REGIMENTAL DA COBAP 4. A Confederação Brasileira de Aposentados e Pensionistas (Cobap), admitida no feito na condição de "amicus curiae", apresentou Agravo Regimental contra o indeferimento de sustentação oral. 5. A Corte Especial definiu, em Questão de Ordem examinada no REsp 1.205.946/SP (Rel. Min. Benedito Gonçalves, sessão de 17.8.2011), que o "amicus curiae" não tem direito à sustentação oral. 6. De acordo com os arts. 543-C, § 4º, do CPC e 3º, I, da Resolução STJ 8/2008, antes do julgamento do Recurso Especial admitido como representativo da controvérsia, o Relator poderá autorizar a manifestação escrita de pessoas, órgãos ou entidades com interesse no debate. 7. Agravo Regimental da Cobap não provido. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 8. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 9. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANALOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 10. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 11. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 12. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, e não é possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 13. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 14. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 15. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 16. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento, com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios, de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 17. Concedido, no caso específico, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação como intuito de revisão de ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 18. Agravos Regimentais não providos e Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (RESP 201200330130, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/06/2013 ..DTPB:)

Como se vê, a diretriz interpretativa fixada pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de reduzir as possibilidades de eternização dos conflitos. O artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 determina, sem ressalvas, que qualquer discussão acerca do ato de concessão decaia em dez anos.

Prejudicada a análise da prescrição quinquenal.

Isto posto e o que mais dos autos consta, **reconheço a decadência** do direito à revisão do ato de indeferimento do benefício previdenciário em tela, conforme previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários e sem custas diante da gratuidade judicial.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002349-20.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JOSE RUBENS DEL CID
Advogados do(a) AUTOR: VICTOR RICARDO LOPES DE SOUZA - SP401490, LUAN LUIZ BATISTA DA SILVA - SP356453
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Trata-se de ação ordinária, cujo pedido tem como fundamento a tese firmada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no julgamento do Tema Repetitivo n. 999, a seguir transcrita:

Tema n. 999 – STJ: “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.” (REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

De acordo como disposto no art. 17 do Código de Processo Civil, “*para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*”.

O *interesse processual* é composto pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional. Haverá *necessidade* quando o autor não puder alcançar o bem da vida sem a intervenção do Poder Judiciário e restará configurada a *utilidade* quando o provimento reclamado pelo demandante for apto a propiciar o resultado favorável pretendido.

Como sabido, a tese fixada no Tema n. 999 do STJ não aproveitará a todos os segurados, na medida em que a ampliação do período básico de cálculo (PBC) do benefício previdenciário, abrangendo toda a vida contributiva do beneficiário, somente ensejará a majoração da renda mensal inicial (RMI) na hipótese de as contribuições previdenciárias vertidas anteriormente a julho/1994 se mostrarem superiores àquelas aportadas a partir de tal competência.

Considerando que a atividade jurisdicional não se reveste de natureza consultiva, incumbe ao autor provar a existência de seu interesse processual (especialmente a *utilidade* do provimento jurisdicional pleiteado), demonstrando, no caso concreto, que a ampliação do período básico de cálculo (PBC), aplicando-se a regra definitiva insculpida no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei n. 9.876/1999), culminará na elevação da renda mensal de seu benefício.

Ante o exposto, em que pese a planilha Id 32819363, intíme-se a parte autora para que, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil, apresente planilha analítica de cálculo comprovando seu interesse processual, informando **TODOS** os itens abaixo elencados:

1. valor da renda mensal inicial (RMI) de seu atual benefício;
2. valor de todos os salários de contribuição que compõe seu histórico previdenciário, apontando as respectivas competências;
3. valor da renda mensal inicial (RMI) resultante da aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999), indicando a metodologia de cálculo utilizada para chegar ao referido valor;
4. valor das parcelas atrasadas (parcelas vencidas) decorrentes da diferença apurada entre o valor do benefício atualmente percebido e aquele que pretende receber, considerando, ainda, a eventual incidência da prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991).

Providencie a parte autora a retificação do valor da causa, em conformidade com o disposto no art. 292, §1º e §2º, do Código de Processo Civil.

Ademais, considerando que a parte autora recebe mais de dois mil reais por mês, conforme consulta ao HISCREWEB, comprove o autor, no prazo acima assinalado, a necessidade de concessão dos benefícios da gratuidade judicial, conforme previsão contida no artigo 99, parágrafo 2º do Código de Processo Civil.

Prazo: **15 (quinze) dias**, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Intíme-se.

Santo André, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001674-57.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: LUIZ ALBERTO LEIVAS
Advogado do(a) AUTOR: ELIZABETH APARECIDA DE FREITAS MOTTA - SP295500
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Recebo a petição Id 31872800 e o documento Id 31872851 como emenda à petição inicial.

Cumpra o autor as determinações contidas no parágrafo terceiro do despacho Id 30572887.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intíme-se.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005525-41.2019.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: ROBERTO FLEITAS SALINAS
Advogado do(a) AUTOR: MARY MARIA APARECIDA ZECHI LUIS PEDUZZI - SP182006
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Chamo o feito à ordem

Trata-se de ação de procedimento comum na qual pleiteia o autor a alteração do índice da correção monetária dos depósitos de FGTS.

Da leitura da Inicial, verifica-se que o autor atribui à causa o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Assim, nos termos do disposto no art. 3º, "caput" da Lei nº 10.259/01, declino da competência em favor do Juizado Especial Federal instalado nesta Subseção Judiciária, tendo em vista a incompetência absoluta deste juízo em razão do valor da causa.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000797-20.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: LUIZ CARLOS RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: DEBORA GOMES DOS SANTOS MACEDO - SP179506
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Id 32554001: Defiro a dilação de prazo por mais 10 (dez) dias.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000569-45.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JUAN CARLOS BLADIMIR CONTRERAS ZENTENO
Advogado do(a) AUTOR: TATIANA PERES DA SILVA - SP218831
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Manifeste-se a parte autora acerca da contestação.

Sem prejuízo, digam as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Intimem-se.

Santo André, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001015-48.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MARCOS ROGERIO DE BARROS
Advogado do(a) AUTOR: VANESSA CRISTINA MARTINS FRANCO - SP164298
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Manifeste-se a parte autora acerca da contestação.

Sem prejuízo, digamos partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Intimem-se.

Santo André, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000884-73.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: FLAVIO BARBOSA DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: PAULA MORALES MENDONCA BITTENCOURT - SP347215, DIONICE APARECIDA SOUZA DE MORAES - SP261310
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Preliminarmente, concedo o prazo de 15 (quinze) dias para que o autor junte novamente aos autos a petição inicial, eis que o quadro atinente à contagem de seu tempo de serviço se misturou com a narrativa dos fatos e comparte do capítulo dedicado aos fundamentos jurídicos.

Cumprida a determinação supra, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003418-51.2015.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MANOEL GOMES, ERSON ALVES DE OLIVEIRA, SEVERINA PAULINO NANZERI
Advogado do(a) AUTOR: LENILDA SOARES ALBUQUERQUE DE DONATIS - SP96902
Advogados do(a) AUTOR: LUCIENE MARJORIE ROSSI - SP244185, LENILDA SOARES ALBUQUERQUE DE DONATIS - SP96902
Advogados do(a) AUTOR: LUCIENE MARJORIE ROSSI - SP244185, LENILDA SOARES ALBUQUERQUE DE DONATIS - SP96902
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogados do(a) REU: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809
Advogados do(a) REU: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809, ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Ante a interposição de apelação pelos autores (Id 32783228), intimem-se os réus para contrarrazões no prazo legal.

Após, subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002572-41.2018.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: VANDERLEI APARECIDO CARNAVAL
Advogado do(a) AUTOR: MARIO ISRAEL DI STEFANO - SP376184
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Dê-se ciência ao autor acerca das informações prestadas pela Agência da Previdência Social constantes do Id 31435945 e do Id 31436228.

Após, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região, em cumprimento ao despacho Id 29989998.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001765-50.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: CARLOS AUGUSTO CALDEIRA
Advogado do(a) AUTOR: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Recebo a petição Id 32295588 e o documento Id 32295852 como emenda à petição inicial.

Trata-se de ação ordinária, cujo pedido tem como fundamento a tese firmada pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA no julgamento do Tema Repetitivo n. 999, a seguir transcrita:

Tema n. 999 – STJ: “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.” (REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

De acordo como disposto no art. 17 do Código de Processo Civil, “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade”.

O *interesse processual* é composto pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional. Haverá *necessidade* quando o autor não puder alcançar o bem da vida sem a intervenção do Poder Judiciário e restará configurada a *utilidade* quando o provimento reclamado pelo demandante for apto a propiciar o resultado favorável pretendido.

Como sabido, a tese fixada no Tema n. 999 do STJ não aproveitará a todos os segurados, na medida em que a ampliação do período básico de cálculo (PBC) do benefício previdenciário, abrangendo toda a vida contributiva do beneficiário, somente ensejará a majoração da renda mensal inicial (RMI) na hipótese de as contribuições previdenciárias vertidas anteriormente a julho/1994 se mostrarem superiores àquelas aportadas a partir de tal competência.

Considerando que a atividade jurisdicional não se reveste de natureza consultiva, incumbe ao autor provar a existência de seu interesse processual (especialmente a *utilidade* do provimento jurisdicional pleiteado), demonstrando, no caso concreto, que a ampliação do período básico de cálculo (PBC), aplicando-se a regra definitiva insculpida no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991 (coma redação dada pela Lei n. 9.876/1999), culminará na elevação da renda mensal de seu benefício.

Ante o exposto, em que pese a planilha Id 30717540 - páginas 8/24, intime-se a parte autora para que, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil, apresente planilha analítica de cálculo comprovando seu interesse processual, informando **TODOS** os itens abaixo elencados:

1. valor da renda mensal inicial (RMI) de seu atual benefício;
2. valor de todos os salários de contribuição que compõe seu histórico previdenciário, apontando as respectivas competências;
3. valor da renda mensal inicial (RMI) resultante da aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999), indicando a metodologia de cálculo utilizada para chegar ao referido valor;
4. valor das parcelas atrasadas (parcelas vencidas) decorrentes da diferença apurada entre o valor do benefício atualmente percebido e aquele que pretende receber, considerando, ainda, a eventual incidência da prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/1991).

Providencie a parte autora a retificação do valor da causa, em conformidade como disposto no art. 292, §1º e §2º, do Código de Processo Civil.

Prazo: **15 (quinze) dias**, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Santo André, 29 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5012859-52.2019.4.03.6183 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: EUGENIO PARESCHI
Advogados do(a) AUTOR: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em inspeção

ID 3236981 – conforme dito na decisão ID 27984500, a suspensão foi determinada pelo TRF 3ª Região e não por este juízo.

Assim, não há como acolher o pedido para prosseguimento do feito.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 29 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002108-46.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: ANDRE LUIZ ROSATI
Advogados do(a) IMPETRANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512, ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a impetrante para que recolha as custas complementares.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002387-32.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: HOSPITAL SANTA HELENA SOCIEDADE ANONIMA
Advogado do(a) IMPETRANTE: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

HOSPITAL SANTA HELENA S.A. impetrou o presente mandado de segurança em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando, liminarmente, afastar a incidência do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários.

Segundo a impetrante, o conceito de faturamento e/ou receita bruta, somente pode abarcar as receitas decorrentes da venda de mercadorias e prestação de serviços. Assim, como os valores recolhidos a título de ISS são repassados ao Município, e não se enquadram no conceito de receita decorrente da venda ou prestação de serviços, não pode incidir sobre ele a exação em discussão. Requer a compensação do indébito.

A decisão ID 33041228 indeferiu a liminar postulada.

Notificada, a autoridade coatora prestou informações, defendendo a legalidade da exigência do tributo impugnado.

A União requereu seu ingresso no feito.

O MPF opinou pela desnecessidade de sua atuação no feito.

É o relatório. DECIDO.

Defiro o ingresso da União no feito, na forma do artigo 7º, II da Lei 12.016/09.

Busca a empresa impetrante título judicial que lhe assegure o direito de excluir os valores recolhidos a título de ISSQN da base de cálculo do PIS/COFINS.

A controvérsia que não merece maiores discussões, tendo recente decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal firmando posicionamento acerca da ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições incidentes sobre o faturamento quando da análise do RE 574.906.

Ao analisarmos os argumentos trazidos pelos litigantes, o STF entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o entendimento no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas nas Constituição, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O julgamento, realizado sob a sistemática da repercussão geral, fixou a seguinte tese: “*O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS*”.

Destarte, os valores referentes ao ICMS não devem compor a base de cálculo da COFINS, e tampouco de outros tributos que incidam sobre aquelas grandezas, tal como ocorre no caso da contribuição ao PIS (Lei 9.718/1998, art. 2º, e Lei 10.637/2002, art. 1º), acompanhando os termos da decisão plenária do Supremo Tribunal Federal, aplicável a todos os casos pendentes de julgamento acerca do tema.

Os argumentos esposados pelo Supremo em relação à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS são similares aos usados para possibilitar a cobrança ora impugnada, dada a identidade da natureza dos tributos mencionados, inclusive sob a sistemática da Lei 12.973/2014, à míngua de expressa restrição na interpretação adotada pela Corte Suprema.

Muito embora ainda exista controvérsia no âmbito da Corte acerca de eventual modulação dos efeitos da decisão, é fato que o julgamento realizado possui efeitos “*ex tunc*”, ou seja, aqueles retroagem à data de publicação dos dispositivos legais que passaram a incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, observando-se, contudo, o prazo de prescrição quinquenal.

Dessa forma, o contribuinte faz jus à restituição/compensação do indébito.

Nos termos da Súmula 213 do STJ, o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no Recurso Especial 1.111.164, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, assentando o entendimento no sentido de que o pedido de compensação em mandado de segurança deve vir instruído com provas dos tributos recolhidos quando a matéria versar sobre elementos da própria compensação. Caso contrário, a prova pré-constituída é desnecessária. Confira-se, a respeito, o teor do acórdão proferido naqueles autos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer um ato da autoridade de negar a compensabilidade, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (EREsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Nos termos do artigo 2º, § 4º, da Lei 12.546/2011, "a pessoa jurídica utilizará o valor apurado para: I – efetuar compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica aplicável à matéria; ou II – solicitar seu ressarcimento em espécie, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil".

O art. 74 da Lei 9.430/96 prevê que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Há que se observar, contudo, a vedação contida no parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.45/2007: "o disposto no art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei", ou seja, as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; as dos empregadores domésticos; as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição.

Considerando a prescrição quinquenal, não são devidos eventuais créditos anteriores a 5 (cinco) anos contados da propositura deste mandado de segurança.

Quanto à correção monetária e juros de mora em matéria de repetição ou compensação tributária, o Superior Tribunal de Justiça, também pelo rito do artigo 543 do CPC/73, assentou o seguinte entendimento:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (RESP 200900188256, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/07/2009)

Por fim, aplicável à matéria o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, devendo-se aguardar o trânsito em julgado da ação.

Ante o exposto, CONCEDO a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para (a) **reconhecer** o direito da empresa impetrante de excluir o ISSQN da base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS, inclusive após a edição da Lei 12.973/2014; (b) **declarar** o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos e daqueles que foram recolhidos, ambos contados do ajuizamento desta ação, devidamente corrigidos monetariamente desde o pagamento indevido (Súmula STJ nº 162), observada a variação da Taxa SELIC, exclusivamente (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95).

Sem condenação em honorários advocatícios (Lei 12.016/2009, art. 25). Custas na forma da lei.

Espécie sujeita a reexame necessário (art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009).

P.I.

SANTO ANDRÉ, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002507-75.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: VERZANI & SANDRINI LTDA, VEMAN ENGENHARIA DE MANUTENCAO E GESTAO DE ATIVOS LTDA, VERZANI & SANDRINI PARKING ESTACIONAMENTO LTDA, VERZANI & SANDRINI ELETRONICA LTDA, VERZANI & SANDRINI SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA, VERZANI & SANDRINI ADMINISTRACAO DE MAO-DE-OBRA EFETIVA LTDA, VEPARK ESTACIONAMENTO CAMPINAS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

VERSANI & SANDRINI S. A. e suas filiais, VEMAN ENGENHARIA DE MANUTENÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS LTDA, VERZANI & SANDRINI PARKING ESTACIONAMENTO LTDA e suas filiais, VERZANI & SANDRINI ELETRÔNICA LTDA e sua filial, VERZANI & SANDRINI SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA e suas filiais, VERZANI & SANDRINI ADM DE MÃO DE OBRA EFETIVA LTDA e sua filial, VEPARK ESTACIONAMENTO LTDA e suas filiais, impetraram o presente mandado de segurança em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ-SP objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias (cota patronal e RAT) e daquelas destinadas a outras entidades e fundos, os valores descontados dos seus empregados a título de vale-transporte, vale-alimentação e vale-refeição, assistência médica e odontológica, imposto de renda e INSS (cota segurados), e do imposto de renda e do INSS também descontados da remuneração do contribuinte individual. Pleiteiam, ainda, o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos e no curso da demanda, com quaisquer tributos administrados pela RFB, com a devida atualização pela Taxa Selic. Subsidiariamente, caso se entenda ser vedada a compensação do período recolhido antes da implementação do eSocial, que seja reconhecido o direito à restituição das contribuições indevidamente recolhidas pelas Impetrantes no período anterior à implementação do eSocial, tanto pela expedição de precatório para a restituição de seu crédito, ou, sucessivamente, pela execução do título judicial ou, ainda sucessivamente, pela restituição administrativa, devidamente atualizada pela Taxa Selic

Sustentam as impetrantes que as verbas acima mencionadas não possuem natureza remuneratória. Portanto, não deveriam integrar a base de cálculo das contribuições.

A decisão ID 3322896 indeferiu a liminar.

Notificada, a autoridade coatora prestou as informações do ID 33526335. Em preliminar, sustenta que é mera arrecadadora das contribuições a terceiros, defendendo a existência de litisconsórcio passivo necessário com os destinatários dos recursos auferidos, Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), Serviço Social do Comércio (SESC) e o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA). No mérito, defende a legalidade e a exigibilidade das contribuições sobre as rubricas indicadas na inicial.

A União requereu o ingresso no feito, nos termos do inc. II, do art. 7o da Lei n. 12.016/09.

O Ministério Público Federal opinou pela desnecessidade de sua atuação no feito.

Brevemente relatados, decido.

Defiro o ingresso da União no feito, na forma pretendida.

De arancada, afasto a preliminar de formação de litisconsórcio passivo necessário, já que o interesse das entidades indicadas nas informações (SEBRAE, FNDE, SENAC, SESC e INCRA) é meramente econômico, tocando à União Federal, por meio da Secretaria da Receita Federal, fiscalizar e apurar o recolhimento tributário ora impugnado (art. 149 da CF e Lei 11.457/07).

1. Contribuição do empregador (art. 22, I, da Lei 8.212/91)

A alínea a, do inciso I, do artigo 195 da Constituição Federal prevê que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física.

O artigo 28, I, da Lei 8.212/91, prevê que se entende por salário-de-contribuição, para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Mais adiante, o mesmo artigo 28, elenca, no parágrafo 9º, as verbas que não integram o salário-de-contribuição para efeitos de arrecadação.

O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, por seu turno, atribui ao empregador a obrigação de recolher vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Como se vê, a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, I, da Lei 8.212/91 é a remuneração recebida pelo empregado, destinada a retribuir o seu trabalho. Assim, se o pagamento feito pelo empregador não decorrer da retribuição do trabalho, a exação não tem fundamento legal de incidência sobre tal verba.

Por outro lado, determina o inciso II do citado artigo de lei, que são exigidas contribuições a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social:

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

No caso dos autos, as impetrantes pleiteiam declaração de inexistência de relação jurídica tributária quanto aos recolhimentos da contribuição previdenciária patronal, a terceiros e ao RAT incidente sobre os valores descontados dos seus empregados a título de vale-transporte, vale-alimentação e vale-refeição, assistência médica e odontológica, imposto de renda e INSS (cota segurados), e do imposto de renda e do INSS também descontados da remuneração do contribuinte individual.

1.2 – Vale transporte

A questão não comporta maiores discussões, pois o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 478410/SP (Relator Min. Eros Grau, julgamento em 10-03-2010) definiu que não incide contribuição previdenciária sobre o auxílio-transporte, ainda que pago em dinheiro.

Tal decisão restou assim entendida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO.CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitimos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] inporta apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário à que se dá provimento. (Tribunal Pleno, DJE-086, DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010)

De igual forma, o STJ tem afirmado a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia. A título ilustrativo, cito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente." (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

1.3 Vale alimentação e vale refeição

Com relação aos valores pagos a título de vale-alimentação, a orientação da jurisprudência é no sentido de que se o pagamento for *in natura* (quando a própria alimentação é fornecida pela empresa), não incidirá a contribuição previdenciária.

De outra banda, ocorrendo o pagamento da verba em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, em caráter habitual e remuneratório, será reconhecida a natureza salarial e, assim, haverá imposição de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)

III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)

VI - Agravo Interno improvido.

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2018 ..DTPB:)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder à uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RET VOL..00115 PG:00131 ..DTPB:)- grifo nosso

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA E EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago in natura não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. (...) V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005679-74.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – LEGITIMIDADE DO SINDICATO – NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-TRANSPORTE – INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA – PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA – PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL (...)

Não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data:17/08/2017 ..DTPB. Precedente. De seu flanco, "o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária", AgInt nos EDcl no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018. (...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5025131-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)

1.4 Assistência médica e odontológica

Os valores referentes a despesas com assistência médica/odontológica (convênio-saúde), previstas na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/1991, não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária.

Na redação original, o art. 28, §9º, q, da Lei 8.212/1991 trazia a condição de a assistência médica/odontológica abranger a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa:

"Art. 28:

(...)

§9º Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;"

No entanto, a redação atual dada pela Lei 13.467/2017, o art. 28, §9º, "q", da Lei 8.212/1991 não mais prevê essa condição. Assim, a assistência médica/odontológica será excluída da base de cálculo de contribuições sobre a folha de pagamentos, independentemente de sua abrangência pessoal:

Art. 28:

(...)

§9º Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares; (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Assim, até a vigência da nova redação conferida pela Lei nº 13.467/2017, observada o seu artigo 6º quanto à sua entrada em vigor, a exclusão da referida verba da base de cálculo das contribuições previdenciárias estava condicionada a sua concessão à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa.

Acerca da matéria, colaciono os seguintes julgados:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. VALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. LEI Nº 8.212/91. EXCLUSÃO. DESPESA COM ALUGUEL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL DO INSS: I - Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor. Precedente: EREsp nº 705536/PR, Rel. p/ac. Min. ELIANA CALMON, DJ de 18.12.2006. II - Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de- contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 25.08.2006; REsp nº 365398/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 18.03.2002; Resp nº 324.178/PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004. III - Da mesma forma, os valores oferecidos pelo empregador a todos os empregados a título de convênio-saúde também não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, ante seu caráter indenizatório, estando tal verba ressaltada no artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/1991. IV - A estipulação de prazo de carência para que os empregados da empresa façam jus ao auxílio escolar e ao convênio-saúde não retira o caráter de generalidade prevista na Lei nº 8.212/91, não se configurando os valores pagos com tais benefícios, portanto, como salário-de- contribuição. V - Recurso Especial parcialmente provido. (...) (STJ, 1ª Turma, Resp nº 1.057.010 - SC, DJe: 04/09/2008, Relator: MINISTRO FRANCISCO FALCÃO) – grifo nosso

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. VALE-TRANSPORTE. SALÁRIO FAMÍLIA. ASSISTÊNCIA MÉDICA/ODONTOLÓGICA. AUXÍLIO FILHO EXCEPCIONAL. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAL PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...) 9. Em relação às despesas com assistência médica/odontológica (convênio-saúde) prevista na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integram o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária. Precedentes. 10. Não incide contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio ao filho excepcional previsto em acordo coletivo de trabalho, vez que evidente o caráter indenizatório dessa verba, por não remunerar o trabalhador pela sua atividade laborativa. 11. A orientação do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o adicional/prêmio por tempo de serviço se sujeita à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. 12. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 13. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, como advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18. 14. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução C/JF n. 267/2013. 15. Remessa necessária e apelações desprovidas. (TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO / SP. 5007938-82.2018.4.03.6119. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Hélio Nogueira. Data do Julgamento: 14/02/2020. Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema, 19/02/2020).

No caso concreto, considerando que a parte impetrante não comprovou a concessão da referida verba à totalidade de empregados e dirigentes da empresa, deve ser reconhecida a sua exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária e social destinada a terceiros somente a partir da vigência da Lei nº 13.467/17, nos termos de seu artigo 6º.

1.5 Contribuição previdenciária do segurado e do imposto de renda retido na fonte (IRPF)

Aduz a impetrante que é indevido o recolhimento das contribuições sociais sobre o valor bruto da folha de pagamento, incluindo a contribuição previdenciária devida pelos empregados à previdência (cota segurado) e o imposto de renda também devido pelos trabalhadores.

O artigo 28, §9º da Lei 8.212 de 1991 enumera as verbas que não devem integrar o salário de contribuição e não há previsão para exclusão dos valores retidos a título de contribuição do empregado e do imposto de renda.

A expressão "folha de salário" abrange todas as verbas pagas ao empregado pelo empregador como contraprestação decorrente da relação empregatícia.

Compensação

Tendo em conta que houve o efetivo pagamento de tributo indevido, o indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos artigos 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observada a prescrição quinquenal.

Incumbirá ao contribuinte realizar a compensação mediante procedimento contábil e comunicá-la à autoridade fazendária pelos meios previstos na legislação tributária, para fins de fiscalização. A compensação não implica a imediata extinção do crédito tributário, sujeitando-se a procedimento homologatório.

A correção monetária deve incidir sobre os valores pagos de maneira indevida e objeto de compensação, a partir da data do pagamento. Para fins de atualização, haverá a incidência exclusiva da taxa SELIC, segundo a redação do parágrafo 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, respeitado o disposto no art. 170-A do CTN.

Isto posto, CONCEDO PARCIALMENTE a segurança, forte no artigo 487, I, do CPC, para excluir da base de cálculo da patronal, bem como a terceiros- outras entidades, e ao RAT/SAT, os valores pagos pelas impetrantes e suas filiais a seus empregados a título de vale transporte e despesas com assistência médica/odontológica (somente a partir da vigência da Lei nº 13.467/17, nos termos de seu artigo 6º). Ficam as impetrantes autorizadas a compensar o indébito com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos artigos 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observada a prescrição quinquenal, as determinações do artigo 170-A do CTN e a correção monetária pela SELIC, nos termos acima lançados.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem condenação em honorários advocatícios (Lei 12.016/2009, art. 25). Custas na forma da lei.

P.I.

SANTO ANDRÉ, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002907-89.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André

IMPETRANTE: INOX-TECH COMERCIO DE ACOS INOXIDAVEIS LTDA

Advogados do(a) IMPETRANTE: RIBERTO AMANCIO FERREIRA - SP97164, CARLOS HENRIQUE PASQUA VECCHI - SP285576, ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399, PEDRO

FRANCISCO ALBONETTI - SP97598

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

INOX TECH COMÉRCIO DE AÇOS INOXIDÁVEIS LTDA impetrou o presente mandado de segurança em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ-SP, objetivando, liminarmente, não incluir na apuração da base de cálculo da contribuição previdenciária a carga da empresa e contribuições a terceiros, as verbas pagas a título de: adicional de 1/3 (um terço) constitucional de férias; dobro de férias, férias indenizadas e abono de férias e, salário maternidade. Pleiteia, ainda, a compensação dos valores recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório. Decido.

Não verifico presentes os requisitos necessários à concessão da liminar pleiteada. De fato, ausente o periculum in mora, pois o pagamento de tributo supostamente indevido, prejuízo de cunho patrimonial, não configura dano irreparável ou de difícil reparação a ensejar o deferimento da liminar.

A simples alegação de que a ausência do recolhimento acarretará sanções fiscais não é suficiente ao deferimento da medida, uma vez que a impetrante é obrigada ao recolhimento do tributo da mesma forma desde longa data, requerendo, inclusive, a compensação dos valores recolhidos nos cinco anos anteriores à impetração.

Há que se ter provas inequívocas do perigo da demora na prestação jurisdicional do Estado, o que não verifiquei nos autos.

No mais, a celeridade do rito do mandado de segurança não justifica a concessão liminar da providência pretendida.

Ante o exposto, ausente prova de risco concreto decorrente da demora na prestação jurisdicional, INDEFIRO o pedido de liminar.

Notifique-se a autoridade coatora para que preste as informações no prazo legal de dez dias, dando-se ciência, ainda, à Procuradoria da Fazenda Nacional.

Prestadas as informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int. Cumpra-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001016-75.2007.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: PIRELLI PNEUS LTDA.
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002904-37.2020.4.03.6126 / 1ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: APTIV MANUFATURA E SERVICOS DE DISTRIBUICAO LTDA.
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE FITTIPALDI MORADE - SP206553
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Preliminarmente, dê-se vista à União Federal, pelo prazo de cinco dias, a fim de que se manifeste acerca da apólice de seguro oferecida em garantia.

Após, tomem

SANTO ANDRÉ, 8 de julho de 2020.

DECISÃO

Antonio Roberto da Costa, devidamente qualificado na inicial, propôs a presente ação em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** objetivando a concessão de benefício previdenciário na forma que indica.

Requer a concessão da tutela antecipada a fim de ser imediatamente implantado o benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Brevemente relatado, decido.

A parte autora requer a imediata concessão do benefício previdenciário pleiteado nesta ação, argumentando estar comprovada a verossimilhança do direito, bem como presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, consistente no fato de ser prestação de caráter alimentar.

A concessão de liminares e antecipações de tutela contra o Poder Público sofre a restrição legal prevista no artigo 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92, o qual veda tais medidas judiciais quando esgotem, no todo ou em parte o objeto da ação.

Assim, não obstante tais vedações não poderem se impor à necessidade de efetividade da tutela jurisdicional, quando presente o estado de necessidade ou força maior (Resp 200686-PR), o fato é que se faz necessário maior rigor na apreciação e concessão da antecipação da tutela jurisdicional contra o Poder Público, já que também o erário público merece proteção.

O novo Código de Processo Civil prevê que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora parte encontra-se trabalhando, o que afasta, de pronto, qualquer perigo de dano irreparável. No caso de procedência, ser-lhe-ão pagos os valores em atraso desde a entrada do requerimento.

Assim, não verifico as condições necessárias para concessão da tutela antecipada.

Isto posto, **indefiro a tutela de urgência**.

Cite-se. Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 8 de julho de 2020.

DECISÃO

Hercilio da Vera, devidamente qualificado na inicial, propôs a presente ação em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** objetivando a concessão de benefício previdenciário na forma que indica.

Requer a concessão da tutela antecipada a fim de ser imediatamente implantado o benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Brevemente relatado, decido.

A parte autora requer a imediata concessão do benefício previdenciário pleiteado nesta ação, argumentando estar comprovada a verossimilhança do direito, bem como presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, consistente no fato de ser prestação de caráter alimentar.

A concessão de liminares e antecipações de tutela contra o Poder Público sofre a restrição legal prevista no artigo 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92, o qual veda tais medidas judiciais quando esgotem, no todo ou em parte o objeto da ação.

Assim, não obstante tais vedações não poderem se impor à necessidade de efetividade da tutela jurisdicional, quando presente o estado de necessidade ou força maior (Resp 200686-PR), o fato é que se faz necessário maior rigor na apreciação e concessão da antecipação da tutela jurisdicional contra o Poder Público, já que também o erário público merece proteção.

O novo Código de Processo Civil prevê que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora parte encontra-se trabalhando, o que afasta, de pronto, qualquer perigo de dano irreparável. No caso de procedência, ser-lhe-ão pagos os valores em atraso desde a entrada do requerimento.

Assim, não verifico as condições necessárias para concessão da tutela antecipada.

No que toca aos benefícios da gratuidade judicial, verifica-se que neste momento o autor teve redução salarial decorrente da Medida Provisória n. 936, tendo em vista a atual pandemia de COVID 19. Assim, por ora ao menos, entendo presentes os requisitos para sua concessão.

Isto posto, **indefiro a tutela de urgência**.

Defiro os benefícios da gratuidade judicial.

Cite-se. Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 8 de julho de 2020.

2ª VARA DE SANTO ANDRÉ

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003621-81.2013.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: JOSE LOPEZ SIERRA

DESPACHO

Certifique a secretaria o trânsito em julgado da sentença.

Tendo em vista o trânsito em julgado requeiram as partes o que for de seu interesse.
Silentes, arquivem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001883-26.2020.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JONAS RABELLO
Advogados do(a) AUTOR: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207, ANESIO MARQUES MACHADO - SP434605
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Após a análise dos autos, verifico que o autor pretende a revisão da RMI, a fim de que na apuração do salário de benefício seja utilizada a regra do artigo 29, I e II da Lei 8.213/91, ao argumento de que se trata de regra mais vantajosa que a regra prevista no artigo 3º da Lei nº 9.876/99 (regra de transição).

Muito embora a questão seja objeto do Resp. 1.554.596/SC no E. STJ, afetado como o rito dos recursos repetitivos, há necessidade de verificar-se se, de fato, a aplicação da regra definitiva traria majoração da RMI.

Portanto, esta demanda não se encontra em condições de julgamento, razão pela qual

CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

E determino sejam os autos remetidos ao Contador Judicial, a fim de que possa aferir se de fato foi aplicada a regra de transição e se a aplicação do artigo 29, I e II da Lei nº 8.213/91 traria RMI vantajosa.

P. e Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

EXEQUENTE: JOSE MARIA GONCALVES
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: VAGNER GOMES BASSO

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

--

¶

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor e seu patrono para que procedam ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal. Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

Santo André, 7 de julho de 2020.

EXEQUENTE: FRANCISCA LUIZA DE SOUSA BATISTA
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: ANA SILVIA REGO BARROS

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

--

¶

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal. Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

Santo André, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001232-62.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ADEVANIR NICOLINI, ADHEMAR NICOLINI
Advogados do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572, SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414, PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819
Advogados do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572, SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414, PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR - SP271819
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004251-76.2018.4.03.6126

EXEQUENTE: HELIO LUBLINER, KOSSAKO MORI, CLAUDIO GILBERTO SUCADOLNIK, LUIZ CARLOS BIAZIOLLI FERRARI, CIRILO ANTONIO FEDRIGO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

¶

DESPACHO

Dê-se ciência aos autores para que procedam ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

Santo André, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005825-64.2014.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: UNIMED DO ABC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

DESPACHO

Expeça-se mandado de intimação, para o Executado efetuar o pagamento do saldo remanescente, no prazo de 05 (cinco) dias, decorrido o prazo sem manifestação, voltem-me conclusos.

SANTO ANDRÉ, 26 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003571-91.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ISRAEL DOS SANTOS DAMIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000443-29.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ROSEVALDO BATISTA DE CARVALHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512, ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004837-16.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ANTONIA BEZERRA DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000424-23.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: JOSE CORDEIRO BARBOSA, LEONOR SOARES DE MIRANDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000271-87.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: DOROTHY TEREZINHA DE MOURA LOMBARDI
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004712-48.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ANTONIO FERNANDO MAGALHAES DE LIMA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLAUCIA SUDATTI - SP86599
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003211-22.2008.4.03.6183 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: VALTER CANOVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ACINESIO DE ANDRADE JUNIOR - SP21747, PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34906430: Requeiram as partes o que for de seu interesse.
Silentes, aguarde-se o pagamento no arquivo.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002737-20.2020.4.03.6126

AUTOR: ROBERTH MAYCON DE SOUZA FORTUNATO REPRESENTANTE: PATRICIA DE SOUZA FORTUNATO
REPRESENTANTE do(a) AUTOR: PATRICIA DE SOUZA FORTUNATO ADVOGADO do(a) AUTOR: FABIULA CHERICONI

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

¶

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação. Outrossim, especifiquemas partes as provas que pretendam produzir, justificando-as.

Santo André, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000528-15.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: RAIMUNDO TREVISAN
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao autor para que proceda ao saque dos valores depositados em seu favor, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal.
Após, em nada sendo requerido, venhamos autos conclusos para extinção da execução.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002861-79.2006.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: PEDRO LEONARDO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o cumprimento da obrigação de fazer, requeiram as partes o que for de seu interesse.
Silentes, arquivem-se.
Providencie a secretaria a alteração da classe processual para cumprimento de sentença.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002945-04.2020.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André

AUTOR: IVANI APARECIDA CONTI

Advogados do(a) AUTOR: MARIA DA GUIA ARAUJO GONCALVES - MG26218, MARIO SERGIO BALBINO DE LIMA - MG197269, ROBSON GONCALVES ARAUJO DA SILVA - MG191612

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Considerando que o autor requereu administrativamente cópia do procedimento administrativo, aguarde-se por 30 dias a vinda da documentação.

Após, remetam-se ao Contador desta Justiça Federal para que apure o valor dado à causa e verifique a existência de diferenças a serem apuradas no benefício, conforme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal no RE 564.354 quanto à aplicação do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001280-21.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André

EXEQUENTE: VANDERLEI MORGADO

Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Apresente(m) o(s) beneficiário(s), declaração de que é(ão) isento(s) de imposto de renda, se for o caso, ou optante(s) pelo SIMPLES, a teor do Comunicado CORE-TRF3 nº 5706960.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0067698-68.2000.4.03.0399 / 2ª Vara Federal de Santo André

REPRESENTANTE: LUIZ FERREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REPRESENTANTE: OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

DESPACHO

ID 34866552: Dê-se ciência às partes.

No mais, aguarde-se por 30 dias a regularização do polo ativo.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002437-42.2003.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ANTONIO POCO GONGORA, OSCARLINO SILVERIO DE OLIVEIRA, LEONIDAS NUNES GUIMARAES, NEILA SANTINA MASSON HUCK, SERGIO FRANCISCO RIBEIRO

Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162

Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162

Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162

Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162

Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: JOSE HUCK

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WALDEC MARCELINO FERREIRA

DESPACHO

ID 34865565: Dê-se ciência à parte autora.

No mais, aguarde-se o pagamento no arquivo.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003038-77.2005.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André

REPRESENTANTE: OSVALDO DE OLIVEIRA PEREIRA, MARIA CRISTINA RODRIGUES

Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDSON ALEIXO DOS SANTOS - SP184644

Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDSON ALEIXO DOS SANTOS - SP184644

REPRESENTANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) REPRESENTANTE: SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA - SP116238

DESPACHO

ID 34330440: Manifeste-se o autor.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003266-81.2007.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: ODETE ADOLPHO BOVI, ISILDA MARIA ADOLPHO, ELIANA MARIA ADOLPHO, IARA MARIA ADOLPHO, LIGIA BENTO DA SILVA, CLAUDIO BENTO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIA TERESA FERREIRA CAHALI - SP56715, OLDEGAR LOPES ALVIM - SP33985-B

DESPACHO

ID 34866577: Dê-se ciência ao autor para que requeira o que for de seu interesse.

Silente, arquivem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002794-43.2017.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
ASSISTENTE: JOSE LUIS BEDUTTI
Advogado do(a) ASSISTENTE: WILSON MIGUEL - SP99858
ASSISTENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro o prazo de 30 dias requerido pelo autor.

Silente, arquivem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004192-54.2019.4.03.6126

AUTOR: JAMIRO LEITE DASILVA
ADVOGADO do(a) AUTOR: ELISABETE MATHIAS

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

DESPACHO

Dê-se vista aos apelantes para contrarrazões.

Após, subam os autos ao Egrégio TRF-3, com as homenagens de estilo.

Int.

Santo André, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000907-53.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
APELANTE: DEMISTOCLIDES CARVALHO ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado requeiram as partes o que for de seu interesse.
Silentes, arquivem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002650-64.2020.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: WALDIR FLORENCIO RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Pretende a parte autora a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição em manutenção, a fim de que na apuração do salário de benefício seja utilizada a regra do artigo 29, I e II da Lei 8.213/91, ao argumento de que se trata de regra mais vantajosa que a regra prevista no artigo 3º da Lei nº 9.876/99 (regra de transição).
Considerando que a questão é objeto do Resp. 1.554.596/SC no E.STJ, afetado como rito dos recursos repetitivos e cuja suspensão de todos os processos em andamento restou determinada, arquivem-se, no aguardo do desfecho do referido recurso.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004372-07.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: MARCO APARECIDO RODRIGUES MENDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 33351974: Aguarde-se o julgamento do agravo de instrumento no arquivo.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004883-68.2019.4.03.6126

AUTOR: JOSIVAL ARMANDO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO do(a) AUTOR: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES ADVOGADO do(a) AUTOR: CAIO MARTINS SALGADO

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

DESPACHO

ID 33496460: Dê-se ciência ao autor.

Após, subam os autos ao Egrégio TRF-3, com as homenagens de estilo.

Int.

Santo André, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002104-09.2020.4.03.6126

AUTOR: SERGIO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO do(a) AUTOR: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

¶

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação. Outrossim, especifiquemas partes as provas que pretendam produzir, justificando-as.

Santo André, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001213-85.2020.4.03.6126

AUTOR: ANTONIO SERAFIM SOBRINHO
ADVOGADO do(a) AUTOR: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

¶

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação. Outrossim, especifiquemas partes as provas que pretendam produzir, justificando-as.

Santo André, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000585-67.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: WAGNER MENDES SEIXAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: RONNY APARECIDO ALVES ALMEIDA - SP286757
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Apresente(m) o(s) beneficiário(s), declaração de que é(são) isento(s) de imposto de renda ou optante(s) pelo SIMPLES, se for o caso, a teor do Comunicado CORE-TRF3 nº 5706960.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001017-11.2017.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: PAULO CESAR NATULINI
Advogados do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941, FABIO SANTOS FEITOSA - SP248854
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado requeiram as partes o que for de seu interesse.
Silentes, arquivem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002493-91.2020.4.03.6126

AUTOR: CLAUDIO ALVES CAVALCANTE
ADVOGADO do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

¶

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação. Outrossim, especifiquemas partes as provas que pretendam produzir, justificando-as.

Santo André, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003746-85.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: CLEURIMAR MARIA FARIAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIEL CASSILHAS FERREIRA - SP195178
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se vista às partes acerca do cumprimento da obrigação de fazer.

Após, aguarde-se provocação no arquivo.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002780-54.2020.4.03.6126

AUTOR: LUCIANA FACHINI DELGADO FASCINA
ADVOGADO do(a) AUTOR: TATIANE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO do(a) AUTOR: MARCOS PINTO NIETO
ADVOGADO do(a) AUTOR: KELLY CRISTINA MOREIRA HERCULANO

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

O artigo 334 do Código de Processo Civil (lei 13.105/15), estabelece que o juiz designará audiência de conciliação antes da apresentação da defesa, com antecedência mínima de 30 dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 dias de antecedência.

Contudo, a audiência não se realizará:

I – se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II – quando não se admitir a autocomposição” (art. 334, §4º).

Ainda, o autor deverá indicar na petição inicial seu desinteresse na composição e o réu, por petição, 10 dias antes da realização da audiência.

É certo que a introdução da audiência preliminar prevista no artigo 334 do CPC tem por objetivo estimular a solução dos conflitos pela via da conciliação, que, aliás, é admitida a qualquer tempo, devendo ser promovida pelo magistrado (artigo 139 CPC).

Entretanto, o código também prevê que as partes tem direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito (art. 4º), mediante a prestação de tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva (artigo 5º, XXXV e LIV, CF).

Postas estas considerações, o réu informa expressamente, mediante ofício GAB/PFE-INSS/ERSAE nº 33/2016, arquivado em secretaria, a possibilidade de celebração de acordo no âmbito das Procuradorias Federais (Portaria AGU 109/2007) quanto aos seguintes temas:

I – erro administrativo reconhecido pela autoridade competente ou, quando verificável pela simples análise das provas e dos documentos que instruem a ação, pelo advogado ou procurador que atua no feito, mediante motivação adequada; e

II – inexistir controvérsia quanto ao fato e ao direito aplicado.

Porém, o pedido formulado na presente demanda é distinto, não admitindo, portanto, a conciliação autorizada pela Portaria AGU 109/2007.

Logo, a designação de audiência cuja avença sabe-se de antemão infrutífera, atenta contra os princípios da celeridade, economia processual e do direito à tutela tempestiva.

Ademais, são deveres das partes não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito (art. 77, III), cabendo ao magistrado indeferir tais diligências.

Do exposto, deixo de designar a audiência prevista no artigo 334 do CPC.

Cite-se.

Int.

Santo André, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006076-21.2019.4.03.6126

AUTOR: ADEMIR RODRIGUES PEGO
ADVOGADO do(a) AUTOR: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

¶

DESPACHO

Manifeste-se o autor sobre a contestação. Outrossim, especifiquemas partes as provas que pretendam produzir, justificando-as.

Santo André, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006719-06.2015.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076, ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363
EXECUTADO: ANDERSON DE ALMEIDA MORAES DROGARIA - ME, ANDERSON DE ALMEIDA MORAES

DESPACHO

Indefiro a pesquisa de endereços visto que tal diligência, em geral, redundará na informação de inúmeros endereços muitos deles desatualizados. O que apenas retarda o feito já que implicará em expedição de mandado ou carta precatória para cada endereço.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001697-64.2015.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EMBARGANTE: UNIMED DO ABC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) EMBARGANTE: REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510
EMBARGADO: ANS

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a procuração juntada no ID 34442227, cadastre-se os nomes dos advogados da executada.

Verifica-se que a r. decisão ID 34442229, que homologou a renúncia da embargante/executada ao direito em que se funda a ação, julgou extinto o processo de embargos à execução fiscal, restando prejudicada a apelação, e manteve a condenação em honorários fixada na sentença.

Assim, ante o trânsito em julgado da referida decisão (ID 34442230), dê-se vista à embargada para que requeira o que for de seu interesse.

Int.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000873-44.2020.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO ILHA PALAUS
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO RICARDO PALACIO - SP240787
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

DESPACHO

Tendo em vista que o autor regularizou a representação processual e recolheu as custas iniciais, cite-se as rés, CEF e EMGEA. P. e Int.

SANTO ANDRÉ, 26 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002561-41.2020.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: NIHON KOHDEN BRASIL IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuida-se de **mandado de segurança** impetrado por **NIHON KOHDEN BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA.** em face do **Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ (SP)**, com pedido de liminar, com o fim de obter provimento jurisdicional para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir o recolhimento do IPI no momento em que revende os produtos importados no mercado nacional.

Alega, em apertada síntese, que, no exercício de suas atividades, importa produtos e os revende para varejistas e atacadistas nacionais.

Aduz que está sujeita à incidência de IPI em duas etapas distintas: no momento do registro da Declaração de Importação e na saída das mercadorias, quando ocorre a revenda para os varejistas atacadistas e consumidores finais.

Narra que a tributação do IPI nas duas etapas fere princípios constitucionais, razão pela qual entende não ser devida a cobrança na revenda das mercadorias.

Juntou documentos.

É o breve relato.

Cuida-se de controvérsia acerca da legitimidade da incidência do IPI sobre a comercialização de produto importado, que não tenha sofrido qualquer processo de industrialização em território pátrio.

Inicialmente, consigno que embora a questão esteja afetada no julgamento de recurso com repercussão geral (tem 906 STF), o certo é que não houve decisão do I. Relator no sentido de determinar a suspensão nacional dos feitos que se encontram em tramitação perante o Juízo de primeira instância, razão pela qual, incabível a suspensão do feito.

O IPI está previsto no inciso IV, do art. 153 da Constituição Federal, o qual dispõe que compete à União instituir imposto sobre **produtos industrializados**.

O constituinte já escolheu a expressão “produto industrializado” justamente para abranger o bem que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo (parágrafo único do art. 46 do CTN) e não apenas a industrialização do produto.

Neste aspecto, o art. 46 do CTN, ao disciplinar a matéria, elenca três causas de fator gerador do IPI, a saber:

Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;

II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;

III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.

Ainda o sobre o tema, o art. 51 traz a definição de contribuinte do imposto:

Art. 51. Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior;

IV - o arrematante de produtos apreendidos ou abandonados, levados a leilão.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante.

Neste panorama jurídico, o legislador previu, nos casos de produtos de procedência estrangeira, dois momentos distintos como fato gerador: o seu desembaraço aduaneiro e a sua saída dos estabelecimentos, sendo que, ainda, equiparou como contribuinte o importador.

A legalidade das normas em apreço, já amplamente debatida nos tribunais.

Transcrevo ementa da v. acórdão da 3ª Região:

Acórdão
Número
5006562-58.2018.4.03.6120..PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 50065625820184036120
Classe
APELAÇÃO CÍVEL..SIGLA_CLASSE:ApCiv
Relator(a)
Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS
Relator para Acórdão
..RELATORC:
Origem
TRF - TERCEIRA REGIÃO
Órgão julgador
3ª Turma
Data
16/04/2020
Data da publicação
22/04/2020
Fonte da publicação
Intimação via sistema DATA: 22/04/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:
Ementa
<p>E M E N T A T R I B U T Á R I O . I P I . I N C I D Ê N C I A S O B R E O S I M P O R T A D O R E S N A R E V E N D A D E P R O D U T O S D E P R O C E D Ê N C I A E S T R A N G E I R A . P O S S I B I L I D A D E . D E S E M B A R A Ç ã O A D U A N E I R O E S A Í D A D E P R O D U T O E S T R A N G E I R O D E E S T A B E L E C I M E N T O D O I M P O R T A D O R . F A T O S G E R A D O R E S D I S T I N T O S . I N C I D Ê N C I A . V I O L A Ç Ã O À I S O N O M I A E B I S I N I D E M , D U P L A T R I B U T A Ç Ã O O U B I T R I B U T A Ç Ã O . I N O C O R R Ê N C I A . E R E S P 1 . 4 0 3 . 5 3 2 / S C . A P E L A Ç Ã O D E S P R O V I D A . O r e c o n h e c i m e n t o d e r e p e r c u s s ã o g e r a l p e l o S u p r e m o T r i b u n a l F e d e r a l (R E 9 4 6 . 6 4 8) , p o r s i s ó , n ã o e n s e j a o s o b r e s t a m e n t o , e m g r a u d e a p e l a ç ã o , d o s p r o c e s s o s q u e v e r s a m s o b r e a m e s m a m a t é r i a , à m i n g u a d e d e t e r m i n a ç ã o e x p r e s s a d o r e l a t o r d o r e s p e c t i v o r e c u r s o e x t r a o r d i n á r i o , c o n s o a n t e d i s p õ e o a r t . 1 . 0 3 5 , § 5 º , d o C P C / 2 0 1 5 . A d e m a i s , a t u t e l a d e u r g ê n c i a c o n c e d i d a p e l o S T F n a A ç ã o C a u t e l a r 4 1 2 9 M C / D F t e m s u a e f i c á c i a r e s t r i t a à s p a r t e s d a q u e l a d e m a n d a , d e m o d o q u e s e u r e s u l t a d o n ã o b e n e f i c i a a i m p e t r a n t e . A s d e c i s õ e s a n t e r i o r m e n t e p r o f e r i d a s a l i n h a v a m - s e à o r i e n t a ç ã o f i r m a d a e m p r e c e d e n t e s d e s t a C o r t e , d e s t a T u r m a e d e j u l g a d o s d o S u p e r i o r T r i b u n a l d e J u s t i ç a , s e g u n d o o s q u a i s n ã o h á f a t o g e r a d o r d o I P I q u a n d o n ã o v e r i f i c a d a a r e a l i z a ç ã o d e p r o c e s s o d e t r a n s f o r m a ç ã o , b e n e f i c i a m e n t o o u i n d u s t r i a l i z a ç ã o d o p r o d u t o i m p o r t a d o n o t e r r i t ó r i o n a c i o n a l . O c o r r e , p o r é m , q u e , r e s s a l v a d o o e n t e n d i m e n t o f i r m a d o n e s t a C o r t e , a q u e s t ã o v e i o a s e r o b j e t o d e r e e x a m e p e l o S u p e r i o r T r i b u n a l d e J u s t i ç a q u a n d o d o j u l g a m e n t o d o E R E s p n . º 1 . 4 0 3 . 5 3 2 / S C , n a s i s t e m á t i c a d o s r e c u r s o s r e p r e s e n t a t i v o s d e c o n t r o v é r s i a d o a r t i g o 5 4 3 - C d o C ó d i g o d e P r o c e s s o C i v i l . E m m u d a n ç a d e p a r a d i g m a , p a s s o u o S u p e r i o r T r i b u n a l d e J u s t i ç a a e n t e n d e r q u e c o n s i s t e m f a t o s g e r a d o r e s d i s t i n t o s : i) o d e s e m b a r a ç o a d u a n e i r o p r o v e n i e n t e d a o p e r a ç ã o d e c o m p r a d e p r o d u t o i n d u s t r i a l i z a d o d o e x t e r i o r ; i i) a s a i d a d o p r o d u t o i n d u s t r i a l i z a d o d o e s t a b e l e c i m e n t o i m p o r t a d o r , e q u i p a r a d o a e s t a b e l e c i m e n t o p r o d u t o r . N o e n t e n d e r d a q u e l a C o l e n d a C o r t e , a m b a s a s h i p ó t e s e s t ã o s u j e i t a s à i n c i d ê n c i a d o I P I , s e m q u e c o m i s s o h a j a q u e b r a d e i s o n o m i a , t a m p o u c o b i s i n i d e m , d u p l a t r i b u t a ç ã o o u b i t r i b u t a ç ã o . C o m b a s e n e s s a e x e g e s e , o S u p e r i o r T r i b u n a l d e J u s t i ç a f i r m o u a s e g u i n t e t e s e , p a r a e f e i t o d o a r t i g o 5 4 3 - C d o C ó d i g o d e P r o c e s s o C i v i l : " o s p r o d u t o s i m p o r t a d o s e s t ã o s u j e i t o s a u m a n o v a i n c i d ê n c i a d o I P I q u a n d o d e s u a s a i d a d o e s t a b e l e c i m e n t o i m p o r t a d o r n a o p e r a ç ã o d e r e v e n d a , m e s m o q u e n ã o t e n h a m s o f r i d o i n d u s t r i a l i z a ç ã o n o B r a s i l . " A p e l a ç ã o d e s p r o v i d a .</p>

Embora a matéria ainda esteja aguardando pronunciamento do E. STF perante o C. STJ, restou a matéria pacificada no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp 1.403.532/SC, o qual decidiu:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).

1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil.

2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador; já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.

3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor; isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.

4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado nos EREsp. n.º 1.411749-PR, Primeira Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 11.06.2014; e no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.

5. Tese julgada para efeito do art. 543-C, do CPC: "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

6. Embargos de divergência em Recurso especial não providos. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Desta feita, a questão não comporta maiores discussões, pois já assentada no tribunal superior, com tese firmada, reconhecendo a legitimidade da cobrança.

Destarte, nesta análise prefacial, não verifico indícios suficientes de *fumus boni iuris* que fundamentem o pleito da Impetrante.

Por estes fundamentos, **INDEFIRO ALIMINAR** pleiteada.

Requistem-se as informações.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer, vindo-me conclusos para sentença.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002412-79.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: GILMAR DOS SANTOS MACEDO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829
IMPETRADO: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência da baixa dos autos.

Após, em nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo findo.

Publique-se e Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000327-91.2017.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: DK ARMARINHOS LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: BRUNA LUIZA GILLI - SC30838, ADEMIR GILLI JUNIOR - SC20741
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se o Impetrante para que indique seus dados bancários, a fim de possibilitar a expedição de ofício para transferência de valores.

Com a juntada das informações, expeça-se o ofício.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000220-76.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: CELSO GARCIA CONDE
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao impetrante acerca da juntada do extrato de pagamento, relativo ao ofício requisitório expedido.

Após, nada sendo requerido, encaminhem-se os autos ao arquivo findo.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000317-76.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: FRANCISCO VIEIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao impetrante acerca da juntada do extrato de pagamento, relativo ao ofício requisitório expedido.

Após, nada sendo requerido, encaminhem-se os autos ao arquivo findo.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001001-69.2017.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: EMERSON DE MORAES RUFINI
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao impetrante acerca da juntada do extrato de pagamento, relativo ao ofício requisitório expedido.

Após, nada sendo requerido, encaminhem-se os autos ao arquivo findo.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000550-73.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: LOURIVAL ANDRE DE LIMA
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguarde-se no arquivo o pagamento do ofício precatório expedido.

Int.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5002085-37.2019.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: E.M.X INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS LTDA - EPP, ELAINE APARECIDA DA SILVA MARQUES, MARIA DA CONCEICAO DA SILVA
Advogado do(a) REU: EDNA VILLAS BOAS GOLDBERG - SP90270

DESPACHO

Providencie a Caixa Econômica Federal, no prazo de 15 dias, à juntada dos documentos solicitados pelo Contador Judicial.

Int.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002229-45.2018.4.03.6126

EXEQUENTE: PAULO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
--

--

DESPACHO

Dê-se vista ao autor para, querendo, se manifeste no prazo de 5 dias acerca dos embargos de declaração, a teor do artigo 1.023, § 2º do CPC.

Int.

Santo André, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000770-08.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: SEVERINO MANOEL DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

SANTO ANDRÉ, 17 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000842-92.2018.4.03.6126 / 2ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: VALDIR DE SOUZA COUTINHO, CLAUDIO BAZILIO DA SILVA, GERALDO GORDO, PETRONIO MARINHO DE ARAUJO, VALTER PIMENTEL DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162
Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162
Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162
Advogado do(a) EXEQUENTE: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Apresente(m) o(s) beneficiário(s), declaração de que é(ão) isento(s) de imposto de renda, se for o caso, ou optante(s) pelo SIMPLES, a teor do Comunicado CORE-TRF3 nº 5706960.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

3ª VARA DE SANTO ANDRÉ

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003952-02.2018.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: MARCOS ANTONIO OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência do depósito de fls., realizado em conta corrente à ordem do beneficiário, referente a importância requisitada para pagamento, em consonância com a Resolução nº 438/2005 – CJF/STJ, sendo que o levantamento dos valores deverá ser requisitado diretamente junto a instituição bancária.

Requeira a parte Autora o que de direito no prazo de 15 dias, no silêncio venham os autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002473-08.2017.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: CTAGEO ENGENHARIA E GEOPROCESSAMENTO LTDA., ANTONIO SERGIO LIPORONI, EDISON PEREIRA DANTAS
Advogado do(a) EXECUTADO: VANESSA PORTO RIBEIRO POSTUMO - SP174627
Advogado do(a) EXECUTADO: VANESSA PORTO RIBEIRO POSTUMO - SP174627

DESPACHO

Defiro o prazo de 5 dias requerido.

Após, no silêncio, aguarde-se eventual provocação no arquivo sobrestado, nos termos do artigo 921 do CPC.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002735-50.2020.4.03.6126
IMPETRANTE: EUNICE FERREIRADOS SANTOS PIOVESANI
Advogados do(a) IMPETRANTE: JESSICA MARTINS BARRETO MOMESSO - SP255752, RENATA MARIA RUBAN MOLDES SAES - SP233796
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Determinada a apresentação da declaração de imposto de renda da parte Impetrante, para apreciação do pedido de justiça gratuita, foi apresentado documento evidenciando que a parte Impetrante pode arcar com as custas iniciais.

Dessa forma, indefiro os benefícios da Justiça Gratuita em relação a antecipação das custas processuais, vez que a renda auferida pela parte Impetrante vai de encontro à declaração de hipossuficiência apresentada, havendo indícios de capacidade financeira.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002258-27.2020.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: ISAAC JACOB ZETUNE
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE LUIZ LEITAO DE ALMEIDA - SP246301
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE SÃO CAETANO DO SUL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Converto o julgamento em diligência.

Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, a Primeira Seção do STJ, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspendeu a tramitação de processos em todo território nacional inclusive os que tramitam nos juizados especiais, conforme proposta do Sr. Ministro Relator, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015. (ProA/R no REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2018, DJe 22/08/2018).

Desta forma, em virtude da suspensão determinada por Instância Superior, remetam-se os autos ao arquivo por sobrestamento, até ulterior decisão do C. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Santo André, 2 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002196-84.2020.4.03.6126
IMPETRANTE: I. F. F.
REPRESENTANTE: CAMILA FROES BUSCHE
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEANDRO PINTO PITA - SP436870,
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE SANTO ANDRÉ

DESPACHO

Diante do recurso de apelação interposto pela parte Impetrada, vista a parte contrária para contrarrazões pelo prazo de 15 dias, conforme disposto no artigo 1010 § 1º do Código de Processo Civil.

Após subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002377-85.2020.4.03.6126
IMPETRANTE: JOSE CANDIDO DA SILVA
Advogados do(a) IMPETRANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-B, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484
IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SANTO ANDRÉ - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do recurso de apelação interposto pela parte Impetrante, vista a parte contrária para contrarrazões pelo prazo legal, conforme disposto no artigo 1010 § 1º do Código de Processo Civil.

Após subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002712-12.2017.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: ABC NET TELECOMUNICAÇÕES E TECNOLOGIA - EIRELI, ANTONIO MARCOS DA SILVA OLIVEIRA, MARISOLC ABREIRA DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: PRISCILA DE AQUINO GOMES - SP394519

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interposto pela parte Executada, alegando a ocorrência de contradição da decisão que indeferiu a alegação de impenhorabilidade. Não verifico a ocorrência de contradição, na medida que a decisão atacada fundamentou a rejeição da impenhorabilidade no contrato em execução, o qual descreve o executado como "avalista", fundamento este não atacado no recurso manejado.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002930-35.2020.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
IMPETRANTE: CELSO DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIO MONTANHINI - SP254285
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Decisão.

CELSO DA SILVA, já qualificado na petição inicial, impetra mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do **GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTO ANDRÉ** para revisar o ato que concedeu o requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição formulado no NB.: 192.430.964-2, mediante o cômputo de períodos especiais que foram negados em sede administrativa. Com a inicial, juntou documentos.

Decido. Defiro as benesses da gratuidade de justiça. Anote-se.

Em que pese a urgência da medida postulada, não verifico a hipótese de perecimento de direito, uma vez que o benefício que o Impetrante pretende ser revisado se encontra em manutenção e pode ser atribuído efeito retroativo à decisão que, eventualmente, acolher o pleito demandado.

No mais, o deferimento imediato e sem a oitiva da autoridade coatora esgota o objeto da lide, tornando-o irreversível.

Portanto, indefiro a liminar neste momento processual, ante a ausência dos pressupostos legais.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada, no prazo de 10(dez) dias, bem como intimem-se a Procuradoria do INSS para manifestar o interesse no ingresso ao feito, nos termos do artigo 7º, inciso II, da lei nº 12.016/09, sendo que eventual manifestação de ingresso desde já fica deferida independentemente de ulterior despacho. Após remetam-se os autos ao Ministério Público Federal e tornem conclusos para sentença. Intimem-se. Oficie-se. Cumpra-se.

Intimem-se. Oficie-se.

Santo André, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000200-15.2015.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: MARIO CARDOSO DA COSTA
Advogados do(a) AUTOR: PATRICIA DAHER SIQUEIRA - SP283797, VANDERLEY SANTOS DA COSTA - SP217805
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante da concordância da parte AUTORA, ID34536551, com os cálculos apresentados pelo INSS em impugnação, expeça-se RPV/Precatório para pagamento.

Após a expedição publique-se o presente despacho, abrindo-se prazo de 15 dias para as partes, bem como encaminhe-se o ofício requisitório para o Tribunal Regional Federal – Terceira Região somente após o decurso de prazo.

Aguarde-se no arquivo a comunicação do pagamento.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 4 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002468-66.2006.4.03.6317
AUTOR: NELSON ALVES DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Homologo os cálculos apresentados, no montante de R\$ **154.337,99**, diante da expressa concordância da parte Executada.

Expeça-se RPV/Precatório para pagamento.

Após a expedição publique-se o presente despacho, abrindo-se prazo de 15 dias para as partes.

Nada sendo requerido, transmita-se o ofício requisitório para o Tribunal Regional Federal – Terceira Região.

Após, aguarde-se o pagamento no arquivo.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 5 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000063-74.2017.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: RENATA ROBERTI BENEVIDES
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Homologo os cálculos apresentados pela contadoria desse juízo, acolhendo como razões de decidir, no montante de R\$ **145.512,19** em **03/2020**, vez que em consonância com a decisão transitada em julgado, bem como diante da expressa concordância da parte Executada.

Acolho a impugnação apresentada, vez que os honorários são devidos com a incidência sobre os valores do crédito devido ao Exequente na presente ação, não podendo acrescentar referido percentual sobre crédito recebidos decorrentes de benefício diverso.

Defiro o destacamento dos honorários contratuais como requerido.

Expeça-se RPV/Precatório para pagamento.

Após a expedição publique-se o presente despacho, abrindo-se prazo de 15 dias para as partes.

Nada sendo requerido, transmita-se o ofício requisitório para o Tribunal Regional Federal – Terceira Região.

Após, aguarde-se o pagamento no arquivo.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000401-12.2012.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: JOAO CARLOS DOMINGOS
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Mantenho a prova pericial deferida.

Ciência ao perito dos quesitos apresentados pelo INSS ID34459112.

Sem prejuízo, aguarde-se o decurso do prazo concedido no despacho ID34155424.

SANTO ANDRÉ, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002559-35.2015.4.03.6126

AUTOR: JOSE NAVARRO MARTINS FILHO

Advogados do(a) AUTOR: VINICIUS THOMAZ URSO RAMOS - SP301764-E, MARIA CRISTINA DE CAMARGO URSO - SP161118

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando ao Comunicado da CORE, o qual disciplina a possibilidade de transferência de valores, considerando as limitações ao atendimento presencial nas agências bancárias da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil em razão das medidas de contenção da pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), defiro o pedido formulado.

Oficie-se o Banco Caixa Econômica Federal - CEF para que proceda, no prazo de 05 dias, a transferência de R\$ 16.625,24 em : 26/06/2020, atualizado até a data do levantamento, referente ao pagamento de honorários advocatícios.

Eventual dedução de Alíquota de imposto deverá ser calculada no momento da transferência referente ao levantamento total da conta nº : 1181-005-134457667, do processo nº 0002559-35.2015.4.03.6126, Ação movida por JOSÉ NAVARRO MARTINS FILHO contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A transferência dos valores deverá ser para a seguinte conta: Titularidade: Banco: Itaú Agência: 4822 Conta Corrente: 22.850-0 CNPJ: 18.596.717/0001-03 Titularidade: Urso Ramos Sociedade de Advogados.

Cumpra-se, servindo esse despacho de Ofício.

SANTO ANDRÉ, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001861-65.2020.4.03.6126

AUTOR: ROGERIO PEDRO DE FREITAS

Advogado do(a) AUTOR: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

ROGERIO PEDRO DE FREITAS, já qualificado na inicial, ajuizou a presente ação cível processada pelo rito ordinário, com pedido de tutela, na qual pleiteia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial que foi negada em pedido administrativo pelo fato do INSS não considerar período laboral prejudicial à saúde ou a integridade física, aplicando indevidamente o conteúdo da Lei n. 9.032/95 e instruções normativas correlatas e, subsidiariamente, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Com a inicial juntou documentos.

Instado a se manifestar sobre o seu grau de miserabilidade, o autor recolheu custas processuais. Foram indeferidos os pedidos de justiça gratuita e de antecipação da tutela. Citado, o INSS contesta a ação e pleiteia a improcedência do pedido. Saneado o feito. Na fase de provas o autor reitera o pedido de prova testemunhal e por similaridade. É o breve relato.

Fundamento e decido.

Da prova testemunhal e pericial por similaridade.

Indefiro o requerimento de prova testemunhal e pericial por similaridade eis que, nos termos da lei previdenciária (art. 58, § 1º, Lei 8.213/91), a prova da insalubridade se faz por meio de formulário, com base em laudo expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, mesmo após o período trabalhado. E laudo não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado, nos termos da súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização (TNU).

Não há necessidade de produção de outras provas em audiência, impondo-se assim, o julgamento antecipado da lide nos termos do artigo 355, I do Código de Processo Civil e por se encontrarem presentes tanto os pressupostos processuais quanto as condições da ação, passo ao exame do mérito.

Da aposentadoria especial.

A aposentadoria especial, ou seja, a inatividade dos trabalhadores sujeitos ao exercício profissional em condições diferenciadas dos demais foi inicialmente prevista na antiga Lei Orgânica da Previdência Social (Lei n. 3.807/60), desde que tivessem a idade mínima de cinquenta anos (requisito revogado posteriormente pela Lei n. 5.440/68), além do período de quinze, vinte ou vinte e cinco anos de trabalho (conforme atividade profissional), desde que fossem consideradas: insalubres, penosas ou perigosas, através de Decreto do Poder Executivo.

Para regulamentá-la e conferir-lhe eficácia, adveio o Decreto n. 53.831/64 que criou o quadro de atividades e serviços sendo classificadas, em virtude da exposição do segurado a agentes: químicos, físicos e biológicos, exigindo-se ainda a comprovação de que tal exposição era habitual e permanente durante os períodos mínimos previstos na legislação e, posteriormente, o Decreto n. 77.077/76 (CLPS), regulamentado pelo Decreto 83.080/79, que unificou os quadros de atividades dos dois decretos (72.771 e 53.831/64), gerando assim, os Anexos I e II que traziam a classificação das atividades profissionais consideradas especiais para o respectivo enquadramento.

As regras de conversão de atividade especial em comum para fins de aposentadoria foram tratadas pelo artigo 9º, parágrafo 4º, da Lei n. 6.887/80, e regulamentada pelo Decreto n. 87.742/82, a qual trazia a tabela de conversão em seu bojo.

Este regime de classificação de atividade especial por categoria profissional foi mantido pelo Decreto n. 89.312/84 (diz respeito a nossa 2ª Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS), inclusive pela nova Lei de Benefícios da Previdência Social (Lei n. 8.213/91), que em seu artigo 58 estabeleceu que: *“a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”*. (grifei).

Por isso, enquanto não havia sido editada a lei que tratava das atividades profissionais de risco, o Decreto n. 611, de 21 de julho de 1992, regulamentou a Lei n. 8.213/91, ratificando os Anexos I e II, do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, manteve-se o enquadramento segundo a categoria profissional do segurado.

Somente com a alteração estabelecida pela Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, que modificou a redação do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, para suprimir a expressão *“conforme atividade profissional”*, para exigir do segurado, além do exercício da atividade, a *apresentação de provas das condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, bem como a efetiva exposição aos agentes nocivos*.

Portanto, a Lei n. 9.032/95 acabou com a classificação anteriormente adotada para a conversão do tempo especial em comum, segundo a categoria profissional, requerendo a prova da efetiva exposição aos agentes agressivos.

Desta forma, somente com o advento do Decreto n. 2.172, de 05 de março de 1997, o INSS pode exigir do segurado a produção de provas por meio de laudos técnicos que comprovassem a efetiva e permanente exposição a agentes agressivos. Antes deste período, entendo aplicável o Decreto n. 83.080/79, e anexos I e II, devendo-se enquadrar a atividade do Autor segundo este regime legal.

Por isso, o nível de ruído acima de 80 dB é considerado insalubre até 05/03/97, pela revogação perpetrada pelo Decreto n. 2.172/97, que revogou expressamente o Decreto n. 611/92, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça: (ERESP 200501428860, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:29/05/2006 PG:00157 ..DTPB.); e, também, o Decreto n. 4.882/2003 ao estabelecer o limite mínimo para ruído o valor de 85 dB, comprovou que a conversão da atividade especial não pode ser limitada no tempo a 28.5.98, como pretendia a Lei n. 9.711/98.

Deste modo, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a atividade especial com base no ruído deverá observar: 1º) até 05 de março de 1997 – 80 dB; 2º) a partir de 06 de março de 1997 até 18 de novembro de 2003 – 90 dB; 3º) a partir de 19 de novembro de 2003 – 85 dB.

De outro lado, a jurisprudência de nossos tribunais rechaça o entendimento da autarquia quanto ao uso dos equipamentos para a descaracterização do tempo de serviço especial, bastando que o segurado esteja sujeito ao trabalho anormal. (DECISÃO: 10/10/2000 PROC:REO NUM:0401018798-4 ANO:2000 UF:SC TURMA:SEXTA TURMA REGIÃO:TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO REMESSA EX-OFFICIO – 20949 Fonte: DJU DATA:22/11/2000 PG:392 Relator: JUIZ LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON).

Ademais, somente a partir de 14 de dezembro de 1998, a Lei n. 9.732/98, passou a exigir das empresas a informação sobre a existência de EPI que diminua a intensidade do agente agressivo a níveis toleráveis, permitindo-se a pericia do INSS com relação à rejeição da insalubridade do trabalho.

No caso em exame, as informações patronais apresentadas (ID 30998443 pg. 40; ID 30998444 pg. 41/62), consignam que nos períodos de 07.07.1994 a 01.07.2010 e de 21.03.2011 a 30.08.2019, o autor estava exposto de forma habitual e permanente a ruído superior ao limite previsto pela legislação contemporânea, devendo referidos períodos serem enquadrados como atividade insalubre.

No entanto, improcede o pedido de reconhecimento de tempo especial no período laboral de 27.01.1987 a 01.02.1990 vez que as informações patronais apresentadas (ID 30998443 pg. 36) não comprovam que o autor estava exposto a agente nocivo superior ao limite previsto pela legislação contemporânea, de forma habitual e permanente.

Por fim, requer o autor ver reconhecido como atividade especial os períodos de 01.11.1991 a 12.06.1992, exercidos nas funções de “1/2 oficial torneiro mecânico e operador de torno automático”, conforme indicado nas anotações de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID 30998443 pg. 13/14).

Friso, por oportuno, que as circulares e instruções normativas não são normas jurídicas “stricto sensu”, sendo sua eficácia meramente interna e baseada numa relação de dependência hierárquica.

Deste modo, a Circular n. 15/INSS, de 8.9.94, bem como a Instrução Normativa mencionada são documentos que vinculam o conhecimento da questão apenas aos setores da Autarquia Previdenciária subordinados à autoridade administrativa responsável por sua emissão e não possui o condão de alterar o texto legal seja para criar ou extinguir direitos ou, ainda, impor a obrigação de obediência aos órgãos do Poder Judiciário, cuja obediência se circunscreve apenas à lei.

Logo, considero que as circulares e as instruções normativas estão desprovidas de eficácia externa e de força legal com relação à matéria sob análise.

Com relação ao reconhecimento de insalubridade pleiteado, portanto, o pedido é improcedente na medida em que não foram apresentadas as necessárias informações patronais acerca do trabalho desenvolvido em condições insalubres, para atestar a submissão ao referido agente nocivo. (APELREEX 00053037120134036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2016..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Isto porque, para o reconhecimento deste período laboral como atividade especial, é necessária a apresentação dos formulários SB-40/DSS-8030/PPP que demonstrem tanto a relação de subordinação quanto a habitualidade e intermitência ao agente insalubre durante o exercício da atividade laboral, sendo tais documentos que são apresentados e preenchidos pelo empregador utilizados como meio de prova para reconhecimento das condições insalubres.

Desta forma, o pedido como deduzido não pode ser acolhido, a exemplo do que ocorre em outras funções cujo enquadramento em especial é realizado pela natureza da função. (APELREEX 00046405820074036183, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013..FONTE_REPUBLICACAO:..) e (APELREEX 00247331120054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012..FONTE_REPUBLICACAO:..).

Ressalto, por oportuno, que o vínculo inscrito na CTPS no período de 17.11.1992 a 22.02.1994 também não foi reconhecido como atividade comum, diante da ausência de anotações no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, bem como de outros documentos que comprovassem o referido tempo de atividade.

Da concessão da aposentadoria.

Deste modo, ainda que considerados os períodos especiais reconhecidos nesta sentença, entendo que o autor não possui o tempo necessário para a concessão da aposentadoria especial, mostrando-se improcedente o pedido para concessão deste benefício previdenciário.

Por outro lado, considerados os períodos especiais reconhecidos nesta sentença, quando convertidos e adicionados aos períodos já reconhecidos pelo INSS em sede administrativa, entendo que o autor possui o tempo necessário para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo.

Dispositivo.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido deduzido para reconhecer o tempo especial nos períodos de 07.07.1994 a 01.07.2010 e de 21.03.2011 a 30.08.2019, incorporando-os na contagem final do tempo de serviço em acréscimo com os períodos já reconhecidos pelo INSS e, dessa forma, concedo a aposentadoria por tempo de contribuição requerida no processo de benefício NB.: 42/195.572.943-0, desde a data do requerimento administrativo. Extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, com correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação e, no valor da condenação, os juros e a forma de correção monetária obedecerão a forma estabelecida pela Resolução n. 267/2013-CJF, além de incidir os juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição de pagamento, nos termos do julgado pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 579.431, com repercussão geral.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios diante da sucumbência mínima do pedido, nos termos do artigo 86, parágrafo único do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, **DEFIRO o pedido de tutela antecipada** em sentença, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial nos períodos de 07.07.1994 a 01.07.2010 e de 21.03.2011 a 30.08.2019, incorporando-os na contagem final do tempo de serviço e, dessa forma, proceda a revisão do processo de benefício NB.: 42/195.572.943-0 e conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de 30 (trinta) dias da intimação desta decisão.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Santo André, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0023987-54.2015.4.03.6100

AUTOR: SIMONE DE FREITAS DAMASCENO

Advogados do(a) AUTOR: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) REU: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809

Sentença Tipo B

SENTENÇA

Vistos.

Em vista do cumprimento da obrigação noticiada nos presentes autos e na ausência de manifestação com relação a eventuais créditos remanescentes para serem levantados **JULGO EXTINTA A AÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Santo André, 7 de julho de 2020.

José Denilson Branco

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003339-79.2018.4.03.6126
AUTOR: MIGUEL APARECIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo B

SENTENÇA

Vistos.

Em vista do cumprimento da obrigação noticiado nos presentes autos e na ausência de manifestação com relação a eventuais créditos remanescentes para serem levantados **JULGO EXTINTAAÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Santo André, 7 de julho de 2020.

José Denilson Branco

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001166-19.2017.4.03.6126
AUTOR: ANTONIO DE MARCO PRIMO
Advogados do(a) AUTOR: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante da manifestação apresentada, abra-se vista ao INSS, pelo prazo de 30 dias, para cumprimento da obrigação de fazer determinada na decisão transitada em julgado, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil.

Deverá o mesmo comprovar nos autos o efetivo cumprimento da obrigação.

Intime-se e remetam-se os autos para Setor de Demandas Judiciais para cumprimento.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003402-07.2018.4.03.6126
AUTOR: CARLOS WILSON DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARIA GRAZIELLA HADJINLIAN - SP261720
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante da impugnação apresentada, manifeste-se a parte Exequente no prazo de 15 dias.

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000668-30.2019.4.03.6100
AUTOR: MARCOS ANTONIO FERNANDES DE MENDONÇA, SIMEI CRISTINA DE ANDRADE DE MENDONÇA
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL ANDRADE DE MENDONÇA - SP395551
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL ANDRADE DE MENDONÇA - SP395551
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Sentença Tipo M

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

MARCOS ANTONIO FERNANDES DE MENDONÇA e SIMEI CRISTINA DE ANDRADE DE MENDONÇA, já qualificado nos autos, interpõe os presentes embargos declaratórios contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação.

Alega que a sentença é **omissa** na análise do requerimento deduzido na inicial acerca da "(...)em relação ao pedido de aplicação da sanção prevista na cláusula 12.1.1 do edital de leilão (...)".

Sustenta que padece de **erro material** para exame, nos seguintes termos "(...) Requer-se seja declarado que a manifestação feita pela Caixa Econômica Federal está em conformidade com o disposto no artigo 200 do CPC. (...)Requer-se que o ato praticado pela Caixa Econômica Federal no que se refere ao reconhecimento de descumprimento de decisão judicial, pagamento de multa e compromisso de cumprimento da decisão id 21339335 seja declarado disposição unilateral de vontade; (...)Requer, outrossim, que os pontos tratados nesta petição (id 21339335) sejam declarados preclusos (preclusão consumativa) (...) Requer-se, por consequência da preclusão consumativa em relação a esses temas, seja reformada a r. sentença na parte tratou da revogação da tutela de urgência e da multa imposta à Caixa Econômica Federal (...)Requer-se, por conta da ocorrência da preclusão consumativa, seja autorizado o levantamento da quantia depositada às folhas 107 em favor dos ora embargantes. (...)".

Fundamento e Decido.

Os presentes embargos de declaração preenchem os requisitos do artigo 1023 do Código de Processo Civil.

Ressalto, de início, que ao decidir a questão apresentada pelos executados nos embargos declaratórios, "o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, Edcl REsp 89637, DJ 18/12/98; Edcl RMS 14925, DJ 19/5/03; Edcl AgRg AI 429198; Edcl AgRg AI 467998, DJ 22/4/03), isto porque "a finalidade de jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02)".

Com relação aos pontos suscitados nos embargos declaratórios como envoltos de erro material, rejeito a pretensão da embargante.

Isto porque, as alegações expendidas apenas demonstram **irresignação** com a sentença, passível, pois, do recurso competente, no qual da releitura dos autos poderá surgir outra nova convicção.

O recurso de embargos de declaração tem como objetivo suprir omissão ou contradição do quanto decidido entre a parte dispositiva e sua respectiva fundamentação.

Deste modo, não se presta para prequestionar fundamentos invocados pela parte, ou mesmo para responder aos argumentos jurídicos apresentados pela embargante, quando apresentado motivo suficiente para refutar a pretensão deduzida.

Entretanto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS** para suprir a omissão apontada na sentença. Passo a decidir a questão:

"Improcede o pleito deduzido para levantamento da multa composta dos valores da comissão do leiloeiro e do sinal da contratação, prevista na cláusula 12 do Edital de Leilão, na medida em que a irregularidade apontada não inviabilizou o leilão para aquisição do imóvel, nem tampouco o registro da propriedade."

Mantenho, no mais, a sentença proferida por seus próprios fundamentos.

Publique-se.

Santo André, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001219-92.2020.4.03.6126
AUTOR: JOSE CARLOS DE MELO
Advogado do(a) AUTOR: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

JOSÉ CARLOS DE MELO, já qualificado, se manifesta contra a sentença que julgou procedente a ação e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial requerida no NB.:46/189.532.231-3.

Sustenta que a tutela antecipada não faz parte do pedido do Autor, não tendo interesse para que seja implantado o benefício concedido judicialmente. Recebo os embargos, posto que preenchidos os requisitos legais.

Decido. No caso em exame, depreende-se que o embargante pretende a retificação do dispositivo da sentença que concedeu os efeitos da antecipação da tutela jurisdicional para que não seja implantado o benefício concedido em sentença.

Assim, **ACOLHO os embargos declaratórios para deferir o requerimento do Embargante e, assim, CASSO os efeitos da tutela antecipatória concedida em sentença.**

Intime-se. Oficie-se.

Santo André, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006241-68.2019.4.03.6126
AUTOR: MARCOS ANTONIO MOREIRA
Advogado do(a) AUTOR: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

MARCOS ANTONIO MOREIRA, já qualificado na inicial, ajuizou a presente ação cível processada pelo rito ordinário na qual pleiteia a conversão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial com a contagem de tempo especial que foi negado em pedido administrativo pelo fato do INSS não considerar período laboral prejudicial à saúde ou a integridade física, aplicando indevidamente o conteúdo da Lei n. 9.032/95 e instruções normativas correlatas e, subsidiariamente, o recálculo da sua renda mensal inicial. Com a inicial juntou documentos.

Foi deferida a gratuidade da justiça. Citado, o INSS contesta a ação e pleiteia a improcedência da demanda. Saneado o feito. Em réplica o autor reitera os termos da inicial. Na fase de provas nada foi requerido pelas partes. O feito foi convertido em diligência para juntada de cópia integral de processo judicial. É o breve relato.

Fundamento e decido.

Não há necessidade de produção de outras provas em audiência, impondo-se assim, o julgamento antecipado da lide nos termos do artigo 355, I do Código de Processo Civil e por se encontrarem presentes tanto os pressupostos processuais quanto as condições da ação, passo ao exame do mérito.

Da aposentadoria especial.

A aposentadoria especial, ou seja, a inatividade dos trabalhadores sujeitos ao exercício profissional em condições diferenciadas dos demais foi inicialmente prevista na antiga Lei Orgânica da Previdência Social (Lei n. 3.807/60), desde que tivessem a idade mínima de cinquenta anos (requisito revogado posteriormente pela Lei n. 5.440/68), além do período de quinze, vinte ou vinte e cinco anos de trabalho (conforme atividade profissional), desde que fossem consideradas: insalubres, penosas ou perigosas, através de Decreto do Poder Executivo.

Para regulamentá-la e conferir-lhe eficácia, adveio o Decreto n. 53.831/64 que criou o quadro de atividades e serviços sendo classificadas, em virtude da exposição do segurado a agentes: químicos, físicos e biológicos, exigindo-se ainda a comprovação de que tal exposição era habitual e permanente durante os períodos mínimos previstos na legislação e, posteriormente, o Decreto n. 77.077/76 (CLPS), regulamentado pelo Decreto 83.080/79, que unificou os quadros de atividades dos dois decretos (72.771 e 53.831/64), gerando assim, os Anexos I e II que traziam a classificação das atividades profissionais consideradas especiais para o respectivo enquadramento.

As regras de conversão de atividade especial em comum para fins de aposentadoria foram tratadas pelo artigo 9º, parágrafo 4º, da Lei n. 6.887/80, e regulamentada pelo Decreto n. 87.742/82, a qual trazia a tabela de conversão em seu bojo.

Este regime de classificação de atividade especial por categoria profissional foi mantido pelo Decreto n. 89.312/84 (diz respeito a nossa 2ª Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS), inclusive pela nova Lei de Benefícios da Previdência Social (Lei n. 8.213/91), que em seu artigo 58 estabeleceu que: “a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”. (grifei).

Por isso, enquanto não havia sido editada a lei que tratava das atividades profissionais de risco, o Decreto n. 611, de 21 de julho de 1992, regulamentou a Lei n. 8.213/91, ratificando os Anexos I e II, do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, manteve-se o enquadramento segundo a categoria profissional do segurado.

Somente com a alteração estabelecida pela Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, que modificou a redação do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, para suprimir a expressão “conforme atividade profissional”, para exigir do segurado, além do exercício da atividade, a apresentação de provas das condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, bem como a efetiva exposição aos agentes nocivos.

Portanto, a Lei n. 9.032/95 acabou com a classificação anteriormente adotada para a conversão do tempo especial em comum, segundo a categoria profissional, requerendo a prova da efetiva exposição aos agentes agressivos.

Desta forma, somente com o advento do Decreto n. 2.172, de 05 de março de 1997, o INSS pode exigir do segurado a produção de provas por meio de laudos técnicos que comprovassem a efetiva e permanente exposição a agentes agressivos. Antes deste período, entendo aplicável o Decreto n. 83.080/79, e anexos I e II, devendo-se enquadrar a atividade do Autor segundo este regime legal.

Ademais, somente a partir de 14 de dezembro de 1998, a Lei n. 9.732/98, passou a exigir das empresas a informação sobre a existência de EPI que diminua a intensidade do agente agressivo a níveis toleráveis, permitindo-se a pericia do INSS com relação à rejeição da insalubridade do trabalho.

No caso em exame, o autor requer o enquadramento como especial dos períodos de 04.11.1998 a 31.07.2000, de 01.08.2000 a 04.06.2002 e de 24.06.2002 a 18.11.2003 com base em perícia feita em reclamação trabalhista.

Inicialmente, a análise do processo administrativo demonstra que o PPP da empresa Pirelli Pneus Ltda. (ID 26113485 pg. 08/10) documentava apenas a existência do agente nocivo ruído. Com base nesse PPP o autor ingressou com ação revisional perante o Juizado Especial Federal de Santo André, processo n. 0004395.18.2016.6317. A ação foi julgada parcialmente procedente e reconheceu como tempo especial os períodos de 19.11.2003 a 17.08.2007 e de 04.10.2007 a 14.06.2010.

O autor, à mesma época, ajuizou ação trabalhista em face da empresa Pirelli Pneus Ltda., em trâmite na 4ª Vara do Trabalho de Santo André, sob nº 1001331.21.2016.502.0434. No decorrer da instrução, foi realizada perícia que demonstrou que o autor estava exposto a hidrocarbonetos durante sua atividade laboral.

Deste modo, em relação ao pedido de reanálise do período de atividade especial, não há coisa julgada em relação a ação nº. 0004395.18.2016.6317, em razão de fato novo que demonstrou a existência de outro agente nocivo no decorrer da atividade laboral do autor.

Assim, com base no referido laudo elaborado na ação trabalhista (ID 26115633 pg. 103/116), ficou provado que nos períodos de 04.11.1998 a 31.07.2000, de 01.08.2000 a 04.06.2002 e de 24.06.2002 a 18.11.2003 o autor estava exposto de forma habitual e permanente a substâncias compostas por hidrocarbonetos durante sua atividade profissional e, por este motivo, serão considerados como especial, em face do enquadramento no código 1.2.11, do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10, do Decreto n. 83.080/79.

Do pedido alcançado pela coisa julgada.

Por outro lado, o pleito deduzido para contagem de períodos de auxílios-doença como especiais foi objeto de análise na ação ordinária n. 0004395.18.2016.6317, com trânsito em julgado (ID [33242654](#) pg. 05).

Desta forma, o pedido de reconhecimento de atividade especial nos períodos de 05.06.2002 a 23.06.2002 e de 18.08.2007 a 03.10.2007, deve ser rejeitado por estarem sob o manto da coisa julgada.

Da concessão da aposentadoria especial.

Deste modo, considerados os períodos especiais reconhecidos nesta sentença, quando adicionados aos períodos já apontados e reconhecidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede administrativa (ID [26113485](#) pg. 27) bem como aos períodos reconhecidos na ação ordinária n. 0004395.18.2016.6317 (ID [33242654](#) pg. 05), entendo que o autor possui o tempo necessário para a concessão da aposentadoria especial, mostrando-se procedente o pedido para concessão deste benefício previdenciário.

Ressalto, por oportuno, que ação trabalhista nº 1001331.21.2016.502.0434 ainda não transitou em julgado, restando pendente de análise agravo de instrumento de despacho denegatório perante o E. Tribunal Superior do Trabalho. Assim, diante da comprovação do direito ao reconhecimento do tempo de atividade especial pleiteado somente ter se efetivado no decorrer da presente ação, vez que o laudo pericial não foi apresentado no processo administrativo e também no processo revisional perante o Juizado Especial, sendo apresentado apenas neste juízo, limito os efeitos financeiros decorrentes desta sentença, os quais somente serão verificados a partir de 16.12.2019, data da propositura da ação.

Dispositivo.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido deduzido para reconhecer os períodos de **04.11.1998 a 31.07.2000, de 01.08.2000 a 04.06.2002 e de 24.06.2002 a 18.11.2003**, como atividade especial, incorporando-os na contagem final do tempo de serviço e, dessa forma, reviso o processo de benefício e concedo a aposentadoria especial requerida no NB. **46/153.080.440-7**, e limito os efeitos financeiros, os quais somente serão verificados a partir de 16.12.2019, data da propositura da presente ação. Extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, com correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação e, no valor da condenação, os juros e a forma de correção monetária obedecerão a forma estabelecida pela Resolução n. 267/2013-C.JF, além de incidir os juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição de pagamento, nos termos do julgado pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 579.431, com repercussão geral.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Deixo de condenar o autor no pagamento de honorários advocatícios por ter sucumbido em parte ínfima do pedido, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC. Custas na forma da lei.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, **DEFIRO o pedido de tutela antecipada** em sentença, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial os períodos de **04.11.1998 a 31.07.2000, de 01.08.2000 a 04.06.2002 e de 24.06.2002 a 18.11.2003**, incorporando-os na contagem final do tempo de serviço e, dessa forma, proceda à revisão do processo de benefício NB: **46/153.080.440-7**, e conceda a aposentadoria especial, no prazo de 30 (trinta) dias da intimação desta decisão.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Santo André, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002716-44.2020.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: LUCIENE RIBEIRO DA SILVA LIMA
Advogados do(a) AUTOR: ROANNITA GOMES BECKER - SP416159, SANDRA RAIMUNDA DE LIMA - SP435563
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, LEANDRO MANZATO SALMERON

Vistos.

Recebo a manifestação e os documentos (ID34465995) em aditamento da petição inicial e mantenho a decisão que indeferiu a tutela pretendida, por seus próprios fundamentos.

No mais, no registro número 11 da matrícula do imóvel n. 78.175 pertencente ao 1º. Cartório de Registro de Imóveis de Santo André, consta que LEANDRO MANZATO SALMERON adquiriu o imóvel mediante financiamento firmado com a CAIXA em 4 de maio de 2015.

Em 12.12.2018 houve a consolidação da propriedade em favor da CAIXA diante do inadimplemento do contrato de financiamento de LEANDRO. O imóvel foi alienado em 19.10.2019 (ID33828278), sendo adquirido por EDGARD PESSOA (R.17), após leilões extrajudiciais negativos, conforme consta na matrícula do imóvel.

A parte autora foi notificada dos leilões em 09.10.2019, mas propôs a presente ação somente em 16.06.2020.

O pedido deduzido pela autora atinge a esfera patrimonial do adquirente do imóvel, terceira pessoa estranha ao contrato, o qual adquiriu o imóvel sem que tivesse notícia da atual impugnação trazida por esta ação.

Portanto, apesar das alegações da petição inicial, mantenho o indeferimento da tutela antecipada.

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita. Anote-se.

Cite-se os réus.

Santo André, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006304-38.2006.4.03.6126
AUTOR: JOSE MIGUEL DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: VIVIAN GONZALEZ MILLON - SP221899, WILSON MIGUEL - SP99858
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante da virtualização dos autos, intímem-se as partes para conferência dos documentos digitalizados, no prazo de 05 dias, alertando para a tramitação exclusivamente pela forma eletrônica - PJE.

Sem prejuízo, ciência as partes do retorno dos autos do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Para eventual início da execução, deverá a parte interessada apresentar os valores/obrigação de fazer que entende devido para intimação do Executado, nos termos do artigo 534 e 536 do Código de Processo Civil, no prazo de 15 dias.

No silêncio arquivem-se os autos.

Intímem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002911-29.2020.4.03.6126

AUTOR: JOSE CARLOS MOZZER

Advogados do(a) AUTOR: ALINE PASSOS SALADINO ROCHA - SP309988, LUIS FERNANDO DE ANDRADE ROCHA - SP316224

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Comprove a parte autora, no prazo de 15 dias, o preenchimento dos pressupostos no artigo 98 do Código de Processo Civil, apresentando a declaração de imposto de renda para comprovação do estado de necessidade que se encontra ou promova no mesmo prazo o recolhimento das custas processuais.

Após, venham conclusos.

Intímem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002699-08.2020.4.03.6126

AUTOR: GILMAR DE ALMEIDA MEDEIROS

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Determinada a apresentação da declaração de imposto de renda da parte Autora, para apreciação do pedido de justiça gratuita, foi apresentado documento evidenciando que a parte Autora possui condições de arcar com as custas processuais.

Dessa forma, indefiro os benefícios da Justiça Gratuita em relação a antecipação das custas processuais e eventual perícia, vez que a renda auferida pela parte Autora vai de encontro à declaração de hipossuficiência apresentada, havendo indícios de capacidade financeira.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita exclusivamente para eventual condenação do Autor ao pagamento de honorários sucumbenciais, promova o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 dias.

Intímem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006353-37.2019.4.03.6126

AUTOR: IDELSON FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: SONIA REGINA USHLI - SP228487

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo M

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL interpõe embargos de declaração contra a sentença que julgou procedente a ação.

Alega que a sentença é omissa com relação "(...) com relação à necessidade do afastamento do labor após a efetiva implantação da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, par. 8, da Lei 8213/91 (v. pedido feito no último parágrafo da contestação). (...)".

Decido. Friso, de início, que as consequências advindas do fato jurídico narrado pelo Embargante decorre de simples aplicação do disposto no artigo 57, parágrafo 8º, combinado com artigo 46, ambos da Lei n. 9.213, com a nova redação dada pela Lei 9.732/98:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”

(...)

“§ 8º. Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei.”

“Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno.”

Deste modo, a verificação da continuidade do benefício de aposentadoria especial percebido pelo Segurado se constitui num efeito decorrente por força de expresso texto de lei.

Ademais, como os limites desta sentença forma delineados no despacho saneador, na forma do disposto no artigo 357 do Código de Processo Civil, considero os declaratórios apresentados são meramente protelatórios, eis que a pretensão deduzida é apenas a declaração de texto expresso de lei.

Por ocasião da sentença, “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes do STJ. (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1691794 2017.02.02171-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/11/2018 ..DTPB:.), isto porque “a finalidade de jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao derredor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes” (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02)”.

Compete ao juiz, na direção do processo, reprimir qualquer ato atentatório à dignidade da justiça, dessa forma, é imperioso ressaltar que o Embargante interpôs recurso meramente procrastinatório deduzindo pretensão contra fato incontroverso estabelecido de forma literal em texto de lei, na forma do disposto no art. 80, inciso I do Código de Processo Civil.

Porém, não fixo a multa definida no parágrafo segundo do artigo 1026, do Código de Processo Civil, diante dos esclarecimentos contidos nesta sentença.

Entretanto, esclareço que eventual interposição de novos embargos será passível de multa processual na forma do CPC, na forma estabelecida pelo parágrafo terceiro do artigo 1026, desde já fixada em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, atualizado na data da sentença.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO os embargos de declaração.**

Intimem-se.

Santo André, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003847-25.2018.4.03.6126
EXEQUENTE: MARCIO ACACIO BEVILACQUA SILVA, SIMONATO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Requeira o Autor o que de direito.

No silêncio, venham os autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001874-69.2017.4.03.6126
AUTOR: REGINA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Requeira o autor o que de direito.

No silêncio, venham os autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0038492-09.2000.4.03.0399

AUTOR: ISRAEL GOMES

Advogados do(a) AUTOR: ROMEU TERTULIANO - SP58350, FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Requeira o autor o que de direito.

No silêncio, venham os autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003154-75.2017.4.03.6126

EXEQUENTE: ROBERTO CARLOS CREPALDI

Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência ao Exequente do depósito realizado em conta corrente à ordem do beneficiário, referente à importância requisitada para pagamento, em consonância com a Resolução nº 438/2005 – CJF/STJ.

O levantamento dos valores deverá ser requisitado diretamente junto à instituição bancária, conforme extrato de pagamento contendo a indicação da instituição bancária juntado no processo.

Requeira a parte interessada o que de direito.

No silêncio, venham os autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001476-88.2018.4.03.6126

EXEQUENTE: FRANCISCO DALBOM

Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência ao Exequente do depósito realizado em conta corrente à ordem do beneficiário, referente à importância requisitada para pagamento, em consonância com a Resolução nº 438/2005 – CJF/STJ.

O levantamento dos valores deverá ser requisitado diretamente junto à instituição bancária, conforme extrato de pagamento contendo a indicação da instituição bancária juntado no processo.

Requeira a parte interessada o que de direito.

No silêncio, venham os autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000302-44.2018.4.03.6126
EXEQUENTE: AGOSTINHO BELTRAME
Advogado do(a) EXEQUENTE: FÁBIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência ao Exequente do depósito realizado em conta corrente à ordem do beneficiário, referente à importância requisitada para pagamento, em consonância com a Resolução nº 438/2005 – CJF/STJ.

O levantamento dos valores deverá ser requisitado diretamente junto à instituição bancária, conforme extrato de pagamento contendo a indicação da instituição bancária juntado no processo.

Requeira a parte interessada o que de direito.

No silêncio, venhamos autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007560-98.2015.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: ROBERVALDOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o equívoco cometido pela autarquia conforme alegado pelo autor no ID34822910;

Intime-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002923-43.2020.4.03.6126
AUTOR: DOMINGOS JOSE DA COSTA
Advogado do(a) AUTOR: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Comprove a parte autora, no prazo de 15 dias, o preenchimento dos pressupostos no artigo 98 do Código de Processo Civil, apresentando a declaração de imposto de renda para comprovação do estado de necessidade que se encontra ou promova no mesmo prazo o recolhimento das custas processuais.

Após, venham conclusos para apreciação tutela.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001992-45.2017.4.03.6126

AUTOR: VANDERLEY BACAROV

Advogado do(a) AUTOR: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência ao Exequente do depósito realizado em conta corrente à ordem do beneficiário, referente à importância requisitada para pagamento, em consonância com a Resolução nº 438/2005 – CJF/STJ.

O levantamento dos valores deverá ser requisitado diretamente junto à instituição bancária, conforme extrato de pagamento contendo a indicação da instituição bancária juntado no processo.

Requeira a parte interessada o que de direito.

No silêncio, venhamos autos conclusos para extinção.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001886-78.2020.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André

AUTOR: FERNANDO GARCIA SEIJAS

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a realização da prova pericial requerida na empresa General Motors para aferir se no período de 6.3.97 a 12.12.2007 qual era o nível de tensão elétrica que o segurado estava sujeito e se a exposição era de forma habitual e permanente.

Nomeio como perito FLAVIO FURTUOSO SANCHES ROQUE, Engenheiro de Segurança do Trabalho, telefone: (11) 3665- 9061, endereço: Rua Heloisa Pamplona, 720 - Fundação - São Caetano do Sul - SP, flavio.roque@yahoo.com.br fixando desde já o prazo de 30 dias para apresentação do laudo (Artigo 465 do CPC).

Ciência as partes da nomeação, devendo as mesmas se manifestarem no prazo de 15 dias nos termos do artigo 465, §1º I, II e III.

Considerando que o autor não é beneficiário da justiça gratuita, abra-se vista ao perito para cumprimento, no prazo de 5 dias, do disposto no § 2º do mesmo dispositivo legal.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000357-29.2017.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André

AUTOR: PAULO SERGIO VIANA

Advogado do(a) AUTOR: MARCIA REGINA FONTES PAULUSSI - SP338448

DESPACHO

Em que pese o despacho ID31072703, dê ciência a patrona da parte autora da possibilidade de transferência de valores, considerando as limitações ao atendimento presencial nas agências bancárias da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil em razão das medidas de contenção da pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), conforme dispõe no comunicado da CORE.

Publique-se e aguarde-se, pelo prazo de 10 dias, não sendo requisitada a transferência de valores, aguarde-se por 30 dias o possível retorno da atendimento pessoal.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003392-53.2015.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COOP - COOPERATIVA DE CONSUMO, NESTOR PEREIRA, ANTONIO JOSE MONTE
Advogados do(a) EXECUTADO: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654

DESPACHO

Sem prejuízo do quanto determinado no id 34844521, dê-se ciência à Fazenda Nacional do traslado da sentença (id 34944168), acórdão e trânsito em julgado (id 34958619) dos Embargos à Execução Fiscal nº 0003396.90.2015.403.6126, determinando a extinção do presente feito.

No silêncio, remetam-se os autos ao arquivo, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000836-17.2020.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
AUTOR: SIDNEI BONIFACIO
Advogado do(a) AUTOR: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Converto o julgamento em diligência.

Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995 (Reafirmação da DER), a Primeira Seção do STJ, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspendeu a tramitação de processos em todo território nacional, inclusive os que tramitam nos juizados especiais, conforme proposta do Sr. Ministro Relator, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015. (ProArR no REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2018, DJe 22/08/2018).

Desta forma, em virtude da suspensão determinada por Instância Superior, remetam-se os autos ao arquivo por sobrestamento, até ulterior decisão do C. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Santo André, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003520-80.2018.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
EXEQUENTE: MTR TOPURA FASTENER DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, TACA OCA, INABAE ADVOGADOS - EPP
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEX SANDRO LIRA - SP167280, RICARDO HIDEAQUI INABA - SP108333
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Diante do depósito ID34897328, no valor de : R\$ 2.400.947,93, comunique-se o juízo da 2ª Vara Federal de Santo André quanto à disponibilidade do dinheiro em favor deste juízo, tendo em vista a penhora no rosto dos autos (ID23706045) - Carta Precatória Cível 5004859-40.2019.403.6126

Aguarde-se manifestação pelo prazo de 30 dias.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 0007171-79.2016.4.03.6126 / 3ª Vara Federal de Santo André
REPRESENTANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REPRESENTANTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
REU: SOLIMAR MAROLA

DESPACHO

Defiro o prazo de 5 dias requerido pela CEF.

No silêncio, aguarde-se provocação no arquivo.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002354-47.2017.4.03.6126
AUTOR: SILVIO ROBERTO RAMOS
Advogados do(a) AUTOR: MARJORIE VICENTIN BOCCIA JARDIM - SP211950, ADRIANA GONZALEZ SEVILHA - SP400844
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência as partes do retorno dos autos do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Para eventual início da execução, deverá a parte interessada apresentar os valores/obrigação de fazer que entende devido para intimação do Executado, nos termos do artigo 534 e 536 do Código de Processo Civil, no prazo de 15 dias, sendo a tramitação exclusiva no processo eletrônico - PJE.

No silêncio arquivem-se os autos.

Intimem-se.

SANTO ANDRÉ, 4 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS

1ª VARA DE SANTOS

1ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5008845-05.2018.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: JOAQUIM MANUEL NUNES GUEDES, LUCIA CURTI GUEDES

Advogado do(a) AUTOR: ELIS SOLANGE PEREIRA - SP132180

Advogado do(a) AUTOR: ELIS SOLANGE PEREIRA - SP132180

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) REU: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação (id 34007180), fica aberto prazo ao recorrido para apresentação de contrarrazões (art. 1010, § 1º, NCPC).

Ficam as partes cientes de que decorrido o prazo, com ou sem a juntada de contrarrazões, serão os autos remetidos ao E. TRF - 3ª Região, nos termos do art. 1.010, §3º do CPC.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007468-62.2019.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SAUDE DO VALE DO RIBEIRA E LITORAL SUL
Advogado do(a) IMPETRANTE: ADILSON GUIMARAES - SP156765
IMPETRADO: CHEFE DA PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SANTOS/SP

SENTENÇA "B"

1. Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por CONSÓRCIO PÚBLICO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE DO VALE DO RIBEIRA E LITORAL SUL - CONSAÚDE., contra ato do PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL EM SANTOS, requerendo provimento jurisdicional que determine a suspensão da decisão administrativa proferida pelo impetrado que impede a obtenção de certidão de regularidade fiscal na parte que trata da irregularidade do pagamento do parcelamento da Lei nº 11.941/09, pela inclusão dos DEBCAD's nºs 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0.

2. Ainda, em sede liminar, pretende a suspensão da decisão administrativa que notificou-o da inclusão dos débitos em questão no referido parcelamento no tocante a determinação em que consta que "gerou um saldo em atraso no valor de R\$ 9.893.760,63, referente a 99 parcelas em atraso, impossibilitando a emissão de CPEN. Assim, fica desde já intimado o contribuinte de que, para além de estar impedido de obter certidão de regularidade, o não recolhimento das parcelas em atraso no prazo de 60 dias acarretará sua exclusão do referido parcelamento. Contribuinte intimado via SICAR. Seguem os autos para impedimento e encerramento por 60 dias, bem como juntada da ciência do contribuinte.", nos termos do art. 7º, inc. III da Lei nº 12.016/09, determinando-se à Autoridade Coatora que se abstenha excluir a Impetrante do referido parcelamento, exclusivamente com base na alegação de irregularidade no pagamento do parcelamento da Lei nº 11.941/09, pela inclusão pela inclusão dos 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0.

3. Consta da petição inicial que:

4. O Impetrante é Consórcio Público, constituído como associação pública com personalidade de direito público e natureza autárquica, conforme demonstram seus documentos estatutários acostados à presente peça (doc. anexo).

5. Em 19/10/2009, aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, nos termos do seu art. 1º, na modalidade "dívidas não parceladas anteriormente- débitos previdenciários no âmbito da PGFN- art. 1º da Lei nº 11.941/2009", como comprova o recibo de pedido de parcelamento anexo.

6. Em 27/06/2011, os débitos parcelados foram consolidados pela PGFN, conforme demonstrativo anexo, resultando em uma prestação no valor de R\$ 42.491,22 (doc. anexo).

7. No ano de 2012, o Impetrante identificou que a PGFN não incluiu no parcelamento os débitos referentes aos DEBCAD'S nºs 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0, mesmo tendo desistido das defesas judiciais como condição sine qua non para adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/09, com reconhecimento pleno da PGFN, conforme certidão de objeto e pé em anexo.

8. Então, em face da omissão da PGFN, em 19/04/2012, nos autos do processo Administrativo nº 13863.720069/2012-97, o Impetrante requereu a inclusão dos DEBCAD'S nºs 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0, na consolidação do parcelamento especial da Lei nº 11.941/09, para que os referidos débitos pudessem ser incluídos no referido parcelamento, conforme requerimento anexo.

9. Em 26/09/2012, a PGFN, ao analisar o requerimento do Impetrante acima, deferiu-o para que fosse feita a consolidação manual do parcelamento dos DEBCAD'S supracitados na modalidade do PGFN- DÉB.PREVIDENC- art. 1º da Lei 11.941/09, conforme comprovamos documentos anexos.

10. Embora tenha sido deferido o pedido de inclusão no parcelamento pela PGFN, não foi implementado efetivamente no sistema da Receita Federal.

11. Nesse sentido, o Impetrante vinha fazendo regularmente o pagamento mensal da dívida já consolidada, inclusive em dia com a regularidade fiscal como comprova a Certidão de Débito Fiscal Positiva com Efeito de Negativa em dia, conforme documento em anexo.

12. Também a regularidade fiscal se comprova com o relatório da situação fiscal no qual consta os débitos em parcelamento e sem qualquer prestação em atraso até então, cujo documento segue em anexo.

13. Ocorre que em 19/08/2019, somente após mais de 07 anos depois do pedido de parcelamento feito pelo Impetrante, em razão de falhas internas da PGFN/RFB, os débitos previdenciários objeto dos DEBCAD'S nºs 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0, foram incluídos no parcelamento, na modalidade da Lei 11.941/09.

14. A reconsolidação do débito previdenciário com a inclusão dos DEBCAD'S nºs 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0, somente após 07 (SETE) anos do pedido inicial, gerou um saldo devedor em atraso no valor de R\$ 9.893.760,63 (nove milhões, oitocentos e setenta e seis mil e sessenta e três centavos), referente a 99 parcelas em atraso de forma indevida.

15. Ademais, com a reconsolidação dos débitos do Impetrante, o valor da prestação mensal passou de R\$ 70.787,28 (30/08/2019) para R\$ 171.061,06 (30/09/2019), ou seja, gerando uma diferença de R\$ 100.273,78, conforme comprovantes de pagamentos em anexos.

16. Sendo assim, foi grande a surpresa do Impetrante que, ao fazer o requerimento de emissão da certidão de regularidade fiscal (Certidão de Regularidade Fiscal Positiva com efeitos Negativa) junto a Receita Federal, foi notificado da decisão abaixo transcrita da PGFN de que

17. CONSAÚDE – Consórcio Intermunicipal de Saúde do Vale do Ribeira e Litoral Sul. Rua dos Expedicionários, 140 | CEP 11930-000 | Pariqueira-Açu, SP | Fone: (13) 3856-9600 | CNPJ: 57.740.490/0001-80 está IMPEDIDO DE OBTER A CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL, conforme segue:

18. Então, somente em 25/09/2019, em o Impetrante foi "intimado" da decisão da PGFN da revisão da conta de parcelamento, bem como deve fazer recolhimento no prazo de 60 dias de 99 (NOVENTA E NOVE) parcelas em atraso, o que totaliza o valor de R\$ 9.893.760,63 (nove milhões, oitocentos e setenta e seis mil e sessenta e três centavos), e caso não seja efetuado este recolhimento neste período "ACARRETEARÁ SUA EXCLUSÃO DO REFERIDO PARCELAMENTO", conforme documento acima citado (doc.)

19. No mesmo ato de "intimação" da decisão da PGFN, o Impetrante foi cientificado que está "IMPEDIDO DE OBTER CERTIDÃO DE REGULARIDADE, conforme documento acima citado (doc. anexo)

20. Cabe ressaltar que o Impetrante estava em dia com o pagamento do parcelamento do débito previdenciário até a data da intimação da PGFN em 25/09/2019 e com regularidade fiscal também em dia, conforme comprova em anexo como emissão de certidão de regularidade em vigência até 14/10/2019.

21. Porém, após a revisão de consolidação do parcelamento supracitado, após transcorrido mais de 07 anos, impôs-se o pagamento de forma retroativa de imediato de 99 parcelas correspondente ao valor total de R\$ 9.893.760,63 (nove milhões, oitocentos e setenta e seis mil e sessenta e três centavos), no prazo de 60 dias, contados da data de 25/09/2019, quando foi notificado da decisão.

22. Ocorre que essa decisão viola as normas que regem o parcelamento em questão, em especial, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22/07/2009, além de "malferir os princípios da razoabilidade e proporcionalidade que regem a Administração Pública" (AC 001812-57.2013.4.01.0000/GO), como restará demonstrado ao final.

23. Assim, com a reconstrução dos débitos do Impetrante, o valor da prestação mensal passou de R\$ 70.787,28 (30/08/2019) para R\$ 171.061,06 (30/09/2019), ou seja, gerando uma diferença de R\$ 100.273,78, conforme já informado anteriormente.

24. Mesmo contrariando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, para fins de evitar prejuízo à Administração Pública iminente, ainda demonstrando a boa-fé deste Impetrante, não restou outra alternativa ao Impetrante senão efetuar o pagamento de R\$ 171.061,06 (PAGO em 30/09/2019), já incluindo o valor recalculado do débito consolidado do parcelamento, acrescido com a diferença de R\$ 100.273,78.

25. Diante do iminente risco e prejuízo ao erário que tal decisão vem lhe causando, não restou alternativa à Impetrante senão se valer da presente ação, com o objetivo de assegurar o seu direito líquido e certo à obtenção de sua certidão de regularidade fiscal, bem como a manutenção do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.

26. A inicial veio instruída com documentos.

27. Informações prestadas sob o id 24171386.

28. Decisão de id 24991627 indeferiu o pedido liminar, ante a ausência de seus requisitos ensejadores.

29. Parecer apresentado pelo Ministério Público Federal (id 27442339), deixando de ser manifestar quanto ao mérito.

30. A impetrante juntou cópia de decisão proferida pelo E. TRF3 (id 28138732), concedendo a tutela recursal.

31. Vieram os autos conclusos para sentença.

32. É o relatório.

33. Fundamento e decido.

34. Curvo-me ao entendimento adotado pelo E. TRF3, em sede de tutela recursal concedida em Agravo de Instrumento.

35. Realmente, "o fato de ter havido uma 'trava' para a inclusão manual dos débitos tributários que não haviam sido incluídos na consolidação, conforme consignado no despacho administrativo de 26/09/2012 retromencionado, é um óbice administrativo que não pode ser imputado à mora ou inércia do contribuinte".

36. Ainda, no que tange à "recomendação" administrativa para efetuar pagamento das prestações com acréscimo de valor considerando a reconstrução dos novos débitos a serem incluídos no parcelamento, deve ser entendido que "tal recomendação não é norma jurídica a criar direitos e obrigações ao contribuinte, tampouco, apresentou uma estimativa financeira para estabelecer o "quantum" de acréscimo no valor da prestação seria necessário para tal amortização".

37. Como destacado, "decorrido mais de 7 (sete) anos desde o requerimento para a inclusão dos débitos tributários que ficaram de fora da consolidação até a reconstrução pela administração, frise-se, não por mora ou inércia do contribuinte, o fato do impedimento de obter a CPDEN e a cobrança de valor vultoso (R\$9.893.760,63) em prazo tão exíguo (60 dias), sob pena de exclusão do parcelamento, fere o princípio da razoabilidade".

38. Por fim, deve ser considerado que sem Certidão de Regularidade Fiscal o impetrante "fica impedido de receber emendas parlamentares oriundas do Governo Federal, destinados exclusivamente à saúde e indispensáveis para a manutenção dos serviços do Hospital Regional carente, deixando de receber R\$ 700.000,000 de imediato para aquisição de equipamento de saúde, como por exemplo, o ARCO CIRÚRGICO, essencial para salvar vidas."

39. Em face do exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA** para reconhecer o direito da Impetrante à manutenção do parcelamento da Lei nº 11.941/09, incluindo-se no mesmo os débitos objeto dos DEBCAD's nºs 32.441.561-3, 32.442.561-9, 32.442.562-7, 32.442.564-3, 32.442.565-1 e 32.442.566-0, bem como à sua reconstrução e ao recálculo do valor das prestações vincendas, nos exatos termos do art. 3º, §2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22/07/2009, com parcelamento a ser pago a partir inclusão no sistema e excluindo saldo em atraso no valor de R\$ 9.893.760,63, referente de 99 parcelas indevidas

40. Custas ex lege. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12016/2009 e Súmulas 512 do STF e 105 do STJ).

41. Comunique-se ao desembargador relator do Agravo de Instrumento n. 5030854-03.2019.4.03.0000.

42. Sentença sujeita ao reexame necessário.

43. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se.

Santos/SP, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003848-08.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

AUTOR: MESSIAS GOMES SILVESTRE

Advogado do(a) AUTOR: JORGE FERREIRA JUNIOR - SP152374

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Vistos.

1. Tendo em vista o pedido expresso da parte autora (id 34983174), bem como o valor da causa, remetam-se os autos ao Juizado Especial Federal de Santos.

2. Intime-se. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002046-07.2013.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

EXEQUENTE: JOAO MANOEL DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARTIM HENRIQUE DA SILVA GOMIDE - SP392094

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. No curso da fase de cumprimento de sentença, o exequente informou a constituição de novo patrono, ocasião em que pleiteou agilidade nas diligências faltantes ao cumprimento de sentença (Id 18312215 e anexos).
2. Apresentou planilha de cálculos dos valores em atraso (Id 21212131 e anexo).
3. O executado ofereceu impugnação, informando a impossibilidade de apresentar seus cálculos, uma vez que o benefício concedido na sentença sequer havia sido implantado (Id 24450955 e anexos).
4. Com o decurso do prazo para manifestação do exequente, determinou-se a intimação da Defensoria Pública da União, para que apresentasse manifestação acerca da constituição de novo patrono ao exequente.
5. Sem prejuízo, determinou-se a intimação da autarquia executada, para que comprovasse a implantação do benefício concedido, bem como informasse a data da efetiva implantação e se houve pagamento de valores em atraso, devendo discriminá-los.
6. A autarquia prestou informações, juntando documentos (Id 33764641 e anexos).
7. Manifestou-se a Defensoria Pública da União, requerendo sua exclusão da lide, pugrando por nova intimação caso fossem arbitrados honorários em seu favor (Id 34185322).
8. No que diz respeito à ressalva feita pela DPU, percebe-se que no feito exequendo não foram arbitrados honorários advocatícios sucumbenciais, ante a sucumbência recíproca.
9. Na fase de cumprimento de sentença, a DPU foi substituída por outro patrono. Portanto, eventual arbitramento de verbas sucumbenciais, nessa fase do feito, já não favorece a DPU.
10. Dê-se vista desse despacho à Defensoria Pública da União, para eventual manifestação, no prazo de 5 (cinco) dias e nada requerido, proceda-se à sua exclusão, como pleiteado.
11. Dê-se ciência ao exequente da petição ofertada pela DPU (Id 34185322), bem como, intime-o, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se sobre as informações e documentos apresentados pelo INSS (Id 33764641 e anexos), devendo apresentar os cálculos de eventuais valores em atraso, em conformidade com o informado pela autarquia.
12. Intimem-se todos acerca desse despacho. Cumpram-se.

Santos, data da assinatura eletrônica

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5003903-56.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: DALVA MARIA MOTTA RIBEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA IZABEL BARROS DOS SANTOS - SP427016
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS SANTOS

DESPACHO

- 1 - Concedo ao impetrante o benefício da justiça gratuita.
- 2 - Diante da natureza da pretensão deduzida e atento à norma constitucional inserta no Art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal vigente, reservo-me para apreciar o pedido de liminar após a vinda das informações.
- 3 - **Notifique-se a autoridade** impetrada para, no prazo legal, apresentar informações.
- 4 - Nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei n. 12.016 de 07 de agosto de 2009, **dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada**, acerca da impetração do “mandamus”.
- 5 - **Intime-se e cumpra-se.**

Santos/SP, datado e assinado digitalmente.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5003787-50.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: LEONIDIO FERREIRA DA SILVA
Advogados do(a) IMPETRANTE: LETICIA CRISTINA PONCIANO DA SILVA - SP386380, JULIANA DA SILVA ELEOTERIO - SP235450, DANIELA TEIXEIRA BATISTA - SP398997
IMPETRADO: CHEFE INSS GUARUJÁ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

1. A via mandamental por natureza não comporta dilação probatória, razão pela qual em exame prefacial não se mostra visível fundamento relevante para a impetração, ante o teor das informações prestadas pelo impetrado, no sentido de que fora feita análise conclusiva do requerimento administrativo do impetrante, restando indeferido o benefício, por força do não reconhecimento de atividade rural.

2. Em face do exposto, indefiro a liminar.

3. Ciência ao MPF. Após, tomemos autos para sentença.

4. Intimem-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003626-40.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: RODOLFO PUJOL
Advogado do(a) IMPETRANTE: LAIS DE BRITO PAES LANDIM - SP364181
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENCIA EXECUTIVA INSS SANTOS

Vistos.

1. Manifeste-se a autoridade impetrada em 5 dias sobre as alegações do impetrante, quanto à ausência do cadastro/concessão da dependente Yara.

2. Intimem-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003004-58.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: ANA PAULA ALONSO CARDOSO
Advogado do(a) AUTOR: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Concedo à autora o benefício da justiça gratuita.

2. Intime-se a parte autora para que promova, no prazo de 15 (quinze) dias, a regularização da procuração outorgada para fins de conferir poderes para o prosseguimento da presente ação.

3. Sem prejuízo, cite-se o INSS.

4. Intime-se. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

JUIZ FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5008538-51.2018.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: DENISON MAFUZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS DONIZETI FARIA - SP180764
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Ante o decurso de prazo para recurso contra a decisão homologatória do valor do cumprimento de sentença, prossiga-se com a preparação da minuta do ofício requisitório, dando ciência às partes, nos termos do art. 11 da Resolução CJF n. 458/2017, facultada a manifestação no prazo de 5 (cinco) dias.
2. Considerando a juntada do contrato de honorários, defiro o destaque dos honorários contratuais no importe de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor devido a cada coautor, a ser feito no nome do advogado.
3. Caso nenhuma correção/alteração seja requerida, retornem os autos para transmissão do ofício requisitório ao Egr. TRF3.
4. Intimem-se. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA
JUIZ FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5009183-76.2018.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: VANILDO ROLEMBERG
Advogado do(a) AUTOR: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Nomeio o perito MARCO ANTONIO BASILE.
2. Intime-se-o acerca de sua nomeação, solicitando-lhe resposta se aceita tal encargo, salientando que trata-se de autor beneficiário da justiça gratuita, e, em caso positivo, informe a viabilidade de realização da perícia *in loco*, em razão do isolamento social decorrente da pandemia do COVID-19.

Int.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA
JUIZ FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5003363-08.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
REQUERENTE: MARCOS MELO
Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS HENRIQUE DA SILVA CAMPI - SP364439
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Em termos a inicial.
2. Deixo de designar audiência prévia de conciliação, tendo em vista que a matéria versada nos autos não se presta a transigência por parte do réu.
3. Cite-se o INSS para contestação.
4. Intime-se. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003633-32.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MARCIO SOUSA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO MOREIRA LIMA - SP190535-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Esclareça o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, o pedido de id retro, haja vista que os argumentos apresentados não são correlatos ao que restou decidido em id 34063431.

Intime-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

JUIZ FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005789-27.2019.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: JOSE VICENTE GOMES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ABILIO LOPES - SP93357
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos em decisão.

1. Diante da juntada de planilha de cálculos, acolho a emenda à inicial para fixar como valor da causa R\$ 17.079,05 (dezesete mil, setenta e nove reais e cinco centavos). Anote-se.
2. Tendo em vista que o valor da causa indicado pela parte autora não ultrapassa os 60 (sessenta) salários mínimos, surge imperiosa a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível, *ex vi* do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01.
3. Em face do exposto, **declino da competência** para processar e julgar este feito e determino a remessa dos autos ao **Juizado Especial Federal de Santos/SP**.
4. Adote a CPE as providências de estilo.
5. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Santos/SP, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003911-33.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: ARIMATEA PAES LANDIM
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROBSON FRANCISCO RIBEIRO PROENÇA - SP215275
IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DO INSS GUARUJÁ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

- 1 - Concedo ao impetrante o benefício da justiça gratuita.
- 2 - Diante da natureza da pretensão deduzida e atento à norma constitucional inserta no Art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal vigente, reservo-me para apreciar o pedido de liminar após a vinda das informações.
- 3 - **Notifique-se a autoridade** impetrada para, no prazo legal, apresentar informações.
- 4 - Nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei n. 12.016 de 07 de agosto de 2009, **dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada**, acerca da impetração do "mandamus".
- 5 - **Intime-se e cumpra-se.**

Santos/SP, datado e assinado digitalmente.

Alexandre Berzosa Saliba
Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000089-70.2019.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: ANDRESSA DI DONATO
Advogado do(a) AUTOR: DANIELLE PAIVA MAGALHAES SOARES DE OLIVEIRA - SP132042
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147

DECISÃO

1. Indefiro a produção da prova pericial requerida pela parte autora, de um lado porque as questões vertidas na inicial são eminentemente de direito, de outro porque a apuração da indenização de acordo com o real valor de mercado das joias penhoradas pressupõe a procedência da ação.
2. Assim, eventual prova pericial indireta para avaliar o valor de mercado estimado das joias subtraídas, se for o caso, deverá ser produzida em fase de liquidação de sentença por arbitramento.
3. Pelos mesmos motivos, julgo desnecessária maior produção probatória. Como a matéria é exclusivamente de direito, a dispensar produção de outras provas, passo de imediato ao julgamento do mérito, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil.
4. Assim, em caso de procedência, o valor de mercado das joias deve ser apurado em liquidação de sentença, por arbitramento, tomando-se como parâmetro o valor real de mercado ao tempo do roubo dos bens empenhados. Para a apuração, a CEF deverá fornecer todos os documentos em seu poder que permitam a aferição do valor de mercado, tais como fotografias das joias.
5. Intimem-se. Como o decurso de prazo para eventual recurso, tomem os autos conclusos para sentença.
6. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA
JUIZ FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003454-98.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MARCOS ANTONIO DIPABUD
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KOETZ - RS73409
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

1. Concedo ao autor o benefício da justiça gratuita.
2. Consoante decisão da Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 2/6/2020 (Tema 999), foi admitido, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso extraordinário interposto pelo INSS como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.
3. Em face do exposto, **determino a suspensão imediata do processamento da presente ação**, com anotação no sistema processual informatizado, com aposição de etiqueta eletrônica sob a rubrica "Tema 999 – STJ – sem citação".
4. **Intime-se.**
Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

JUIZ FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003904-41.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: ROBSON RAMOS DE LIMA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIO GOMES DA CRUZ - SP405313
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

- 1 - Concedo ao impetrante o benefício da justiça gratuita.
- 2 - Diante da natureza da pretensão deduzida e atento à norma constitucional inserta no Art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal vigente, reservo-me para apreciar o pedido de liminar após a vinda das informações.
- 3 - **Notifique-se a autoridade** impetrada para, no prazo legal, apresentar informações.
- 4 - Nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei n. 12.016 de 07 de agosto de 2009, **dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada**, acerca da impetração do "mandamus".
- 5 - **Intime-se e cumpra-se.**

Santos/SP, datado e assinado digitalmente.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003561-45.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: CISA TRADING S/A
Advogados do(a) IMPETRANTE: GILBERTO SOUZA DE TOLEDO - SP98524, CRISTINA NEVES ASAMI - SP151566
IMPETRADO: DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

1. De início, rechaço qualquer afirmativa no sentido de descumprimento de ordem judicial pela autoridade impetrada.
2. As informações trazidas ao juízo pela autoridade coatora quanto à reserva de amostras e resistência pela impetrante ao pagamento do laudo não se traduzem em momento algum em descumprimento da ordem judicial ou desprestígio ao juízo.
3. Alias, a postura da autoridade coatora merece louvor, na medida em que havendo sob sua ótica, fato impeditivo ao cumprimento da ordem liminar deferida, agiu pronta e zelosamente, anexando suas informações nos autos, conduta essa que se traduz em respeito aos demais atores processuais.
4. portanto, não merece reprimenda a autoridade impetrada.
5. De outro lado, a medida liminar deve ser cumprida tal como prolatada, pois nos termos fixados na decisão, entenda-se que a perícia pode (no sentido de livre escolha da autoridade coatora) ser feita e se assim proceder, deverá ser feita mediante a retirada de amostras.
6. Não há qualquer condicionante no comando judicial acerca da imputação de despesa a carga da impetrante.

7.As questões afetas ao pagamento do laudo não são objeto da presente ação e na esteira do que já decidido nos autos, a liberação das mercadorias é de rigor, na sua integralidade, não subsistindo impedimento legal, especialmente exigência de recolhimento de despesas ligadas à perícia.

8.Em face do exposto, intime-se a autoridade coatora para proceder a imediata liberação das mercadorias relacionadas na inicial, nos termos da ordem liminar proferida, sem impor qualquer obstáculo à impetrante, remanescendo a realização de perícia no seu crivo discricionário, bem como ficando eventual cobrança por laudo pericial relegada ao plano administrativo entre as partes, não sendo, nestes autos, oponível como fato impeditivo ao cumprimento da liminar.

9.Intimem-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007428-80.2019.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
AUTOR:JOSE RENI DE OLIVEIRA PENTEADO
Advogados do(a) AUTOR:ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259, WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

1. Para a esmerada análise da pretensão, especialmente, no que diz respeito à habitualidade e permanência da referida exposição a agentes nocivos, é indispensável a apresentação do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho – LTCAT, que embasou a elaboração dos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's acostados aos autos pelo autor.
2. Assim, determino que, no prazo de 30 dias úteis, promova o autor a juntada dos LTCAT's que embasaram a elaboração dos PPP's referentes aos interregnos pretendidos, ou, no mesmo prazo, comprove documentalmente a tentativa frustrada de obtê-los, com vistas a justificar a intervenção do Poder Judiciário.
3. Com a juntada, dê-se vista às partes, por ato ordinatório, facultada a manifestação.
4. Após, caso nada mais seja requerido, tomemos os autos conclusos para sentença.
5. Intimem-se. Cumpra-se

Santos, datado e assinado digitalmente.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

JUIZ FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003144-92.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE:RODRIMAR S A AGENTE E COMISSARIA, RODRIMAR S. A. - TERMINAIS PORTUARIOS E ARMAZENS GERAIS, RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS EM RECUPERACAO JUDICIAL, SA MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS//SP

Vistos.

Chamo o feito à ordem

- 1.A distribuição da ação ocorreu em momento no qual este magistrado estava em gozo de férias regulamentares.
- 2.Como o meu retorno à atividade judicante, verifico que nestes autos fora proferido despacho requisitando informações à autoridade impetrada.
- 3.Contudo, na esteira de outras decisões de minha lavra, cumpre esclarecer que tenho conhecimento de que a empresa **RODRIMAR S/A – TERMINAIS PORTUÁRIOS E ARMAZENS GERAIS**, ora impetrante, está sendo patrocinada em causa distinta desta ação mandamental perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pelo advogado **Dr. Ricardo Berzosa Saliba, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção São Paulo, sob o nº 133.478**, o qual é irmão deste magistrado, situação que dá azo ao impedimento inserido no art. 144, inciso VIII, do CPC/2015.
- 4.Anote-se, por oportuno, que **mesmo tratando-se de demandas distintas**, as quais inclusive **transitam em juízos igualmente distintos, reputo necessário o reconhecimento do impedimento**, a fim de **zelar pelo desenvolvimento válido e regular do processo, transmitindo às partes a segurança jurídica** que se espera quando submetem seus direitos ao exame do poder judiciário, representado pelo Estado-Juiz
- 5.Em face do exposto, **reconheço de ofício meu impedimento para processar e julgar a presente ação, nos termos do art. 144, inciso VIII, do CPC/2015.**
- 6.Oficie-se ao Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, solicitando a designação de outro magistrado para atuar na presente ação.
- 7.Com a vinda da designação, façam os autos conclusos para decisão ao MM. Juiz Federal designado.
- 8.Intimem-se e cumpra-se com urgência.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003559-75.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: RODRIMAR S. A. - TERMINAIS PORTUÁRIOS E ARMAZENS GERAIS
Advogado do(a) IMPETRANTE: PATRICIA FUDO - SP183190
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS//SP

Vistos.

Chamo o feito à ordem

1. A distribuição da presente ação ocorreu em momento no qual este magistrado estava em gozo de férias regulamentares.

2. Como o retorno à atividade judicante, verifico que nestes autos fora proferido despacho requisitando informações à autoridade impetrada.

3. Contudo, na esteira de outras decisões de minha lavra, cumpre esclarecer que tenho conhecimento de que a empresa **RODRIMAR S/A – TERMINAIS PORTUÁRIOS E ARMAZENS GERAIS**, ora impetrante, está sendo patrocinada em causa distinta desta ação mandamental perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pelo advogado **Dr. Ricardo Berzosa Saliba, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção São Paulo, sob o nº 133.478**, o qual é irmão deste magistrado, situação que dá azo ao impedimento inserido no art. 144, inciso VIII, do CPC/2015.

4. Anote-se, por oportuno, **que mesmo tratando-se de demandas distintas**, as quais inclusive **tramitam em juízos igualmente distintos, reputo necessário o reconhecimento do impedimento**, a fim de **zelar pelo desenvolvimento válido e regular do processo, transmitindo às partes a segurança jurídica** que se espera quando submetem seus direitos ao exame do poder judiciário, representado pelo Estado-Juiz.

5. Em face do exposto, **reconheço de ofício meu impedimento para processar e julgar a presente ação, nos termos do art. 144, inciso VIII, do CPC/2015.**

6. Oficie-se ao Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, solicitando a designação de outro magistrado para atuar na presente ação.

7. Com a vinda da designação, façam os autos conclusos para decisão ao MM. Juiz Federal designado.

8. Intimem-se e cumpra-se com urgência.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

1ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0002771-93.2013.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: THEREZALEAO TORRES EZEQUIEL

ATO ORDINATÓRIO

Id. **34347100** e seg.: Ficam as partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0012722-14.2013.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PAULO CESAR FAUSTINO

ATO ORDINATÓRIO

Id. **34347174** e segs.: Ficam as partes intimadas do resultado do(s) bloqueio(s) realizado(s), facultando ao executado a apresentação de impugnação no prazo de 15 (quinze) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0006759-93.2011.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ADILTON MOREIRA

ATO ORDINATÓRIO

Id 34347820 e seg.: Ficam partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003894-94.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

AUTOR: ROBERTO IVO DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que promova a emenda da petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentando instrumento de procuração e declaração de hipossuficiência atualizados, sob pena de indeferimento.

Intime-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

JUIZ FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001775-63.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

AUTOR: LUIZ ALVARO FERREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO ADAIME DUARTE - RS62293

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Tema 999 do STJ - REsp 1554596/SC - REsp 1596203/PR

“Possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999)”

Tese firmada:

“Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999”.

Tema 616/STF:

“Incidência do fator previdenciário (Lei 9.876/99) ou das regras de transição trazidas pela EC 20/98 nos benefícios previdenciários concedidos a segurados filiados ao Regime Geral até 16/12/1998”.

Vistos.

1. Consoante decisão da Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 2/6/2020 (Tema 999), foi admitido, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso extraordinário interposto pelo INSS como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

2. Em face do exposto, determino a suspensão imediata do processamento da presente ação, com anotação no sistema processual informatizado, com aposição de etiqueta eletrônica sob a rubrica “Tema 999 – STJ – sem citação”.

3. Providencie a serventia o levantamento do quantitativo de todas as ações em trâmite neste juízo que versem sobre a temática e, ato contínuo, promova a conclusão, para decisão nos termos aqui fixados.

4. Intime-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005286-06.2019.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

AUTOR: CONSORCIO INDRA - VTMS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO FERNANDES DE ANDRADE - RJ087989, BRUNO FRANCISCO CABRALAURELIO - SP247054, JOAO EDUARDO BARRETO BARBOSA - SP147030,

MARIA RITA DUTRA BAHIA - SP345290

REU: AUTORIDADE PORTUARIA DE SANTOS S.A

Vistos.

1. Considerando as manifestações das partes quanto à não adoção de solução consensual frutífera, já superado o prazo de suspensão da marcha processual anteriormente requerida, bem como o pedido expresso da parte autora pela retomada do andamento do processo, reputo desnecessária designação de audiência de tentativa de conciliação.

2. Cite-se a ré. Intimem-se.

3. O pedido de tutela será examinado após a vinda da contestação.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Alexandre Berzosa Saliba

Juiz Federal

1ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0000493-85.2014.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARISTELA BARBIERI

ATO ORDINATÓRIO

Id 34347836 e seg.: Ficam as partes intimadas do resultado do(s) bloqueio(s) realizado(s), facultando ao executado a apresentação de impugnação no prazo de 15 (quinze) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0004378-30.2002.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: IVONE FERREIRA ALVARO

Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Documento id. 34467520 e segs.: ciência às partes sobre a juntada, para, querendo, se manifestarem no prazo de 5 (cinco) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0005225-41.2016.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

EMBARGANTE: RENAN GARCIA DE ALVARENGA

Advogado do(a) EMBARGANTE: JOAO DI LORENZE VICTORINO DOS SANTOS RONQUI - SP125406

EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

SENTENÇA "B"

1. **RENAN GARCIA DE ALVARENGA** propõe embargos à execução que lhe move a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** sob alegação de vício na execução objeto dos autos em apenso (nº 0004705-18.2015.403.6104).
 2. Alega que jamais assinou qualquer contrato de abertura de crédito ou cédulas de créditos bancários ou seus correlatos junto à Embargada, na citada Agência de Santos, e que a Embargada jamais creditou qualquer valor em sua conta que mantém junto à Ré na Comarca de Mogi das Cruzes, onde reside e trabalha como empregado da empresa **KAPLAN EQUIPAMENTOS MECÂNICOS E- HIDRÁULICOS LTDA**.
 3. A inicial veio acompanhada de documentos.
 4. Em petição de id 16247012, o embargante juntou cópia da sentença, com trânsito em julgado, proferida nos autos da ação n. 0001545-58.2016.403.6104, pela 2ª Vara Federal da subseção judiciária de Mogi das Cruzes/SP, em que se reconheceu a inexigibilidade da quantia oriunda da Cédula de Crédito Bancário que embasa a Execução embargada.
 5. Intimada, a CEF não se opôs ao pedido de extinção da execução tão somente com relação ao co-executado **RENAN GARCIA DE ALVARENGA** (id 22659332).
 6. Vieram os autos conclusos para sentença.
- É o relatório. Decido.**
7. O trâmite deste feito deu-se com observância do contraditório e da ampla defesa, e não há situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal.
 8. No caso concreto, sentença, com trânsito em julgado, proferida nos autos da ação n. 0001545-58.2016.403.6104, pela 2ª Vara Federal da subseção judiciária de Mogi das Cruzes/SP, em que se reconheceu a inexigibilidade da quantia oriunda da Cédula de Crédito Bancário que embasa a Execução embargada.
 9. A própria CEF concordou com a extinção da execução em relação ao co-executado **RENAN GARCIA DE ALVARENGA**.
 10. Deste forma, de rigor a extinção da execução em relação ao embargante, com sua exclusão do polo passivo.

Dispositivo

11. Em face do exposto, **julgo PROCEDENTES estes embargos à execução**, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para reconhecer a extinção da execução tão somente com relação ao co-executado **RENAN GARCIA DE ALVARENGA**.
12. Exclua-se o embargante **Renan Garcia Alvarenga** do polo passivo da execução de número 0004705-18.2015.403.6104.
13. Sem condenação em custas processuais, nos termos do art. 7º da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996.
14. Ante a causalidade, condeno a CEF ao pagamento de honorários advocatícios correspondentes a 10% do valor atualizado da causa.
15. Traslade-se para os autos principais cópia desta sentença.
16. Certificado o trânsito em julgado e não havendo mais requerimentos, encaminhem-se estes autos de embargos ao arquivo.
17. Publique-se. Registre-se e intuem-se.

Santos/SP, data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE BERZOSASALIBA

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004675-87.2018.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de Santos

AUTOR: PEDRO JACOB TAIAR

Advogado do(a) AUTOR: LEONARDO RAMOS COSTA - SP258611

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA Tipo A

1. Trata-se de demanda intentada por Pedro Jacob Taiar em face da Caixa Econômica Federal, com o fito de que seja aplicado aos saldos de duas cadernetas de poupança de sua titularidade (00104014-8 e 99037221-1 – agência 0263), o índice de correção monetária de 26,06%, segundo o IPC, oriundo de expurgo inflacionário ocasionado pela ré, no mês de junho de 1987, por ocasião do “Plano Bresser”.

2. Requer, outrossim, a incidência de “juros capitalizáveis de 0,5%, incidentes sobre os saldos corrigidos”, bem como, de “juros compensatórios”.

3. À inicial foram anexados documentos.

4. Afastada a hipótese de prevenção apontada no feito (Id 10361307), promoveu-se a emenda da inicial (Id 10876052 e anexos).

5. Citada, a ré apresentou contestação, contendo preliminares de prescrição e de necessidade de sobrestamento do feito (Id 11932229).

6. Determinou-se o sobrestamento da demanda, pelo prazo de dois anos, em razão da repercussão geral sobre o tema pelo STF - RE 626.307 e RE 591.797, em decorrência do acordo coletivo homologado na ADPF 165 (Id 12465155).

7. Opostos Embargos de Declaração (Id 12773712 e anexo) e, decorrido o prazo para manifestação da executada, proferiu-se sentença em que restou acolhido o recurso, determinando-se a retomada da tramitação da demanda, ocasião em que a parte autora foi intimada a pronunciar-se em réplica (Id 23504225).

8. Ofereceu-se réplica à contestação (Id 25010995).

9. Instados à especificação de provas (Id 29126173), o autor informou não ter outras provas a produzir, requerendo o julgamento antecipado da lide (Id 31339277).

10. Como decurso do prazo para manifestação da parte adversa, veio-me o feito para julgamento.

É o relatório. Decido.

11. Verifico que as partes estão devidamente representadas e, prescindindo a demanda de outras provas, permito-me o julgamento antecipado da lide (art. 355, inc. I, CPC).

12. Alega a ré preliminar de prescrição, entendendo que foi superado o prazo prescricional de 20 anos para que a demanda fosse proposta, visto que se objetiva o recebimento de correção monetária relativa ao mês de junho de 1987, quando transcorrido o prazo para tanto.

13. O autor informa que havia intentado ação cautelar antecedente de exibição de documentos (proc. nº 0005571-07.2007.4.03.6104), dentro do prazo prescricional e que, portanto, “interrompeu-se” o prazo para propor a ação principal.

14. Relata que, quando da juntada dos documentos pretendidos (os extratos bancários relativos ao pedido formulado na presente demanda) e, promovida sua intimação, a demanda principal foi intentada dentro do prazo de 30 dias, conforme previa o CPC, para o ingresso do feito principal.

15. Preliminarmente, cumpre destacar que a jurisprudência vem entendendo que é de 20 anos o prazo prescricional para a propositura de demanda que visa ao recebimento de expurgos inflacionários incidentes sobre saldo de conta-poupança:

..EMEN: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRAZO PRESCRICIONAL VINTENÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTENTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. 1. Quanto ao pleito de suspensão do processo, anoto que o processo foi suspenso pelo prazo de um ano diante da repercussão geral declarada pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário número 626.307/SP. Não tendo havido, contudo, até a presente data, manifestação da Suprema Corte acerca do tema, escoado o prazo anual de suspensão assinado, prossegro no julgamento do presente recurso especial, em atenção ao princípio da duração razoável do processo (art. 5.º, LXXVIII, da CF/88). (...) 3. É vintenária a prescrição nas ações individuais em que são questionados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, sendo inaplicável às ações individuais o prazo decadencial quinquenal atinente à Ação Civil Pública. (...) 6. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO. ..EMEN: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL – 1269617 – Terceira Turma- STJ – Ministro Relator: Paulo de Tarso Sanseverino - Fonte da publicação DJE DATA:26/09/2014 - DTPB) (negritei).

EMEN TA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. POUPANÇA. PLANO COLLOR I. SOBRESTAMENTO. VÍCIOS INEXISTENTES. SUPOSTO ERROR IN JUDICANDO. REJEIÇÃO. 1. Em relação ao sobrestamento, conforme decisão proferida em dezembro/2017 no RE 591.797, atualmente sob relatoria da Min. Cármen Lúcia, houve homologação do termo de acordo ofertado por AGU, IDEC, FEBRAPRO, FEBRABAN e CONSIF, e decisão de sobrestamento no recurso extraordinário, com repercussão geral, por vinte e quatro meses, de modo a possibilitar eventual adesão à proposta nas respectivas ações, perante os Juízes de origem competentes. Tal acordo possui similaridade com o acordo coletivo homologado pela Suprema Corte em março/2018, no julgamento da ADPF 165, em que se discute controvérsia sobre correção monetária de diversos planos econômicos, restando acordada, até o momento, previsão de pagamento referente aos Planos Bresser, Verão e Collor II, bem como afastado o ressarcimento de diferenças do Plano Collor I. Todavia, assim como não houve ordem de suspensão de ações relativas aos planos econômicos no bojo dos autos da ADPF 165, também inexistiu no acordo coletivo previsão de suspensão processual durante o prazo de adesão, ficando determinado apenas que decorridos vinte e quatro meses não seria mais possível realizar tal ato. Logo, cabe considerar que o acordo homologado no RE 591.797, nos termos do artigo 487, III, alínea b, do CPC, substituiu a decisão anterior que havia determinado o sobrestamento dos recursos relativos aos expurgos inflacionários do Plano Collor I, não possuindo, pois, o condão de afastar a livre escolha dos poupadores e impedir o prosseguimento das demandas judiciais daqueles que não aderiram, sem prejuízo de que possa existir eventual aditamento, prorrogando o prazo de adesão e incluindo o pagamento às ações individuais em curso na Justiça envolvendo exclusivamente o Plano Collor I. Corroborando tal entendimento, a decisão no RE 626.307, também de relatoria da Min. Cármen Lúcia, em que houve indeferimento da suspensão nacional de ações que versam sobre os Planos “Bresser” e “Verão”, dado que tal medida “acabaria por repercutir entre aqueles poupadores que já amadureceram a sua opinião sobre o acordo coletivo, punindo-os com o prolongamento de sua espera”, além de que “o deferimento do pedido de suspensão nacional traria o efeito indesejado de obstar até mesmo a homologação da desistência da ação em virtude da adesão do poupador (autor da ação) ao acordo, não se podendo cogitar que a suspensão se dê apenas para aqueles que optem por não aderir ao acordo, prosseguindo o processo para homologação da desistência daqueles que voluntariamente a ele aderiram”, sob risco de “conduzir os beneficiários do acordo à conclusão de que a não adesão ao ajuste importará na inviabilização do recebimento futuro dos valores cobrados judicialmente”. Ademais, no RE 632.212, Rel. Gilmar Mendes, asseverou-se na decisão proferida em abril/2019 que o alcance da suspensão do processo paradigmático diz “respeito a essa questão constitucional específica (art. 1.037, II, NCPC), não abrangendo temas alheios, como os referentes a outros planos econômicos ou assuntos diversos relacionados ao Plano Collor II”, não obstante, pois, o prosseguimento deste feito que trata, exclusivamente, do Plano Collor I. (...) Fornecidos os dados essenciais à identificação da conta, o que se tem, a partir daí, é apenas o ônus do banco depositário de provar fato extintivo ou modificativo do direito pleiteado, conforme fez registrar o acórdão embargado que, ainda, destacou que a prescrição para a pretensão de tal espécie é regida pelo prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto 20.910/1932, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior; e artigo 206, § 30, III do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos. (...) (APELAÇÃO CÍVEL - ApCiv 0005020-33.2007.4.03.6102, TRF3 - 3ª Turma, Relator: Desembargador Federal Luis Carlos Hiroki Muta - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2020) (negritei).

16. Observa-se que a ação cautelar de exibição de documentos (extratos bancários das contas-poupança) – proc. nº 0005571-07.2007.4.03.6104, foi protocolada em 31/05/2007, antes do decurso do prazo vintenário.

17. Ainda no que tange à alegação de prescrição, o Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da propositura da ação cautelar, informava que caberia à parte intentar a ação principal, no prazo de 30 dias, a contar da efetivação da medida cautelar, quando concedida em procedimento preparatório (art. 806).

18. O atual Código de Processo Civil de 2015, quando trata do procedimento relativo à tutela cautelar requerida em caráter antecedente, traz o mesmo prazo, sendo que o pedido principal deverá ser deduzido nos mesmos autos (art. 308).

19. Entretanto, por tratar-se de autos físicos, o autor intentou demanda distribuída pelo PJe, respeitado o trintidário, vez que os extratos bancários requeridos como medida antecedente, foram apresentados no feito em fevereiro de 2018, determinando-se ciência da juntada ao autor em decisão que restou publicada em 19/06/2018 (Id 9099373 – fls. 67/69) e a presente demanda principal foi proposta em 29/06/2018.

20. Desta feita, afasto a alegação de prescrição aduzida pela ré. No mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013679-12.2008.4.03.6000 RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS APELANTE: PEDRO LUIZ GOMES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS LANZONI JUNIOR - MS10756-A-A. EFRAIN BARCELOS GONCALVES - MS10086 Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A APELADO: PEDRO LUIZ GOMES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A OUTROS PARTICIPANTES: APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013679-12.2008.4.03.6000 RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS APELANTE: PEDRO LUIZ GOMES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A APELADO: PEDRO LUIZ GOMES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A OUTROS PARTICIPANTES: R E L A T Ó R I O Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos ajuizada por Pedro Luiz Gomes em face da Caixa Econômica Federal(CEF) requerendo, em síntese, a exibição de documentos, referentes a conta bancária, relativos ao período de 1987 a 1991. A sentença foi de parcial procedência, determinando "que o requerido apresente os extratos bancários referentes às contas poupança nº 69580-1 e nº 68484-2, mantidas junto à agência nº 0017 da CEF, de titularidade do requerente, concernente ao período compreendido entre junho e julho de 1987; janeiro a março de 1989; março, abril, maio, junho e dezembro de 1990; e janeiro, fevereiro e março de 1991, mediante o pagamento da respectiva taxa bancária"(f. 79-83 - ID 70397895). (...) **O autor, por sua vez, também interpôs apelação, aduzindo, em suma, que: a) a sentença deve ser parcialmente reformada, pois determinou que o pedido de interrupção do prazo prescricional deve ser apreciado na ação principal, mas, na verdade, a presente ação cautelar já suspende o prazo prescricional, pois demonstra que o titular do direito não permaneceu inerte no curso do prazo de prescrição;** (...) Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este Tribunal. A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da C. Dra. Elizabeth Kahlukhov Bonora Peinado, prolatado nos termos da Lei 10.741/03, opinou pelo não provimento do recurso da ré e pelo provimento do recurso do autor. Esta Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da ré e negou provimento à apelação do autor, em acórdão assim ementado (f. 22-27 - ID 70397896): "MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE POUPANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. 1. Nas ações cautelares em que se pleiteia a exibição judicial de extratos de poupança, para fins de instrução de processos futuros, falta ao requerente interesse de agir, por ser desnecessária a medida, uma vez que a providência pode ser requerida no bojo do processo principal. Precedentes da Corte. 2. A ação cautelar não se presta para a declaração de que a prescrição não ocorreu, mormente quando a ação principal sequer foi intentada. Somente após o efetivo exercício do direito de ação é que se pode verificar o transcurso do prazo prescricional. 3. Apelação da CEF provida e apelação do requerente improvida." O autor opôs embargos de declaração, que foram rejeitados (f. 36-40 - ID 70397896). **O autor interpôs recurso especial. Com contrarrazões, os autos foram remetidos ao Superior Tribunal de Justiça. Verificando contrariedade como REsp 1.349.453/MS, o Superior Tribunal de Justiça determinou a devolução dos autos a esta Turma, para o juízo de retratação, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil. E o relatório.** APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013679-12.2008.4.03.6000 RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS APELANTE: PEDRO LUIZ GOMES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A APELADO: PEDRO LUIZ GOMES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A OUTROS PARTICIPANTES: V O T O O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de o autor obter, por meio de ação cautelar, a exibição de documentos referentes a conta bancária, relativos ao período de 1987 a 1991. **Não obstante, a questão já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que, julgando o REsp 1.349.453/MS, firmou a tese de que é possível a propositura de ação cautelar de exibição de documentos bancários como medida preparatória para instruir a ação principal (Tema 648). Veja-se a ementa do acórdão: "PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. EXIBIÇÃO DE EXTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE DE AGIR. PEDIDO PRÉVIO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E PAGAMENTO DO CUSTO DO SERVIÇO. NECESSIDADE. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte tese: A propositura de ação cautelar de exibição de documentos bancários (cópias e segunda via de documentos) é cabível como medida preparatória a fim de instruir a ação principal, bastando a demonstração da existência de relação jurídica entre as partes, a comprovação de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável, e o pagamento do custo do serviço conforme previsão contratual e normatização da autoridade monetária. 2. No caso concreto, recurso especial provido." (REsp 1349453/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 02/02/2015) (grifei) (...) No que tange ao prazo prescricional, é cediço que a propositura de ação cautelar é suficiente para a suspensão da prescrição, pois demonstra que o titular do direito não ficou inerte. Nesse sentido: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - DEMANDA POSTULANDO INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR INVALIDEZ PERMANENTE - DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECENDO DO RECLAMO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DA SEGURADORA. 1. Prescrição, deduzida pelo segurado, voltada ao recebimento da indenização securitária. 1.1. De acordo com a Súmula 101/STJ, editada sob a égide do Código Civil de 1916 (artigo 178, § 6º, inciso II), é anão o prazo prescricional para exercício da pretensão de indenização do segurado em grupo contra a seguradora. 1.2. O termo inicial do aludido prazo prescricional opera-se a partir da "data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral" (Súmula 278/STJ). No mesmo sentido: artigo 206, § 1º, inciso II, alínea "b", do Código Civil de 2002. 1.3. A fluência do prazo prescricional intercorre a partir da suspensão entre a comunicação do sinistro à seguradora e a data da ciência do segurado da recusa do pagamento da indenização (Súmula 229/STJ). 1.4. O ajuizamento de ação cautelar de exibição de documentos pelo segurado, com a finalidade de instrução da demanda principal, configura causa de interrupção do prazo prescricional para exercício da pretensão indenizatória (artigos 202, inciso V, do Código Civil de 2002 e 172, inciso IV, do Código Civil de 1916), cuja contagem inicia-se após o último ato praticado no âmbito do provimento de urgência. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. A persecução sobre a existência ou não de mi-fé da seguradora e/ou de declarações falsas ou incompletas (omissão intencional sobre doença preexistente), quando do preenchimento do formulário de contratação do seguro, reclama a incidência do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, no âmbito do julgamento de recurso especial, ante o óbice inscrito na Súmula 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). 3. A seguradora não pode se eximir do dever de pagamento da cobertura securitária, sob a alegação de omissão de informações por parte do segurado, se dele não exigiu exames médicos prévios à contratação do seguro. Precedentes do STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 149.893/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 31/10/2012) (grifei) De outra parte, não merecem prosperar as alegações aduzidas pela ré. De fato, o autor possui interesse de agir e há pretensão resistida, porquanto requereu a emissão dos extratos bancários, contudo não teve seu pedido atendido em prazo razoável, conforme já mencionado. Também não há que se falar em aplicação retroativa do Código de Defesa do Consumidor, e sim em adequação aos requisitos previstos no REsp 1.349.453/MS. Sendo assim, é de rigor exercer o juízo de retratação, para dar provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação da ré. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal: "RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO DO JULGADO AO RESP 1.349.453/MS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. EXTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. 1. Retornam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.040, II, do CPC/15). 2. Consoante o decidido pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça na sessão realizada em 9.3.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Na hipótese em exame, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. 3. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.349.453/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de ser cabível cautelar preparatória com a finalidade de instruir a ação principal, bastando a demonstração da existência de relação jurídica entre as partes, comprovação de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável e o pagamento do custo do serviço conforme previsão contratual e normatização da autoridade monetária. (...) (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1743908 - 0010472-19.2010.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2019) (grifei) "PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. PEDIDO PRÉVIO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E PAGAMENTO DO CUSTO DO SERVIÇO. NECESSIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040 DO ATUAL CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à viabilidade de ajuizamento de ação cautelar de exibição de documentos em face de instituição bancária. 2. Acerca do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.349.453/MS, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543C do CPC/73), firmou entendimento no sentido do cabimento de medida cautelar de exibição de documentos como medida preparatória a fim de instruir a ação principal, bastando que o requerente demonstre a existência de relação jurídica entre as partes, a existência de prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável, e o pagamento do custo do serviço, caso necessário. (...) 5. Apelação da Caixa Econômica Federal - CEF desprovida em juízo de retratação." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1809611 - 0001020-48.2011.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2019) (grifei) "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS PARA INSTRUÇÃO AÇÃO DE COBRANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. REsp 1.349.453/MS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. Devolução dos autos pela Vice-Presidência, para eventual juízo de retratação, no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do REsp 1.349.453/MS. 2. Em acórdão proferido anteriormente, esta Turma reconheceu a inexistência dos requisitos para ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos, vez que possível a sua requisição diretamente na ação de cobrança, com a extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da ausência de interesse processual, refletida a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada no sentido do interesse de agir na propositura de ação cautelar de exibição de documentos como medida preparatória a fim de instruir a ação principal. 3. Acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, a fim de afastar a ausência de interesse processual na ação cautelar preparatória de exibição judicial de extratos bancários. (...) 6. No juízo de retratação, apelação improvida." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1353622 - 0019008-30.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2019) (grifei) (...) Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", c/c artigo 1040, II, ambos do Código de Processo Civil, cabível o juízo positivo de retratação, para, adequando o julgado ao disposto no REsp 1.349.453/MS, dar provimento à apelação do autor e negar provimento à apelação da ré. É como voto. BEHELENA E M E N T A PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. REsp 1.349.453/MS. REQUISITOS CUMPRIDOS. ARTIGO 1.040 DO CPC. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DA RÉ NÃO PROVIDA. 1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de o autor obter, por meio de ação cautelar, a exibição de documentos referentes a conta bancária, relativos ao período de 1987 a 1991. 2. O tema já se encontra pacificado no STJ, que, julgando o REsp 1.349.453/MS, firmou a tese de que é possível a propositura de ação cautelar de exibição de documentos bancários como medida preparatória para instruir a ação principal (Tema 648). 3. O autor possui interesse de agir e há pretensão resistida, porquanto requereu a emissão dos extratos bancários, contudo não teve seu pedido atendido em prazo razoável, conforme já mencionado. 4. Não há que se falar em aplicação retroativa do Código de Defesa do Consumidor, e sim em adequação aos requisitos previstos no REsp 1.349.453/MS. 5. No caso em comento, restaram comprovados tanto a relação jurídica entre as partes quanto o requerimento administrativo de exibição dos extratos bancários; também houve delimitação acerca do período ao qual se referem os documentos pretendidos e individualização das contas correntes em questão, de modo que cumpridos os requisitos previstos no REsp 1.349.453/MS. 6. Quanto às eventuais custas relativas ao serviço bancário, por outro lado, ressalte-se que não houve informação da instituição financeira acerca das tarifas a serem recolhidas, nem sobre sua previsão contratual, de modo que seu não recolhimento não pode ser óbice ao pedido dos autores. Precedentes deste Tribunal. 7. Apelação do autor provida e apelação da ré não provida. BEHELENA ACÓRDÃO Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou cabível o juízo positivo de retratação, para, adequando o julgado ao disposto no REsp 1.349.453/MS, e deu provimento à apelação do autor e negou provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado (APELAÇÃO CÍVEL - ApCiv 0013679-12.2008.4.03.6000, TRF3 - 3ª Turma, Relator: Desembargador Federal Nelton Agnaldo Moraes dos Santos - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2020).**

21. No que diz respeito ao sobrestamento do feito, melhor sorte não socorre a ré, eis que, preliminarmente, a questão já havia sido solucionada, quando do despacho de Id 23504225, que determinou a retomada do curso do feito.

22. Além disso, tem-se entendido que o sobrestamento determinado pelo E. Supremo Tribunal Federal não alcança os feitos em fase de execução e de instrução:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003878-83.1996.4.03.6100 RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA APELANTE: HAROLDO RODRIGUES DE AZEVEDO, MANOEL CORDEIRO DOS SANTOS, MARIA DARCY SPAGNOL, MARIA FERNANDA BRANCO DE ALMEIDA, ROSELAINE VICENTIM, CECÍLIA ARANHA BARBOSA Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, ITAU UNIBANCO S/A Advogado do(a) APELADO: DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES - SP162539-A E M E N T A PROCESSO CIVIL. INÉPCIA DA INICIAL. PEDIDO GENCÍRICO. INOCORRÊNCIA. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANO COLLOR II. CORREÇÃO PELO BTN. LEI Nº 8.177/91. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. BACEN E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. A petição inicial preenche todos os requisitos do art. 282, do CPC/73, vigente à época da propositura da ação, não havendo que se falar em ausência de formulação de pedido certo, já que os recorrentes referiram-se expressamente à diferença entre o índice aplicado pela Instituição Financeira e o legalmente devido. O C. Supremo Tribunal Federal determinou o sobrestamento de todos os recursos que se firmaram a expurgos inflacionários advindos dos planos econômicos Bresser, Verão, Collor I e Collor II, excluindo-se apenas as ações em sede executiva (decorrente de sentença transitada em julgado) e as que estejam em fase instrutória (RE s 591.797/SP e 626.307/SP, Rel. Min. Dias Toffoli). (...) (APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA_CLASSE: ApCiv 0003878-83.1996.4.03.6100 ..PROCESSO_ANTIAGO..PROCESSO_ANTIAGO_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 4ª Turma, Infimação via sistema DATA: 20/03/2020 ..FONTE_PUBLICACA01; ..FONTE_PUBLICACA02; ..FONTE_PUBLICACA03;..)

23. Entendendo pelo prosseguimento dos feitos, além de acórdão referido anteriormente: APELAÇÃO CÍVEL - ApCiv 0005020-33.2007.4.03.6102, TRF3 - 3ª Turma, Relator: Desembargador Federal Luis Carlos Hiroki Muta - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2020, ilustro a questão como seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS (26,06%), TÉRMINO DOS EFEITOS DA SUSPENSÃO PELO CURSO DO PRAZO DE VINTE E QUATRO MESES, BEM ASSIM EM FACE DAS PECULIARIDADES DA SENTENÇA DE ORIGEM. PLANO BRESSER (JULHO DE 1987). INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. 1. Superado o obstáculo da suspensão do julgamento do presente recurso, na média em já transcorrido o prazo de 24 (vinte e quatro meses) de sobrestamento determinado nas decisões lançadas no RE 591797 e no RE 626.307, uma vez que ambas foram prolatadas em 18/12/2017. De outro lado, na hipótese, o entendimento do juízo de origem relaciona-se a ausência de prova quanto à própria existência de contas bancárias no período a que se referem os chamados expurgos inflacionários. (...) 2. "A jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que não se aplica às contas de cadernetas de poupança com aniversário na primeira quinzena de junho de 1987 o disposto na Resolução n. 1.338 do Banco Central do Brasil, devendo essas contas ser remuneradas pelo Índice de Preços ao Consumidor de junho de 1987 (crédito em julho de 1987), no percentual de 26,06%", compensando-se valores eventualmente já creditados sob o mesmo título e em relação ao mesmo período. (AC 200734000178096, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1, e-DJF1 DATA: 13/04/2012) (Grifo). 3. Apelação parcialmente provida. 4. Ônus da sucumbência invertido. (AC 0017941-36.2007.4.01.3400, JUÍZA FEDERAL ROSANNO YAALVES WEIBEL KAUFMANN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 08/05/2020 PAG.)

24. Superadas as questões atinentes à prescrição e ao sobrestamento do feito, passo à análise do mérito.

25. Pretende o autor a aplicação do índice de 26,06% sobre os saldos de duas cadernetas de poupança (00104014-8 e 99037221-1 – agência 0263), bem como, a aplicação do percentual de 0,5%, a título de juros capitalizáveis sobre o saldo corrigido e, ainda, o recebimento de juros remuneratórios.

26. Por ocasião do julgamento do REsp nº 1147595/RS, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que: "(...) 3º Quanto ao Plano Bresser (junho/1987), é de 26,06%, percentual estabelecido com base no Índice de Preços ao Consumidor (IPC), índice de correção monetária para as cadernetas de poupança iniciadas ou com aniversário na primeira quinzena de junho de 1987, não se aplicando a Resolução BACEN n.º 1.338/87, de 15/06/87, que determinou a atualização dos saldos, no mês de julho de 1987, pelo índice de variação do valor nominal das Obrigações do Tesouro Nacional (OTN). (...)" (REsp 1147595/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 06/05/2011).

27. A aplicação do índice de 26,06% relativo ao IPC do mês de junho de 1987 condiciona-se à demonstração de que a caderneta de poupança tenha sido aberta ou faça "aniversário" na primeira quinzena de junho de 1987, eis que após o referido lapso, nos moldes da Resolução BACEN nº 1338/87, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança passou a ser realizada pelo índice de variação do valor nominal das Obrigações do Tesouro Nacional (OTN).

28. Desta feita, o reconhecimento do direito ao índice reclamado importa o preenchimento do aludido requisito.

29. No caso concreto, os extratos bancários fornecidos pela CEF, na ação cautelar, demonstram existência de duas contas-poupança de titularidade do autor, à época do Plano Bresser (Id 9099363).

30. Os extratos bancários relativos a uma das aludidas contas-poupança (013), mantidas na Agência CEF nº 0263 (conta nº 00104104-8), demonstra que os juros pagos entre os meses de abril a junho de 1987 foram creditados na segunda metade dos respectivos meses.

31. Já os juros incidentes no período de julho a setembro de 1987, foram creditados na primeira quinzena do mês.

32. Dessa forma, não se pode precisar se o requisito necessário ao reconhecimento do direito à correção monetária de 26,06%, referente ao mês de junho de 1987 resta preenchido, ficando adstrito à efetiva demonstração de que a conta-poupança em comento foi aberta ou tinha "aniversário" na primeira quinzena do mês de junho de 1987.

33. Ao que tudo indica, ao menos até o mês de junho de 1987, a conta tinha aniversário na segunda metade do mês, não fazendo o autor, portanto, jus ao índice reclamado em relação a esta conta-poupança.

34. No que diz respeito à conta-poupança mantida na mesma agência, sob nº 99037221-1, observa-se que os juros incidentes foram creditados na primeira quinzena de cada mês e, portanto, resta demonstrado o direito à aplicação da correção monetária relativa ao IPC do mês de junho de 1987, no percentual de 26,06%.

35. Além do reconhecimento do índice de correção aplicável, pretende o autor, a incidência de juros capitalizáveis de 0,5% e juros remuneratórios.

36. Aos saldos das contas-poupança em relação às quais tem sido reconhecida a incidência do índice de correção monetária de 26,06%, referente ao IPC do mês de junho de 1987, aplicam-se juros remuneratórios.

37. Em recente decisão monocrática proferida no AREsp 1661781, o Ministro João Otávio de Noronha, ao analisar questão atinente aos juros remuneratórios, devidos em razão de planos econômicos e aplicáveis às contas-poupança, assim decidiu:

"DECISÃO

Trata-se de agravo apresentado por LUIZ ROBERTO PERETTI e OUTROS contra a decisão que não admitiu seu recurso especial.

O apelo nobre, fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da CF/88, visa reformar acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS, assim resumido:

Dupla Apelação Cível. Ação de Cobrança. Expurgos Inflacionários.

Primeiro Apelação.

1 - Prescrição. Não ocorrência. Segundo julgados do STJ (REspS 1107201/DF e 1133872/PB), é intencional a prescrição para o recebimento dos valores devidos em razão dos reajustes decorrentes dos planos econômicos em cadernetas de poupança. 11 - Impossibilidade Jurídica do Pedido.

Concordância Tácita - O fato de os poupadores não pleitearem o direito por ocasião da implantação dos planos econômicos, não gera presunção de quitação, restando caracterizada a possibilidade jurídica do pedido. III - Direito às diferenças relativas aos expurgos inflacionários dos planos Bresser, Verão e Color - As instituições financeiras, malgrado a existência de omissões na legislação, deveriam ter efetuado a devida correção do período, pois, caso contrário, estaria havendo enriquecimento sem causa, o que é um ilícito civil. Ressalta-se, ainda, que a Corte Suprema decidiu inúmeras demandas referentes a planos econômicos e sua retroatividade, assentando que "as normas infraconstitucionais que modificaram os rendimentos da caderneta de poupança não podem atingir contratos de adesão, firmados entre poupador e estabelecimento bancário, durante a fluência do prazo estipulado para a correção monetária" (Neste sentido: RE 388087/BA, Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJe 19/3/2009; AI 198506/PR, Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 21/2/2003; AI 331432/SP, Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 29/6/2001; entre outros). Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que o IPC era o índice que, à época, refletia com maior segurança a recomposição da moeda e, portanto, a ser adotado para a atualização dos saldos em caderneta de poupança nos períodos dos planos econômicos. Assim sendo, considerando que a parte autora/la apelada comprovou a titularidade de conta poupança à época dos fatos narrados, com acerto decidiu o condutor do feito em primeiro grau. Assim sendo, da diferença a ser restituída, devem ser deduzidos os índices já aplicados, acrescida de correção monetária pelo INPC, a partir do efetivo desembolso (Súmula 43, STJ), e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação.

(...) VI - Juros remuneratórios - Incidem juros remuneratórios no intervalo de tempo compreendido entre a data em que a prestação tornou-se devida e do efetivo pagamento. Primeira apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, desprovida. (...) Ante o exposto, com base no art. 21-E, V, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial."

38. Cumpre reconhecer o direito à percepção dos juros remuneratórios, no percentual pactuado pelos contratantes.

39. Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão aduzida, para condenar a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença entre os valores creditados na conta-poupança nº 99037221-1, Agência 0263 da CEF, a título de correção monetária e o devido pela incidência do IPC de 26,06% do mês de junho de 1987.

40. Sobre o valor apurado devem ser acrescidos, mês a mês e desde o vencimento, correção monetária e juros remuneratórios, observados os índices aplicáveis aos saldos das contas de poupança, devidos, ainda, juros de mora, desde a citação.

41. Quanto aos juros de mora e correção monetária devidos até o pagamento, cumpre observar o que restou decidido no julgamento do RE 870.947 (tema 810).

42. Assim, o quantum debeatur deverá ser corrigido nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução n. 267/2013-CJF), ou pelo diploma que vier a substituí-lo, observando-se, para o interregno posterior ao advento da Lei n. 11.960/09, a aplicação do IPCA-e e substituição da TR.

43. A respeito dos juros de mora, deve-se considerar, para as relações jurídico-tributárias, os mesmos índices "pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito", e para relações jurídicas de outra natureza, devem ser aplicados os "juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança".

44. Sem restituição de custas processuais, ante a gratuidade deferida.

45. Condene a CEF ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, no montante de 10% sobre o valor da condenação, nos moldes do art. 85, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

46. PRIC.

Santos, data da assinatura eletrônica

ALEXANDRE BERZOSA SALIBA

Juiz Federal

2ª VARA DE SANTOS

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002776-20.2019.4.03.6104
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SHANSOM COMERCIO LTDA - EPP, LEONARDO RAKESH OLIVEIRA BRAGA, JAYADEVA DE OLIVEIRA BRAGA, THAIS ALVES RIBEIRO MATOS

DESPACHO

Aguarde-se a realização de audiência de tentativa de conciliação, a ser designada oportunamente.

Intim-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001679-48.2020.4.03.6104
AUTOR: MESSIAS GOMES DA CUNHA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ABILIO LOPES - SP93357
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Emende o autor a inicial, carreado aos autos planilha com os cálculos que justifique o valor dado à causa.

Outrossim, providencie a juntada de instrumento de mandato totalmente legível.

Faculto a emenda da inicial, nos termos do art. 321 do CPC.

Após o cumprimento, tomem-se os autos conclusos.

Intim-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0203397-37.1990.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: HELENA CARMEN GOMES RIVERA, MARIA GOMES RIVERA - ESPÓLIO, HILDA GOMES RIVERA - ESPÓLIO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CARLOS ALBERTO LOPES DOS SANTOS - SP106141
Advogado do(a) EXEQUENTE: KLEITON SERRAO FRANCO - SP295693
Advogado do(a) EXEQUENTE: KLEITON SERRAO FRANCO - SP295693
EXECUTADO: ELEKTRO REDES S.A., UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: RICARDO JORGE VELLOSO - SP163471

DESPACHO

Cumpra a executada Elektro Redes S/A as exigências postas no ofício nº 191/2020, expedido pelo Cartório de Registro de Imóveis do Guarujá (Id 32009377), em resposta ao mandado Id 25640711. Porquanto, no prazo de 15 dias, a parte deverá:

- a) indicar os dados de qualificação completos e atuais da(s) parte(s) interessada(s);
- b) informar as identificações (ID) ou folhas das peças processuais necessárias ao perfeito cumprimento do mandado, a fim de instruí-lo (petição inicial, planta e memorial descritivo do imóvel, laudo pericial e eventual complementação, sentença, acórdão, certidão de trânsito em julgado etc.);
- c) reportar número(s) de telefone e endereço(s) de correio eletrônico do advogado(s) responsável(is), para contato do cartório, na hipótese recolhimento das custas e emolumentos respectivos.

Consoante determinado pelo cartório, o valor da causa também deverá constar da carta de sentença para servidão administrativa, quando for novamente expedida.

No mais, para a adequada apreciação do pedido dos exequentes de transferência dos valores depositados nos autos — relativos à indenização imposta pela sentença aqui proferida (fl. 340/343), mantida pelo TRF3 (fl. 481/483) —, reputo importante a manifestação das executadas Elektro Redes S/A e União, bem como do MPF. Até agora, essas partes silenciaram a respeito. Por conseguinte, defiro-lhes o prazo adicional de 15 dias para a finalidade.

Para o deferimento do pleito, assinalo também a necessidade de cumprimento integral dos requisitos do artigo 33 do Decreto-Lei 3.3365/1941 — inclusive no tocante à publicação dos editais correspondentes. Sua verificação será efetuada em momento posterior.

Em relação ao requerimento dos exequentes para expedição de alvará de levantamento dos honorários advocatícios, o caso é de indeferimento. Deveras, a sentença não fixou condenação em honorários de sucumbência em favor de qualquer das partes.

Int. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008900-19.2019.4.03.6104
AUTOR: REGINALDO FERREIRA MASCARENHAS
Advogado do(a) AUTOR: REGINALDO FERREIRA MASCARENHAS - SP201983
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir diante do contexto dos autos, justificando-as, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após o decurso, tomem-me os autos conclusos.

Intím-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5008483-66.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: ABC - APOLINOX METAIS E TELAS PERFURADAS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: TARIK FERRARI NEGROMONTE - SP295463
IMPETRADO: CHEFE DO SERVIÇO DE VIGILÂNCIA AGROPECUÁRIA DO PORTO DE SANTOS

DESPACHO

Intím-se as partes das informações prestadas pela autoridade impetrada.

Após, tomem conclusos.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004249-75.2018.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: CATARINE BEZERRA DE ARAUJO

EXECUTADO: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP, UNIESP S.A, UNIESP S.A
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Cuida-se de cumprimento individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011760-25.2012.403.6104, a qual tramitou perante esta 2ª Vara Federal de Santos.

A sentença proferida na ação coletiva mencionada condenou a executada UNIESP, dentre obrigações várias, “a manter a duração do programa ‘A UNIESP PAGA’ a todos os alunos que obtiveram o FIES oportunamente, assumindo a dívida do financiamento originariamente contraído em nome dos estudantes”.

A sentença transitou em julgado para a UNIESP, de acordo com despacho aqui prolatado.

No entanto, segundo a petição inicial, mais os documentos trazidos ao processo, vem cabendo à exequente o pagamento da dívida com o FIES, com o débito das parcelas correspondentes em conta de sua titularidade junto ao agente financeiro respectivo do FIES.

Do ingresso do FNDE na ação

Primariamente, defiro o ingresso do FNDE nos autos, na qualidade de assistente simples da exequente, na forma dos artigos 119 e seguintes do CPC. **Proceda a CPE** à retificação da autuação, como couber.

Do ingresso do agente financeiro do FIES na ação

De outra parte, é incabível a intimação do agente financeiro do FIES. No caso concreto, trata-se de cumprimento de sentença, e o banco não participou da fase de conhecimento do processo, até porque não compõe a relação jurídica objeto da ação.

Da configuração de grupo econômico entre as executadas

Melhor analisando a documentação colacionada aos autos, depreende-se que há identidade de endereço em relação à UNIESP (CNPJ 19.347.410/0001-31) e IESP (CNPJ 63.083.869/0001-67).

Outrossim, a ficha cadastral completa da UNIESP registra a abertura da filial no município de Guarujá/SP (CNPJ 19.347.410/0014-56), tendo como objeto social “HOLDINGS DE INSTITUIÇÕES NÃO-FINANCEIRAS”.

Além disso, importa mencionar que José Fernandes Pinto da Costa (CPF 780.031.488-04) exerce a função de Diretor Presidente tanto da UNIESP quanto da IESP.

Nesta linha, não há que se falar em desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, mas sim no reconhecimento de grupo econômico.

Confira-se, portanto, que além da existência de elementos que assinalam no sentido de se tratar da mesma sociedade empresarial e filial, há fortes indícios à caracterização de grupo econômico, devendo figurar no polo passivo da execução a IESP, UNIESP e sua filial no Guarujá.

Da intimação das executadas para o cumprimento da sentença

Nos termos desta decisão, está convalidada a intimação prévia das executadas IESP e UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0001-31), restando apenas a intimação da UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0014-56).

A teor dos artigos 509 e 523, ambos do CPC, **intime-se** a executada UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0014-56) para o pagamento do valor devido, atualizado monetariamente, sob pena de acréscimo de multa de 10% (dez por cento) e honorários de advogado de 10% (dez por cento), sob o montante devido, conforme o artigo 523 do CPC.

A intimação será feita por publicação (artigo 513, § 2º, I, do CPC).

No particular, recorro que a executada IESP impugnou a execução, enquanto o prazo para a executada UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0001-31) cumprir com os atos processuais em referência decorreu *in albis*.

Das outras determinações

De resto, rememoro que o sistema não permite a inclusão do escritório de advocacia para receber as publicações e/ou intimações.

Int. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009287-68.2018.4.03.6104

AUTOR: ECOPATIO LOGISTICA CUBATAO LTDA

Advogados do(a) AUTOR: PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON - SP103560, EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR - SP92114

REU: UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE CUBATAO

Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ GOMES RODRIGUES - SP186318

DESPACHO

Defiro, por 90 (noventa) dias.

Int.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007937-11.2019.4.03.6104
AUTOR: CINTIA HELENA MAIA VASCONCELOS
Advogados do(a) AUTOR: MIRIAM ROLIM MACHADO - SP297365, ROBERTO DA SILVA MACEDO - SP318808
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA SEGURADORAS/A

DESPACHO

Cite-se a ré.

A audiência de conciliação será oportunamente agendada.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

USUCAPIÃO (49) Nº 5002121-82.2018.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: SINFOROSA MAZZARO CIUCCIO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA TENORIO CORREA - SP324577
REU: NOEMIA INGLÉS DE SOUZA JUNQUEIRA NETTO - ESPOLIO
REPRESENTANTE: JOSE MARIO JUNQUEIRA NETTO

DESPACHO

Petição Id 33479738, da autora: defiro o prazo adicional de 15 dias para o cumprimento do ato ordinatório Id 32203285.

Int. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

USUCAPIÃO (49) Nº 5007879-08.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: NEI NONATO PRIMO, MARIA DO CARMO PINHEIRO NONATO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA TENORIO CORREA - SP324577
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA TENORIO CORREA - SP324577
REU: JOSÉ ALBERTO DE LUCA - ESPÓLIO
REPRESENTANTE: SANDRA DE LUCA MAZZONI DA SILVA

DESPACHO

Petição Id 34680546, dos autores: dou por cumpridos os itens nº 3, 4, e 6 do despacho Id 25198010.

Assim, cumpram-se os itens nº 5, 6 e 7 do despacho aludido. Aláís, o réu e os confinantes são aqueles indicados na inicial.

A propósito, difiro a expedição do edital de citação dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, bem como daqueles conhecidos e não localizados, para depois de esgotadas as tentativas de citação do réu e dos confinantes, pelas vias regulares.

Int. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004409-03.2018.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: FLAVIO ARMELLINI
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34832960: defiro o requerimento para transferência das quantias depositadas. Todavia, deverá a procuradora do exequente informar, no prazo de 15 (quinze) dias, conta bancária de sua titularidade ou do próprio exequente, haja vista que a pessoa jurídica Paiva e Sobral Sociedade de Advogados não consta como outorgada no instrumento de procuração (ID 8941491 – fl 14).

Cumprida a determinação supra, com a apresentação de conta bancária titularizada pela advogada Juliana de Paiva Almeida ou Flávio Armellini, deverá a CPE expedir ofício ao Gerente da CEF/PAB/JF Santos (agência 2206), para que efetue a transferência das quantias depositadas nestes autos, para a conta informada.

No prazo de 15 (quinze) dias, a CEF deverá informar ao Juízo a transferência requisitada.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Veridiana Gracia Campos

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000600-27.2013.4.03.6311 / 2ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: TERESINHA CORTEZ GONCALVES
Advogados do(a) EXEQUENTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Indefiro, por ora. Aguarde-se o retorno do expediente presencial.

Publique-se. Intimem-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

Veridiana Gracia Campos

Juíza Federal

2ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5008749-53.2019.4.03.6104 - MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)

IMPETRANTE: HOTEL DE TURISMO PARQUE BALNEARIO LTDA
REPRESENTANTE: ALEX VERISSIMO MENDES

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120,

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação (id 33472147 e seg.), fica aberto prazo ao recorrido para apresentação de contrarrazões (art. 1010, § 1º, NCPC).

Ficam as partes cientes de que decorrido o prazo, com ou sem a juntada de contrarrazões, serão os autos remetidos ao E. TRF - 3ª Região, nos termos do art. 1.010, §3º do CPC.

Santos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009243-49.2018.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: ANA MARIA VAN OPSTAL TAKAHASHI
Advogado do(a) AUTOR: NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP18423
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação ordinária previdenciária ajuizada por JANA MARIA VAN OPSTAL TAKAHASHI com qualificação nos autos, em que postula a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a revisar benefício previdenciário B-21/107.892.250-8, DIB 18/04/1998, aposentadoria base B-32/087.874.461-4, DIB 01/02/1992, fruto da conversão do B-31/087.874.461-4, DIB 15/02/1991, mediante a aplicação dos novos limites máximos de valor estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças decorrentes.

Citado, o INSS contestou, arguindo, como prejudicial de mérito, a prescrição quinquenal e a decadência. Na questão de fundo argumentou pela improcedência total de pedido formulado pelo autor.

Réplica.

Instadas as especificar provas, a autora requereu a produção de prova pericial contábil, o que foi deferido.

Vieram os autos as informações da contaria e as partes se manifestaram.

É a síntese do necessário. Fundamento e decido.

No que diz respeito aos novos limites máximos impostos pelas EC n. 20/98 e 41/2003, não há que se cogitar de decadência, mas apenas de prescrição quinquenal, visto que não se trata de revisão de benefício, mas sim readequação dos tetos constitucionais. A propósito:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. READEQUAÇÃO DOS TETOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

I. Na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal, de acordo com decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça na REsp 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012.

II. Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997, configura-se a decadência do direito à revisão, uma vez transcorrido o prazo decenal a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

III. No presente caso, a parte autora pleiteia a aplicação da readequação dos tetos constitucionais e não a revisão do ato de concessão, devendo ser aplicado, portanto, apenas os efeitos da prescrição quinquenal. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0003884-71.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 16/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2013)”

Acolho a prescrição quinquenal prevista no artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91 para, no caso de eventual procedência do pedido, serem excluídas do cálculo as parcelas devidas anteriormente aos 5 (cinco) anos que precedem o ajuizamento da ação.

Consigno que a ação coletiva (ação civil pública 0004911-28.2014.4.03.6183) não induz litispendência em relação à presente demanda, o que leva à possibilidade de ingresso individual para viabilizar o mesmo pleito, se assim for a opção do segurado.

Consoante decisão exarada pelo i. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, no processo 2013.61.83.001822-7, ApelReex 1995718, da Corte Regional “(...) Assim, não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir daquela Ação civil Pública n. 0004911-28.2014.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação. Portanto, não é possível acolher esse pedido da parte autora. (...)”

Dessa forma, não há que se falar em interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação coletiva. Ressalvo, todavia, que eventuais pagamentos referentes à majoração do teto realizados por força de revisão administrativa ou judicial deverão ser descontados, em caso de procedência do pedido formulado.

Por outro lado, rejeito a prejudicial de decadência, uma vez que só se aplica o disposto no caput do artigo 103, da Lei 8213/91, às ações nas quais se busca a revisão do ato de concessão, ou seja, da renda mensal inicial da prestação, caso inócidente nos autos, em que a parte autora pretende apenas que a renda mensal do benefício seja corretamente reajustada.

Analisadas as prejudiciais de mérito, cumpre passar ao exame da questão de fundo propriamente dita.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, realizado em 08-09-2010, decidiu pela possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

Nesse sentido, foi proferido o acórdão como seguinte teor:

“DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRA CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.”

(STF, RE 564.354/SE, Rel. Ministra Carmen Lúcia, DJE 15/02/2011)

Para melhor compreensão da matéria, a decisão que originou o recurso extraordinário supra, proferida pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe (Processo nº 2006.85.00.504903-4), apresentou a questão de forma clara e didática, tendo em vista a complexidade da matéria, *in verbis*:

"Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado ao valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste".

Assim sendo, os efeitos financeiros decorrentes da readequação dos tetos constitucionais devem sobrevir apenas para os benefícios previdenciários que sofreram limitação do teto previsto na legislação previdenciária à época da publicação das emendas citadas.

No caso dos autos, a contadoria emitiu o seguinte parecer:

"Em atenção ao r. despacho de Vossa Excelência, informamos Trata-se de revisão de adequação aos tetos constitucionais.

Pede-se a evolução do valor do SB sem limitar aos tetos bem como reajustes sem limitar aos tetos as rendas mensais. Julgado procedente o pedido vieram para os cálculos.

Não contém o processo administrativo mas contém os cálculos autoral bem como os valores de SB e RMI.

Fazendo-se a evolução do salário de benefício chega-se à renda mensal paga conforme extrato de pagamento juntado.

Daí, em se efetuando os reajustes sem limitar aos tetos até 01/2004 e utilizando os percentuais de reajustes sempre sobre a renda histórica ou seja aumento sobre a renda anterior reajustada sem sofrer a limitação ao teto, tem-se que existem diferenças em favor autoral devendo ser atualizadas pela Resolução 267/2013.

Não calculamos juros de mora.

O nosso cálculo apresenta o total de R\$ 97.324,44 para 11/2018.

Portanto, faz jus ao recálculo do valor de seu benefício de acordo com os novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Nem se diga que as disposições contidas no artigo 26 da Lei n.º 8.870/94, assim como no artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, impediria a revisão em assunto, uma vez que estes artigos não tratam, exatamente e na mesma extensão, da mesma matéria que constitui objeto da controvérsia posta no julgamento do RE nº 564.354.

Note-se que o artigo 26 da Lei nº 8.870/94 trata da revisão pontual, apenas em abril de 1994, da renda mensal dos benefícios continuados concedidos dentro de determinado lapso temporal.

Já o artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, trata da revisão apenas por ocasião do primeiro reajuste, da renda mensal dos benefícios continuados concedidos a partir do início de vigência da norma que criou essa regra.

Ora, é certo que benefícios compreendidos tanto pelas disposições contidas no artigo 26 da Lei n.º 8.870/94, quanto pelas disposições do artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, foram também contemplados pelo entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 564.354.

Sobre o tema, importa citar a decisão a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO PELO TETO. EC 20/98 E 41/2003. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Não há que se falar em incidência da decadência prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, uma vez que o objeto da causa não é revisão da renda mensal inicial, mas sim de adequação do valor do benefício previdenciário aos novos tetos estabelecidos pelas referidas Emendas, consoante, inclusive, o que dispõe o Enunciado 66 das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

- Verifica-se pelos documentos constantes nos autos, que o benefício autoral foi limitado ao teto, estando, portanto, abarcado pela decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 àqueles segurados que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais (RE 564.354-RG/SE - DJU de 15/02/2011).

- A alegação do INSS de que, quando do primeiro reajuste do benefício, com inclusão do índice -teto, houve recomposição integral do valor da renda mensal da aposentadoria do autor, deve ser aferida em sede de execução de sentença. Até mesmo porque para se apurar eventuais diferenças da revisão em tela, o salário-de-benefício deve evoluir até a data de edição de cada Emenda Constitucional, sem a aplicação de qualquer redutor, quando então o teto será aplicado, seguido do percentual relativo ao tempo de serviço.

- Agravo interno não provido."

(TRF 2ª Região: APELRE - 560952; Relator: Des. FEd. Messod Azulay Neto; 2ª Turma Especializada; E-DJF 2R de 20/12/2012)

Desse modo, tendo a parte autora comprovado que seu benefício alcançou o teto legal à época da entrada em vigor das aludidas emendas, de acordo com a documentação juntada aos autos, o pedido deve ser julgado procedente.

Dispositivo

Em conclusão, tendo a autora comprovado que o benefício alcançou o teto legal à época da entrada em vigor das aludidas emendas, o pedido deve ser julgado procedente.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para o fim de condenar o INSS a revisar o benefício previdenciário B-21/107.892.250-8, DIB 18/04/1998 decorrente da aposentadoria por invalidez B-32/087.874.461-4, DIB 01/02/1992, com observância da majoração dos tetos de benefício estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, bem como a pagar eventuais diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação. Em consequência, declaro resolvido o mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

Os benefícios atrasados deverão ser pagos por requisição de pequeno valor ou precatório, com correção monetária desde a data do vencimento e juros de mora a partir da citação, pelos critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor no momento da execução.

Condeno o INSS a suportar os honorários advocatícios de sucumbência, devidos na forma do caput do art. 85 do CPC/2015. Fixo-os no patamar mínimo que tratam os incisos I a V do parágrafo 3º desse mesmo artigo, considerando as escalas de proveito econômico legalmente estabelecidas, a serem conhecidas no caso concreto apenas quando da liquidação, observada a Súmula 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no § 1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93. Não há reembolso por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

A sentença não se sujeita a reexame necessário, inserindo-se na hipótese do artigo 496, § 4º, inc. II, do NCPC, eis que a questão de fundo restou decidida pelo Plenário do STF, no julgamento do RE nº 564354.

P.R.I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5009503-29.2018.4.03.6104
AUTOR: JOSE MARIA PIVA DE ABREU
Advogado do(a) AUTOR: SILMARA MARY VIOTTO HALLA - SP221484
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

ID 32756101: Vistos.

Indefiro o item "I", tendo em vista que se trata de providência extraprocessual e de natureza administrativa, estranha ao quanto decidido no feito, sendo cediço que, apesar das dificuldades de acesso aos estabelecimentos bancários, o atendimento ao público tem sido mantido.

Quanto o item "II", este já foi deferido conforme provimento ID 31247446.

Expeça-se ofício de transferência do depósito ID 30880536, conforme dados informados na petição ID 32756101.

Int.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5006298-55.2019.4.03.6104
AUTOR: AUTORIDADE PORTUARIA DE SANTOS S.A
Advogados do(a) AUTOR: MARCO ANTONIO GONCALVES - SP121186, MARTA ALVES DOS SANTOS - SP311219
REU: SINDOP TRAB PORT GERAL ADMS PORTOS E TERM PRIV RET SP
Advogados do(a) REU: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048, LUIZ SERGIO TRINDADE - SP142821

DESPACHO

Ratifico os atos processuais praticados.

Requeira a exequente, no prazo de 10 (dez) dias, o que for de seu interesse em termos de prosseguimento do feito.

No silêncio, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Intime-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0007573-76.2009.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
Advogado do(a) AUTOR: LUIS CARLOS RODRIGUEZ PALACIOS COSTA - SP209928
REU: MUNICIPIO DE SANTOS, C.E.E.C. BAR E LANCHES LTDA - EPP, SCARSINI & SCARSINI LTDA - EPP
Advogado do(a) REU: FLAVIA MARINHO COSTA DE OLIVEIRA - SP139966
Advogado do(a) REU: MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE - SP134913

DESPACHO

Despachado em conjunto com os autos do cumprimento provisório de sentença nº 0004622-65.2016.4.03.6104

Petições Id 33538547, do MPF, e 33615001, da União: assiste-lhes razão. A execução do julgado seguirá nos autos do cumprimento provisório de sentença nº 0004622-65.2016.4.03.6104, mas em caráter definitivo, conforme ali hoje despacho.

Venham estes conclusos para extinção.

Int. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007987-37.2019.4.03.6104
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: BCI COMUNICACOES LTDA - ME

DESPACHO

Oportunamente, retomem os autos à CPE para agendamento de audiência de tentativa de conciliação.

Sem prejuízo, cite-se a ré, conforme provimento ID 27435482.

Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007687-75.2019.4.03.6104
AUTOR: TRANSATLANTIC CARRIERS AGENCIAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO MACHADO ENE - SP94963
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Diante das informações prestadas na documentação ID 33046536, prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Manifeste-se a autora sobre a contestação, em 15 (quinze) dias.

Int.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

2ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0011130-76.2006.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO - SP188698, ARIELA CRISTINA ZITELLI DASSIE - SP251238

EXECUTADO: LEONARDO FRAGOAS MIRANDA, MARIA SILVIA FRAGOAS MIRANDA, FERNANDO CARLOS CARVALHO MIRANDA

Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA DA CONCEICAO PADILHA SOARES - SP115668

Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA DA CONCEICAO PADILHA SOARES - SP115668

Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA DA CONCEICAO PADILHA SOARES - SP115668

ATO ORDINATÓRIO

Id 34348009 e seg.: Ficam partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002764-06.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: EVA SANCHO CRUZ STIPANICH
Advogado do(a) AUTOR: GABRIELA RINALDI FERREIRA - SP175006
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Diante da situação atual de pandemia e da impossibilidade de realização, por ora, de audiência de tentativa de conciliação, concedo à CEF o prazo de 15 (quinze) dias, para que, se for o caso, apresente proposta de acordo por petição.

Apresentada proposta, dê-se vista à parte contrária para manifestação no prazo de 05 (cinco) dias.

Não havendo interesse das partes ou no silêncio, prossiga-se.

Int.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS
Juíza Federal

2ª Vara Federal de Santos

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5003851-60.2020.4.03.6104

IMPETRANTE: INDO-BRAS UNITED LTDA

IMPETRADO: CHEFE DO SERVIÇO DE VIGILÂNCIA AAGROPECUÁRIA DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA NO PORTO DE SANTOS, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Em razão da especificidade da questão posta, e em atenção ao disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, tenho como imprescindível na espécie a oitiva da(s) autoridade(s) impetrada(s) para a análise do pedido de liminar.

Requisitem-se informações à(s) digna(s) autoridade(s) apontada(s) como coatora(s), a serem prestadas no prazo legal de 10 (dez) dias.

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II da Lei 12.016, de 07 de agosto de 2009.

Após a vinda das informações, tomem-se os autos conclusos.

Intime-se. Oficie-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002178-32.2020.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos

IMPETRANTE: GABRIELE DE JESUS CARVALHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: SULAMITA COUTO - MG153651

IMPETRADO: CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE, REITOR DA UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS - UNIMES

Advogado do(a) IMPETRADO: RICARDO PONZETTO - SP126245

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **GABRIELE DE JESUS CARVALHO** contra ato do **Sr. REITOR DA UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS – UNIMES**, objetivando provimento jurisdicional que determine que a impetrada proceda à formação de banca examinadora para sua avaliação antecipada, antes da conclusão do curso, como forma de obter a aprovação, colação de grau e emissão do respectivo diploma, e como fim de possibilitar a sua posse no cargo de professora do Estado de Minas Gerais, em cujo concurso foi aprovada.

Juntou procuração e documentos. Requereu a concessão da assistência judiciária gratuita, o que foi deferido por este d. Juízo.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações, as quais foram prestadas pela autoridade impetrada.

A liminar foi indeferida.

O MPF se manifestou.

Da decisão que indeferiu o pedido liminar a impetrante interpôs agravo de instrumento (AI 5013574-82.2020.403.0000- 4ª Turma- Desembargadora Federal Marli Ferreira).

É o relatório. Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 5º, LXIX, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

A norma constitucional torna estreita a via do “mandamus” ao exigir, para sua concessão, que se tenha direito líquido e certo, como já fazia a Lei n. 1.533/51 em seu artigo 1º, atualmente substituída pela Lei n. 12.016/2009.

Hely Lopes Meirelles, referindo-se a esse dispositivo recorda que “quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança” (Mandado de Segurança. 26 ed. Atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar F. Mendes. p. 37).

Do que se depreende dos autos, deve ser rejeitada a pretensão do impetrante.

A possibilidade de abreviação do tempo de duração do curso de ensino superior encontra previsão no artigo 47, parágrafo 2º, da Lei nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, que assim dispõe:

“Art. 47. ...

...

§ 2º Os alunos que tenham extraordinário aproveitamento nos estudos, demonstrado por meio de provas e outros instrumentos de avaliação específicos, aplicados por banca examinadora especial, poderão ter abreviada a duração dos seus cursos, de acordo com as normas dos sistemas de ensino”.

Contudo, é cediço que o artigo 207 da Constituição Federal confere às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial.

Portanto, no que concerne ao adiantamento da colação de grau, a instituição de ensino detém autonomia para definir parâmetros para definir “extraordinário aproveitamento”.

Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ANTECIPAÇÃO DA COLAÇÃO DE GRAU E FORNECIMENTO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. -O art. 207 da Constituição Federal estatui que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, que se traduz na competência para autodeterminar-se e autorregular-se. - A autonomia universitária também é garantida pela Lei nº 9.394/96, que expressamente dispõe sobre a autonomia para a elaboração dos estatutos e regimentos a serem aplicados no seu âmbito de atuação. -A apelante narra que a aprovação em dois concursos públicos demonstraria excepcional desempenho que permitiria a abreviação do seu curso, antecipando assim a colação de grau e emissão do certificado de conclusão, violando a universidade o art. 47, § 2º, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96): -Embora a Lei preveja a mencionada possibilidade para os estudantes, é dado às instituições de ensino, inclusive às Universidades, estabelecer os critérios para a antecipação do término do curso, definindo o significado da expressão “extraordinário aproveitamento”. Tal fato se dá em decorrência da autonomia didático-científica das instituições de ensino superior. -Igualmente, não há que se falar na antecipação das disciplinas de Estágio, conforme requerido pela apelante, vez que foi reprovada em Metodologia do Trabalho Acadêmico, e o estágio obrigatório tem como pré-requisito a aprovação em todas as disciplinas. -A instituição de ensino atuou dentro dos limites de sua autonomia, razão pela qual não vislumbro as ilegalidades apontadas. -Apelação Improvida”. (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, MAS – Apelação Cível 359700, Quarta Turma, Desembargadora Federal Mônica Nobre, DJe 28/03/2017).

Outrossim, acolho a tese sustentada pela impetrada de que a impetrante não teria cumprido a carga horária mínima para obtenção da segunda licenciatura cursada, mormente em se considerando já um curso de formação em regime especial, em caráter excepcional e de curta duração.

Confira-se o teor do artigo 15, parágrafo 1º, inciso II, da Resolução CNE/CP nº 02, de 1º de julho de 2015, a seguir transcrito:

“Art. 15. Os cursos de segunda licenciatura terão carga horária mínima variável de 800 (oitocentas) a 1.200 (mil e duzentas) horas, dependendo da equivalência entre a formação original e a nova licenciatura.

§ 1º A definição da carga horária deve respeitar os seguintes princípios:

I - quando o curso de segunda licenciatura pertencer à mesma área do curso de origem, a carga horária deverá ter, no mínimo, 800 (oitocentas) horas;

II - quando o curso de segunda licenciatura pertencer a uma área diferente da do curso de origem, a carga horária deverá ter, no mínimo, 1.200 (mil e duzentas) horas;

...”.

No exercício de sua autonomia didático-científica prevista constitucionalmente, e no que se refere à situação pedagógica da impetrante, colaciono os trechos que seguem, extraídos das informações prestadas pela impetrada:

“Durante o primeiro semestre, a aluna em questão não obteve bom aproveitamento de estudos, acessando muito pouco o ambiente virtual de aprendizagem, realizando apenas uma das atividades revistas, além da avaliação presencial (obrigatória).

Ou seja, nesse primeiro momento não obteve a aprovação exigida, sendo compulsoriamente encaminhada para o exame, quando enfim alcançou a aprovação.

(...)

Destarte, não há o aludido aproveitamento excepciona por parte da Impetrada, pois em consulta ao anexo histórico escolar, esta foi levada inclusive a prestação de exame no primeiro semestre do curso”.

Portanto, a própria instituição de ensino não reconheceu o aproveitamento excepcional pela impetrante, de modo a justificar o estabelecimento de regime especial para conclusão do curso.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, **julgo improcedente o pedido e denego a segurança.**

Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Sem condenação em custas, uma vez que a impetrante é beneficiária da Justiça gratuita e o INSS goza de isenção.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Comunique-se o teor da presente decisão à Eminente Desembargadora Federal Relatora do agravo de instrumento noticiado nos autos (AI 5013574-82.2020.403.0000- 4ª Turma).

Após o trânsito em julgado desta, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

P.R.I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 0004530-87.2016.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: DANIEL PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCIO GUIMARAES - SP210222

SENTENÇA

Cuida-se de cumprimento provisório de sentença promovido pela UNIÃO em face de DANIEL PEREIRA DA SILVA, com fundamento no artigo 520 e seguintes do Código de Processo Civil (CPC).

A sentença foi proferida nos autos da ação de reintegração de posse nº 0007491-74.2011.4.03.6104, ratificando os termos da liminar anteriormente deferida, para julgar procedente o pedido para: "1) reintegrar a UNIÃO na posse do imóvel localizado na Avenida Nossa Senhora de Fátima nº 368/402, ao lado da Escola SESI, em Santos, conhecido anteriormente como 'Caminho do Matadouro ou Caminho do Sabão', e concedo ao réu o prazo de 30 (trinta) dias, para entregá-lo, sob pena de uso da força policial para sua retirada coercitiva; 2) autorizar a demolição da construção ali existente, à expensas do réu, medida esta que deverá ser cumprida após a desocupação do imóvel; 3) condenar o réu ao pagamento de indenização à União, em razão de sua ocupação irregular, a contar de 10/06/2011, cujo valor será apurado em liquidação, observado o artigo 10, parágrafo único, da Lei n. 9.636/98; e, 4) condenar o réu ao pagamento de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), na hipótese de descumprimento da ordem de desocupação" (Id 12478488 – pág. 69/74).

Com a apelação da sentença pelo réu, o feito subiu ao TRF – 3ª Região.

Entretantes, a União ingressou com este processo.

O despacho de fl. 88 dos autos físicos determinou o cumprimento provisório de sentença. A ordem de reintegração de posse foi devidamente cumprida (fl. 92/93).

Petição da União às fl. 96/103.

Pelo despacho de fl. 104, o executado foi intimado na forma dos artigos 509, I, e 510, ambos do CPC, mas deixou transcorrer *in albis* o prazo respectivo. (fl. 107).

O despacho de fl. 108 dispensou a efetuação de perícia técnica, enquanto a decisão de fl. 111 e verso liquidou a sentença por arbitramento, homologando os cálculos apresentados pela União.

Petição da União às fl. 113/114.

O executado foi intimado na forma do artigo 523 do CPC, impugnando a execução (fl. 117/120).

Manifestação da União às fl. 125/127.

Pela decisão de fl. 128/129, rejeitou-se a impugnação à execução.

Seguiram-se os atos de execução, com bloqueio no sistema BACENJUD, e posterior levantamento parcial dos valores constritos.

Foi providenciada a virtualização do feito.

Na petição Id 13805810, o executado confessou a dívida, requerendo o seu parcelamento.

Na petição Id 15736804, a União discordou do pedido de parcelamento formulado pelo executado.

O despacho Id 27220067, indeferiu o requerimento de quitação do débito exequendo na forma do artigo 916 do CPC, dentre outras providências.

Pelo despacho Id 29555142, resolveu-se pela extinção do processo, pelas razões ali expostas, e reproduzidas a seguir.

Após a intimação das partes, os autos vieram conclusos para sentença.

É o breve relatório. Fundamento e decido.

Conforme o último despacho, desde a propositura deste cumprimento provisório, a sentença prolatada na ação de reintegração de posse referida já transitou em julgado, operando-se o retorno do feito do TRF – 3ª Região, bem como a promoção da execução definitiva do *decisum* pela União, que vem seguindo regularmente.

Por conseguinte, de rigor a extinção deste processo, por ausência de pressupostos de seu desenvolvimento válido e regular, já que não subsiste a circunstância que ensejou a distribuição dos autos.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, **julgo extinta** a ação.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, que serão oportunamente fixados no cumprimento de sentença nº 0007491-74.2011.4.03.6104, como couber.

Determino o imediato traslado de cópia deste feito para aquele outro, para que se continue a execução definitiva com propriedade, inclusive com o cumprimento do despacho Id 27220067.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5005870-10.2018.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
EMBARGANTE: FREDERICO AUGUSTO MARQUES PICARDO
Advogado do(a) EMBARGANTE: LARISSA IVANA SILVESTRE DE CARVALHO - SP323567
EMBARGADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **FREDERICO AUGUSTO MARQUES PICARDO**, com pedido de tutela antecipada, em face de **MINISTERIO PUBLICO FEDERAL**, objetivando a revogação da restrição de indisponibilidade do veículo Audi A3, Placa FWP3628, Chassi WAUAYJ8V51100940, determinada na ação de improbidade administrativa n. 5002370-67.2017.4.03.6104.

Afirma que, no exercício de suas atividades empresariais no ramo de veículos, adquiriu-o do Sr. Nelson Lins e Silva Alvarez Prado em 09/11/2017, e que, à época, após haver realizado todas as diligências cabíveis, não constatou a existência de nenhuma construção, sendo que, segundo afirma, somente após a realização de ditas pesquisas, realizou o pagamento no valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais).

Sustenta ter agido de boa fé e que, quando da realização da construção, o veículo já não mais pertencia ao Sr. Nelson Lins e Silva Alvarez Prado.

Instruiu a inicial com documentos.

Regularmente citado, o Ministério Público Federal apresentou sua contestação.

O embargante apresentou novos documentos, de cujo teor manifestou-se o embargado.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (id. 12771176).

Instadas, as partes informaram não ter outras provas a produzir.

Sobreveio decisão proferida no agravo de instrumento interposto pelo embargante, a qual deixou de conhecer do recurso nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC (id. 23887586).

É o relatório. Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, procedo ao julgamento do feito.

Dispõe o artigo 674 do CPC:

“Art. 674. Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato constitutivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro.

§ 1º Os embargos podem ser de terceiro proprietário, inclusive fiduciário, ou possuidor

(...)”

Segundo se depreende da Autorização para Transferência de Propriedade de Veículo - ATPV que instruiu a inicial, o automóvel AUDI A3, placas FWP3628, chassis WAUAYJ8V51100940 foi adquirido pelo embargante em 09/11/2017, ocasião em que a ação de improbidade administrativa nº 5002370-67.2017.4.03.6104 já havia sido distribuída (21/09/2017).

Vale salientar que, não obstante a realização de pesquisa de certidões judiciais não se caracterize como medida de praxe na compra e venda de veículos conforme entendimento jurisprudencial dominante, cumpre assinalar que o embargante se trata de empresário atuante no ramo de comércio de veículos, o que, por contrapartida, lhe impõe dever de maior diligência em negociações desta espécie.

Ademais, o embargante noticia que a aquisição do veículo ocorreu mediante o pagamento da quantia total de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) consubstanciada na entrega do automóvel Audi A4, placas FZF 2386, Chassi WAUACC8K6GA000475, bem como na troca do financiamento que gravava o veículo em questão.

Ocorre que não há qualquer comprovação de que a quitação do aludido contrato de financiamento do veículo constrito foi efetivada pelo embargante junto a financiadora BV Financeira, conforme alegado. Aliás, o contrato particular de venda e compra (id. 11828798) onde consta a compra do veículo Audi A3, placas FWP3628, mediante troca por outro veículo, indica como pendência somente multas, nada apontando acerca da dívida de financiamento do primeiro veículo.

Importa salientar, outrossim, que o embargante afirma ter vendido o veículo a terceiro, mas não traz aos autos qualquer comprovação da referida venda e em que data esta teria ocorrido.

O fato é que, como bem apontado pelo Ministério Público Federal, “a mera apresentação do instrumento de compra e venda particular, bem como a simples anotação no documento ATPV, acostado na peça inicial, são elementos formais que não concluem de imediato a tradição do bem móvel, figurando ainda o requerido como proprietário do veículo” (id. 12503630 - Pág. 3), mormente se considerando que, por ocasião da assinatura dos referidos documentos, já pendia contra o vendedor ação de improbidade administrativa.

Sendo assim, o conjunto probatório se mostra extremamente frágil, havendo fundadas dúvidas sobre a efetiva tradição e posse do veículo pelo embargante, requisito indispensável para que se reconheça o direito vindicado.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil/2015, **julgo improcedente o pedido.**

Condeno a parte autora a suportar os honorários advocatícios de sucumbência, devidos na forma do caput do art. 85 do CPC/2015. Fixo-os no patamar mínimo que tratamos incisos I a V do parágrafo 3º desse mesmo artigo, considerando-se como base de cálculo o valor atualizado da causa, nos termos do §4º, III, do mesmo dispositivo.

Custas na forma da lei.

Junte-se cópia da presente decisão nos autos principais. Decorrido o prazo para recurso voluntário, traslade-se cópia da certidão de trânsito em julgado para aqueles autos e arquivem-se os presentes.

P. R. I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5009085-57.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: CAIO VINÍCIUS JESUS DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: SUELEN ALMEIDA DA COSTA - SP420226
IMPETRADO: CHEFE AGENCIA AAPS GUARUJA

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **CAIO VINÍCIUS JESUS DOS SANTOS SILVA**, contra ato do **CHEFE DA AGÊNCIA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO GUARUJÁ**, objetivando a obtenção de provimento jurisdicional que determine ao INSS que analise e conclua o requerimento de benefício de auxílio-acidente vinculado ao processo administrativo nº 44234.028932/2019-67.

Apresentou procuração e documentos.

Foi deferido o pedido de concessão dos benefícios de gratuidade de Justiça. A apreciação do pedido de concessão de liminar foi postergada para após a vinda das informações, as quais foram prestadas pela autoridade impetrada.

O despacho ID 28761111 determinou que o impetrante prestasse esclarecimentos, o que foi feito na petição Id 29098350.

A liminar foi deferida para determinar que a autoridade coatora aprecie o requerimento administrativo de auxílio-acidente vinculado ao processo administrativo nº 44234.028932/2019-67, em nome de CAIO VINÍCIUS JESUS DOS SANTOS SILVA.

O MPF se manifestou.

Vieram aos autos informação da autoridade impetrada de que *“reanalizamos o teor do pedido e concluímos pela possibilidade de atendimento ao solicitado pelo Segurado, visto que, conforme parâmetros informados pela Perícia Médica no presente caso concreto foi possível identificar que se trata de auxílio-acidente precedido de benefício de auxílio-doença, razão pela qual foi alterada a Data do Início do Benefício (DIB), bem como a Data do Início do Pagamento (DIP) para o dia seguinte à cessação do auxílio-doença conforme art. 104, §2.º do Decreto 3048/1999. Anexamos carta enviada ao endereço do Segurado comunicando a decisão, bem como tela INF BEN na qual consta as novas Datas DIB e DIP fixadas em sede de Revisão. Sendo o que havia por informar, devolvemos o presente ao Órgão julgador a fim informá-los quanto a reforma da Decisão administrativamente propondo o arquivamento por perda do objeto”*.

O INSS se manifestou e requereu a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC.

A impetrante foi intimada e não se manifestou.

É a síntese do necessário. Fundamento e decidido.

Tendo em vista a análise do requerimento no âmbito administrativo, há que se reconhecer a falta de interesse processual superveniente, que enseja a extinção do feito, sem exame do mérito.

De fato, o interesse processual é conceituado pela doutrina a partir da conjugação de dois fatores: a necessidade do provimento jurisdicional, para a obtenção do direito almejado, e a adequação do procedimento escolhido à natureza daquele provimento.

Na medida em que houve exame do requerimento administrativo, tem-se que o presente *mandamus* não se mostra mais necessário para a satisfação da pretensão do impetrante.

Assim, demonstrada a inexistência dos pressupostos de direito e de fato que motivaram a súmula, fica reconhecida a falta superveniente de interesse processual, pelo que se aplica, na espécie, o disposto no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

P. R. I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000304-95.2020.4.03.6141 / 2ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: ANA CRISTINA LOPES RODRIGUES
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALCIR NARITA TELLES - SP411924
IMPETRADO: REITOR DA UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS - UNIMES
Advogado do(a) IMPETRADO: RICARDO PONZETTO - SP126245

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ANA CRISTINA LOPES RODRIGUES contra ato do REITOR DA UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS (UNIMES), por meio do qual almeja a obtenção de provimento jurisdicional que determine ao impetrado a concessão de diploma de nível superior em curso de pedagogia.

Subsidiariamente, a impetrante pede que se mande à autoridade coatora que providencie a organização de prova, aplicada por banca examinadora especial, que demonstre o aproveitamento extraordinário nos estudos que manteria na instituição de ensino.

De acordo com a petição inicial, a impetrante é aluna do curso de pedagogia da Unimes, na modalidade de ensino à distância, encontrando-se ora matriculada no sexto semestre letivo.

Afirma que foi aprovada, em concurso público, para os cargos de Professor Substituto de Educação Básica e Professor de Educação Básica I, ambos na Prefeitura Municipal da Estância Turística de Perube, os quais têm por exigência nível superior do candidato.

Assim, alega que requereu à autoridade impetrada a aplicação dos meios de avaliação próprios para comprovar seu rendimento acadêmico excepcional, com o fim de antecipar sua colação de grau, com base no artigo 47, § 2º, da Lei nº 9.394/1996. Com isso, mostrar-se-ia hábil à nomeação no concurso público citado. Contudo, o requerimento foi negado pela autoridade.

Com a inicial, vieram procuração e documentos.

Os autos foram originariamente distribuídos perante a 1ª Vara Federal de São Vicente, cujo Juízo declinou da competência para processar e julgar o feito (decisão Id 28022484).

Foi deferido o pedido de concessão dos benefícios de gratuidade de Justiça. A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (despacho Id 28311742).

As informações foram prestadas pelo Reitor da Unimes (Id 29103775).

A liminar foi indeferida.

O MPF se manifestou.

É o relatório. Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 5º, LXIX, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

A norma constitucional torna estreita a via do “mandamus” ao exigir, para sua concessão, que se tenha direito líquido e certo, como já fazia a Lei n. 1.533/51 em seu artigo 1º, atualmente substituída pela Lei n. 12.016/2009.

Hely Lopes Meirelles, referindo-se a esse dispositivo recorda que “quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança” (Mandado de Segurança. 26 ed. Atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar F. Mendes. p. 37).

As Diretrizes Curriculares Nacionais para o Curso de Pedagogia foram estabelecidas através do Parecer do Conselho Pleno do Conselho Nacional da Educação (CNE/CP nº 5/2005), reexaminado pelo parecer CNE/CP nº 3/2006, o qual foi homologado por despacho do Ministro da Educação.

Os pareceres em alusão foram emitidos com espeque no artigo 9º, VII, da Lei nº 9.394/1996, para o cumprimento da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Com efeito, cuida-se de atribuição própria do Ministro de Estado, a teor do artigo 87, § único, II, da Constituição Federal.

O curso é de licenciatura, de graduação plena. Dentre os requisitos postos no regulamento para a consecução do diploma de pedagogia está a carga horária do curso, que é de, no mínimo, 3.200 horas de efetivo trabalho acadêmico, com distribuição específica de qualidade.

Por oportuno, leia-se o excerto do Parecer CNE/CP nº 5/2005 que aborda a duração dos estudos (g.n.):

“A definição da carga horária mínima do curso considerou, sobretudo, a evidente complexidade de sua configuração, que se traduz na multi-referencialidade dos estudos que engloba, bem como na formação para o exercício integrado e indissociável da docência, da gestão dos processos educativos escolares e não-escolares, da produção e difusão do conhecimento científico e tecnológico do campo educacional. Em face do objetivo atribuído ao curso de graduação em Pedagogia e ao perfil do egresso, a sua carga horária será de no mínimo 3.200 horas de efetivo trabalho acadêmico, com a seguinte distribuição:

- 2.800 horas dedicadas às atividades formativas como assistência a aulas, realização de seminários, participação na realização de pesquisas, consultas a bibliotecas e centros de documentação, visitas a instituições educacionais e culturais, atividades práticas de diferente natureza, participação em grupos cooperativos de estudos;

- 300 horas dedicadas ao Estágio Supervisionado prioritariamente em Educação Infantil e nos anos iniciais do Ensino Fundamental, contemplando também outras áreas específicas, se for o caso, conforme o projeto pedagógico da instituição;

- 100 horas de atividades teórico-práticas de aprofundamento em áreas específicas de interesse dos alunos, por meio, da iniciação científica, da extensão e da monitoria”.

Como se vê, para além de fixar a carga horária mínima do curso de pedagogia, o regulamento delimita qualitativamente as formas por que os alunos desenvolverão seus estudos, que são orientados conforme atividades determinadas.

Veja-se outro trecho do Parecer CNE/CP nº 5/2005, a apontá-las e defini-las (g.n.):

- disciplinas, seminários e atividades de natureza predominantemente teórica que farão a introdução e o aprofundamento de estudos, entre outros, sobre teorias educacionais, situando processos de aprender e ensinar historicamente e em diferentes realidades socioculturais e institucionais que proporcionem fundamentos para a prática pedagógica, a orientação e apoio a estudantes, gestão e avaliação de projetos educacionais, de instituições e de políticas públicas de Educação;

- práticas de docência e gestão educacional que ensejem aos graduandos a observação e acompanhamento, a participação no planejamento, na execução e na avaliação de aprendizagem, do ensino, de projetos pedagógicos, tanto em escolas como em outros ambientes educativos;

- atividades complementares envolvendo o planejamento e o desenvolvimento progressivo do Trabalho de Curso, atividades de monitoria, de iniciação científica e de extensão, diretamente orientadas por membro do corpo docente da instituição de educação superior decorrentes ou articuladas às disciplinas, áreas de conhecimentos, seminários, eventos científico-culturais, estudos curriculares, de modo a propiciar vivências em algumas modalidades e experiências, entre outras, e opcionalmente, a educação de pessoas com necessidades especiais, a educação do campo, a educação indígena, a educação em remanescentes de quilombos, em organizações não-governamentais, escolares e não-escolares públicas e privadas;

- estágio curricular que deverá ser realizado, ao longo do curso, em Educação Infantil e nos anos iniciais do Ensino Fundamental, em disciplinas pedagógicas dos cursos de nível médio, na modalidade Normal e/ou de Educação Profissional na área de serviços e de apoio escolar, ou ainda em modalidades e atividades como educação de jovens e adultos, grupos de reforço ou de fortalecimento escolar, gestão dos processos educativos, como: planejamento, implementação e avaliação de atividades escolares e de projetos, reuniões de formação pedagógica com profissionais mais experientes, de modo a assegurar aos graduandos experiência de exercício profissional, em ambientes escolares e não-escolares, que amplie e fortaleça atitudes éticas, conhecimentos e competências, conforme o previsto no projeto pedagógico do curso”.

O afastamento da exigência dos pressupostos legais para a obtenção do diploma de nível superior pelo aluno é circunstância excepcionalíssima, eis que se trata de normas jurídicas de interesse público, a dizer com o exercício profissional em sociedade. No caso concreto, inclusive, regras tais ganham relevo especial, pois versam sobre que a formação de profissionais da educação.

Nesse sentido, a impetrante argumenta que teve rendimento extraordinário ao longo de todo o curso superior, até agora, fazendo jus à antecipação de sua colação de grau, com esteio no artigo 47, § 2º, da Lei nº 9.394/1996.

Entretanto, o dispositivo legal evocado não tem a dimensão que a impetrante a ele atribui, porque concerne tão somente àqueles indivíduos realmente formidáveis no campo do saber correspondente, o que se evidencia por conhecimento e experiência inequívocos e inquestionáveis.

Por exemplo, mas não só, tem-se aqueles indivíduos com altas habilidades ou superdotação em certo ramo das Artes ou das Ciências, consoante os testes psicológicos de avaliação de desempenho respectivos. A própria Lei de Diretrizes e Bases faz referência àqueles alunos, nos seus artigos 9º, IV-A, e 59-A, ambos introduzidos pela Lei nº 13.234/2015.

Na ação mandamental, a prova do direito do impetrante deve ser pré-constituída. Todavia, os documentos coligidos ao feito não são capazes de demonstrar quaisquer das condições mencionadas, tampouco aproveitamento acadêmico formidável por parte da impetrante.

Ademais, anote-se que a impetrante cursou apenas pouco mais da metade da graduação, nem há provas no processo de que tenha cumprido com as atividades obrigatórias de estágio, iniciação científica, extensão, monitoria etc., em conformidade com o que se explanou acima.

Ora, a aprovação em concurso público, desde que preenchidos todos os requisitos do edital correspondente, não surte efeitos quaisquer sobre a formação acadêmica da parte, uma vez que, obviamente, as figuras têm critérios distintos e próprios de configuração.

Conquanto se verificasse rendimento acadêmico extraordinário da impetrante, a abreviação do curso de graduação ainda se sujeitaria às normas impostas pela instituição de ensino (artigo 47, § 2º, parte final, da Lei nº 9.394/1996), que tem autonomia para “elaborar e reformar os seus estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes” artigo 53, § V, da Lei nº 9.394/1996.

Por tudo o que se registrou, concluo que a atuação do Reitor da Unimes foi pautada nos estritos limites da legalidade. As condições foram estipuladas e os prazos foram previstos por meio de atos normativos adequados, carecendo a hipótese de comprovação da probabilidade de seu direito.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, **julgo improcedente o pedido e denego a segurança.**

Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas eventualmente remanescentes pela impetrante.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado desta, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

P.R.I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juiza Federal

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **SUZANA ALVAREZ FERNANDEZ GADY**, contra ato do **GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTOS**, objetivando a obtenção de provimento jurisdicional que determine ao INSS que analise e profira decisão no recurso administrativo interposto pela impetrante, protocolo nº 606735255, datado de 28/06/2019.

Apresentou procuração e documentos.

Foi deferido o pedido de concessão dos benefícios de gratuidade de Justiça. A apreciação do pedido de concessão de liminar foi postergada para após a vinda das informações, as quais foram prestadas pela autoridade impetrada.

Foi determinada emenda à inicial, cumprida devidamente.

A liminar foi deferida para determinar que a autoridade coatora aprecie e profira decisão no recurso administrativo, protocolo nº 606735255, interposto pela impetrante SUZANA ALVAREZ FERNANDEZ GADY.

O MPF se manifestou.

A autoridade impetrada informou que o recurso foi analisado e encaminhado para Conselho de Recursos da Previdência Social em 04/05/2020.

O INSS se manifestou e requereu a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC.

A impetrante foi intimada e não se manifestou.

É a síntese do necessário. Fundamento e deciso.

O presente mandado de segurança tem por objetivo suprir a mora da Administração, em razão do processo administrativo se encontrar paralisado por tempo superior ao determinado nas normas que regem a atuação do ente autárquico.

Notificada, a autoridade impetrada noticiou que o processo de recurso foi analisado e encaminhado para o Conselho de Recursos da Previdência Social.

Verifica-se, assim, que houve o atendimento administrativo do pleito, com a movimentação do processo administrativo. Eventual mora constatada após referida movimentação é questão que desborda dos limites deste mandado de segurança, tratando-se de nova controvérsia surgida após a impetração. Ressalte-se que o mandado de segurança exige a comprovação, de plano, do direito líquido e certo, não sendo cabível a dilação probatória.

Assim, demonstrada a inexistência dos pressupostos de direito e de fato que motivaram a súplica, fica reconhecida a falta superveniente de interesse processual, pelo que se aplica, na espécie, o disposto no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

P. R. I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007161-11.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: BOBST LATINO AMERICA DO SULLTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ARI DE OLIVEIRA PINTO - SP123646
IMPETRADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **BOBST LATINOAMÉRICA DO SUL LTDA.**, empresa qualificada nos autos, em face de ato praticado pelo **INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS**, objetivando a suspensão do recolhimento da Taxa SISCOMEX, pela forma majorada através da Portaria MF 257/11, mediante o reconhecimento de afronta ao princípio constitucional da isonomia. Apresenta pedido de compensação. Conforme a inicial, aduz ser inconstitucional e ilegal a cobrança da referida taxa, instituída pela Lei 9.716/98, com a majoração ocorrida a partir de maio de 2011, visto que tal aumento estaria pautado apenas em ato normativo infralegal (Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11) e desproporcional ao analisado na Nota técnica Conjunta Cotec/Copol/Coana nº 02/2011. A impetrante fundamenta sua tese nas recentes decisões do Supremo Tribunal Federal que, nos Recursos Extraordinários de números 959.274/SC e 1.095.001/SC, reconheceram a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas da Taxa Siscomex por ato normativo infraconstitucional.

A inicial veio instruída com documentos.

As custas iniciais foram recolhidas pela metade.

A apreciação do pedido de liminar foi, inicialmente, diferida para após a vinda das informações.

A liminar, após acolhimento de embargos de declaração, foi deferida para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, sendo permitida a atualização da taxa SISCOMEX pelos índices oficiais (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), até a decisão final.

O MPF e a União se manifestaram

É o relatório. Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 5º, LXIX, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

A norma constitucional torna estreita a via do “mandamus” ao exigir, para sua concessão, que se tenha direito líquido e certo, como já fazia a Lei n. 1.533/51 em seu artigo 1º, atualmente substituída pela Lei n. 12.016/2009.

Hely Lopes Meirelles, referindo-se a esse dispositivo recorda que “quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança” (Mandado de Segurança. 26 ed. Atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar F. Mendes. p. 37).

Não obstante já tenha proferido decisões em sentido contrário à tese deduzida na inicial em diversas ações que tratam de idêntico tema em curso neste juízo, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal passou, em recentes decisões a entender pela inconstitucionalidade da Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11, que reajustou a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex).

A Lei n. 9.716/98, que criou a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, prevê a possibilidade de o Ministro de Estado da Fazenda reajustar a “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos” no sistema. Como dito acima, as decisões anteriores deste juízo não consideraram confiscatório o valor previsto pela Portaria MF n. 257/2011. Isso porque o valor ficou estagnado por mais de dez anos para, então, ser reajustado. Considerou-se que havia previsão legal da possibilidade de o Ministro de Estado da Fazenda reajustar a “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos”, de modo que não se vislumbrava afronta à estrita legalidade.

No entanto, conforme mencionado acima, em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento do Recurso Extraordinário 959.274/SC, a inconstitucionalidade da majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal, entendendo que, “não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária”. Vale citar a referida decisão:

“Ementa: Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afronta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário. (RE 959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)”

É oportuno trazer à colação trecho do voto do Ministro Luís Roberto Barroso:

“As razões são o que eu penso ser o entendimento dominante no Plenário. Aqui foi uma portaria do Ministério da Fazenda que majorou em 500% os valores atribuídos à taxa de utilização do SISCOMEX. Portanto, penso que, por portaria, se fez a majoração de um tributo, com base em uma lei, Lei nº 9.716/98, que sequer estabelece balizas mínimas para uma eventual delegação tributária.

No caso, por exemplo, do IPI, de fato a lei permite que o Executivo por decreto faça a majoração dentro das faixas permitidas. Mas o IPI é um imposto. E aqui nós estamos lidando com uma taxa. Portanto, entendo a posição da Ministra Rosa Weber, penso que ela tenha importado para o caso concreto a jurisprudência que se aplica tradicionalmente ao IPI. Não foi isso. Aqui, como é uma taxa, acho que não há permissivo constitucional para excepcionar-se o princípio da reserva legal em matéria tributária.”

Em decisão mais recente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AgR no RE 1095001/SC, sob relatoria do Ministro DIAS TOFFOLI (Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, DJE-103, publicado em 28/05/2018), adotou o mesmo entendimento da inconstitucionalidade da majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal:

“A G. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.095.001 SANTA CATARINA

VOTO O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

A irrisignação não merece prosperar. Embora o mérito do RE nº 959.274/SC-AgR não tenha sido julgado, a orientação contida na ementa do julgado no sentido de que a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal sem que o Poder Legislativo tenha fixado as “balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária” se aplica, às inteiras, ao caso dos autos. Além do mais, a decisão agravada não se respaldou apenas no supracitado precedente, mas se fundamentou na jurisprudência da Corte. É bem verdade que, em matéria de delegação legislativa, a jurisprudência da Corte tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. Ou seja, o legislador pode limitar-se a determinar os critérios idôneos para excluir o arbítrio da autoridade delegada. Em linhas gerais, os seguintes critérios são considerados válidos para se aferir a constitucionalidade de norma regulamentar: a) o fato de a delegação poder ser retirada daquele que a recebeu, a qualquer momento, por decisão do Congresso; b) o fato de o Congresso fixar padrões que limitam a ação do delegado; c) a razoabilidade da delegação. Nesse sentido, o Ministro Carlos Velloso, no julgamento do RE nº 343.446/SC, concluiu ser condizente com o interesse público deixar por conta do Executivo estabelecer normas, em termos de regulamentos, os quais não podem ir além do conteúdo das normas regulamentadas. Como destaca Marco Aurélio Greco, ao analisar julgados da Corte (RE nº 343.446/SC), a exigência constitucional, a teor da jurisprudência do STF, é de que haja uma legalidade suficiente, e não uma legalidade estrita (Planejamento Tributário. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2011. p. 147). Conforme já assentei no julgamento do RE nº 704.292/PR (Plenário, DJe de 30/6/16) e do RE nº 838.284/SC, é possível dizer que há respeito ao princípio da legalidade quando uma lei disciplina os elementos essenciais e determinantes para o reconhecimento da obrigação tributária e deixa um espaço de complementação para o regulamento. A lei autorizadora, em todo caso, deve ser legitimamente justificada e o diálogo com o regulamento deve-se dar em termos de subordinação, desenvolvimento e complementariedade. É possível dizer, com base nos recentes pronunciamentos que a questão relativa à delegação legislativa foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal a partir das peculiaridades das espécies tributárias envolvidas e à luz de cada caso concreto. Não existe, desse modo, ampla e irrestrita liberdade para o legislador realizar o diálogo com o regulamento no tocante ao aspecto quantitativo da regra matriz de incidência tributária. Na espécie, o art. 3º da Lei nº 9.716/98 fixou o valor inicial da taxa SISCOMEX e no § 2º do citado dispositivo legal delegou ao regulamento a possibilidade de reajustar, anualmente, o valor da taxa, “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos ao SISCOMEX”. Embora o critério inicialmente adotado pelo legislador esteja vinculado aos custos da atividade estatal – custos da operação e dos investimentos – o que nos parece, a priori, razoável, é certo que não se fixou um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia trafegar em termos de subordinação. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a meu ver, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. Importa notar, no entanto, que esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.”

Desta forma, em prestígio à integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência (art. 926 do CPC), deve ser adotado o entendimento do STF segundo o qual o reajuste implementado pelo Executivo ultrapassou os limites e parâmetros adequados, estando assegurado ao contribuinte o direito de recolher a taxa a partir dos valores vigentes anteriormente à edição da Portaria MF 257/2011, ficando ressalvada, entretanto, a possibilidade de o Poder Executivo atualizar monetariamente os valores previstos no art. 3º, § 1º, I e II, da Lei nº 9.716/98 em percentual não superior aos índices oficiais.

Convém complementar a matéria em questão — a saber, a possibilidade de o Poder Executivo atualizar monetariamente os valores previstos no art. 3º, § 1º, I e II, da Lei nº 9.716/98 em percentual não superior aos índices oficiais.

De fato, e nessa esteira, de modo a preservar o equilíbrio econômico entre o Fisco e o contribuinte, deve a taxa SISCOMEX ser atualizada conforme INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDÉBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão. 2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco. 3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC. 4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), com aplicação da SELIC ao montante a ser ressarcido. 5. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes”. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003856-42.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2019)

Compensação

No que tange ao pedido de compensação/restituição, em sede de recurso repetitivo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, recentemente, pela inexistência de comprovação, no mandado de segurança, “do efetivo recolhimento do tributo, para o fim de obter declaração do seu direito à compensação tributária, obviamente sem qualquer empecilho à ulterior fiscalização da operação compensatória pelo Fisco Federal”. Segue abaixo o referido julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO SEU DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBLIVAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSAÇÃO PELO FISCO FEDERAL. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA COMPETENTE, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetida a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se esparcar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.

Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, calculados na forma prevista no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para garantir a compensação dos valores indevidamente recolhidos, limitando-os, todavia, àqueles devidamente comprovados nos autos.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao reconhecimento do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito necessário à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria preciso tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS, com base de cálculo prevista no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extra-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

11. Recurso Especial da Contribuinte ao qual se dá parcial provimento, para reconhecer o direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, ainda que não tenham sido comprovados nos autos.

12. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código de Processo Civil, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação.

(REsp 1715256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Tratando-se, portanto, de mandado de segurança em que se requer o reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade do tributo, com a consequente declaração do direito à compensação, a prova do recolhimento indevido não é necessária.

Quanto à prescrição, impetrado o mandado de segurança na vigência da Lei Complementar 118/05, o prazo é de 05 (cinco) anos.

Ressalte-se que no mandado de segurança pode-se, como dito, reconhecer o direito, em tese, de proceder à compensação/restituição. Todavia, não sendo a via mandamental substitutiva da ação de cobrança, tais procedimentos devem ser realizados administrativamente, com a devida comprovação do indébito e sob a fiscalização da autoridade competente, observado o prazo prescricional aplicável à espécie.

Incide, ainda, a exigência de trânsito em julgado, conforme previsto pelo art. 170-A do CTN.

No que se refere aos tributos passíveis de compensação, deverão ser observadas as limitações impostas pela lei em vigor no momento do ajuizamento da ação (art. 74 da Lei n. 9.430/97, com alterações subsequentes, e art. 26-A da Lei n. 11.457/07, incluído pela Lei n. 13.670, de 30/05/18).

Por fim, a atualização monetária, pela Taxa Selic, incide desde a data do pagamento indevido, na forma prevista no artigo 39, §4º, da Lei n. 9.250/95.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, **julgo procedente o pedido e concedo a segurança** para: 01) determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, mas atualizada conforme INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011; 02) declarar o direito à compensação/restituição dos valores recolhidos a este título, na forma da fundamentação supra, após o trânsito em julgado, observadas a prescrição quinquenal, a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação e a correção monetária pela SELIC.

Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

A União está isenta de custas, na forma da Lei n. 9.289/96.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I. Oficie-se à autoridade impetrada e comunique-se à União, conforme o artigo 13 da Lei n. 12.016/2009.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5003738-77.2018.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: ROGERIO BATTISTON
Advogado do(a) AUTOR: IZABEL CRISTINA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP99327
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

ROGÉRIO BATTISTONI, qualificado nos autos, propôs a presente ação, inicialmente ajuizada no Juizado Especial Federal, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a caracterização da especialidade dos períodos de 13/06/1991 a 30/11/1991, de 01/12/1991 a 09/09/1993 e a partir de 10/09/1993, a fim de condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento administrativo (NB 180.750.918-1- 04/04/2017).

Pleiteou, igualmente, os benefícios da justiça gratuita, bem como a condenação do INSS no pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de juros, correção monetária e demais consectários legais decorrentes da sucumbência, e a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Emenda da inicial (id. 8519739).

Citado, o INSS contestou (id. 8519726), na qual pugnou pela improcedência total dos pedidos formulados pelo autor, em razão da ausência de comprovação dos requisitos legais para qualificação dos períodos laborados como especial.

Requisitou-se cópia do procedimento administrativo referente ao benefício do autor, a qual veio aos autos (id. 8519726).

Retificado de ofício o valor da causa para R\$ 778.388,94. Declinada a competência do Juizado em razão do valor da causa, e determinada a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção de Santos.

Foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, e ratificados os atos praticados anteriormente. Foi determinado que o autor se manifestasse quanto à contestação.

Instadas as partes a especificar provas, o autor requereu a produção de prova pericial, o que foi deferido.

Foram indicados quesitos pelo Juízo e pelas partes.

O laudo pericial foi juntado e o autor se manifestou.

O autor requereu a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Da atividade especial

A aposentadoria especial é disciplinada pelos artigos 57 e 58 da Lei n. 8.213/91. Prevê o primeiro dispositivo citado:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício”.

Diante do disposto no artigo referido, impende verificar, conforme a prova dos autos, se cumprido o requisito referente ao tempo mínimo necessário à obtenção da prestação em causa, o que impõe a análise a respeito da comprovação, ou não, da natureza especial da atividade prestada pelo autor.

De início, importa salientar que, quanto ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado – se comum ou especial –, bem como à forma de sua demonstração, é aplicável a lei vigente à época da prestação do trabalho.

O rol das atividades especiais deveria ser estabelecido em lei, conforme exige o dispositivo antes citado, porém, tal lei nunca foi editada. Assim, até o advento da Lei n. 9.032, de 29 de abril de 1995, a demonstração do exercício de atividade especial era realizada mediante a análise da categoria profissional em que se encontrava inserido o segurado, observada a classificação constante dos anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e do anexo do Decreto n. 53.831/64.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, por sua Súmula n. 198, já pacificara o entendimento no sentido de que a atividade especial poderia restar caracterizada mesmo que não constasse do Regulamento, desde que houvesse prova da exposição a agentes agressivos por meio de exame pericial. Tal orientação é perflhada pelo Superior Tribunal de Justiça até os dias atuais.

Com a edição da Lei n. 9.032/95, tomou-se exigível a efetiva prova da exposição a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então conferida ao § 4º do artigo 57 da Lei n. 8.213/91, mediante laudo técnico. A partir desse momento, passou a ser desnecessário que a atividade estivesse prevista nos anexos aos Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64.

Assim, tem-se que até **28/04/95**, basta a comprovação do exercício de atividade passível de classificação como especial nos Decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo – 2ª parte) e 83.080/79 (Anexos II); a demonstração de sujeição do segurado a agentes nocivos deve ser feita por qualquer meio de prova (exceto para o agente ruído) – tanto os agentes previstos nos Decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo – 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) como não previstos - desde que mediante perícia técnica judicial, nos termos da Súmula n. 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

De **29/04/95 a 05/03/97**, deve-se demonstrar, mediante apresentação de formulário, a efetiva exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física arrolados nos Decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo – 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) por qualquer meio probatório, ou não previstos, desde que a comprovação da especialidade da atividade seja feita por perícia judicial (TFR, Súmula n. 198), desprezando-se, de qualquer modo, o enquadramento por categoria profissional.

A contar de **05/03/97**, a prova da efetiva exposição aos agentes previstos ou não mencionados no Decreto n. 2.172/97 (Anexo IV) deve ser realizada por meio de formulário-padrão, embasado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho (LTCAT), expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança, ou por meio de perícia técnica.

No sentido da posição ora adotada é a decisão do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 493.458/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03.06.2003, DJ 23.06.2003 p. 425)

Anoto-se, no que diz respeito ao ruído, que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de embargos de divergência, entendeu que não só a exposição permanente a ruídos acima de 90 dB deve ser considerada como insalubre, mas também a atividade submetida a ruídos acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

Nessa linha, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

Salientou o voto condutor daquele EREsp que a autarquia previdenciária, por meio da Instrução Normativa INSS/DC 57, de 10/10/2001, reconheceu a prevalência do índice de 80 dB no tocante ao período anterior à edição do Decreto 2.172/97. O INSS, ao expedir a referida instrução, com o objetivo de traçar parâmetros para a aplicação da legislação previdenciária, estabeleceu que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é de 80 dB e após essa data é de 90 dB. Assim, não havendo nenhuma ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores já exigiam os 90 dB, essa instrução deve ser aplicada no âmbito judicial, sob pena de se dar tratamento desigual a segurados em condições iguais.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.

1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção.

3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos. (EREsp 441.721/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJ de 20/2/2006)

Ressalte-se que o nível de ruído acima de 90dB, como requisito para definir esse agente como agressivo para fins de aposentadoria especial, vigorou até o Decreto 4.882, de 18 de novembro de 2003, que alterou o código 2.0.1. do Anexo IV, do Decreto 3.048/99, estipulando o ruído superior a 85 dB.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. (...) 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013)

A fim de demonstrar o exercício da atividade especial nos períodos de 13/06/1991 a 30/11/1991, de 01/12/1991 a 09/09/1993 e a partir de 10/09/1993 o autor acostou:

- de 13/06/1991 a 30/11/1991- PPP (id. 8519722-p.12/14) demonstra que o autor exerceu atividade no Iate Clube de Santos ("É responsável indireto pela segurança da empresa, fazendo rondas pelas dependências da mesma, evitando assim qualquer tipo de invasão e consequentemente danos à empresa. Para tanto fazia uso de arma de fogo calibre 38"). O documento informa que havia exposição a ruído de 82,6 dB, calor de 24,5°C e iluminação 230 lux.

- de 01/12/1991 a 09/09/1993- PPP (id. 8519722- p. 15/16) demonstra que o autor exerceu atividade no Iate Clube de Santos ("Executa serviço de vigilância e recepção na portaria, seguindo as regras de conduta predeterminadas, para assegurar a ordem e a segurança, fiscaliza a entrada e saída de pessoas, observando o movimento de pessoas, procurando identificá-las, encaminha as pessoas ao destino solicitado, é encarregado pelas correspondências e de encomendas, recebendo e encaminhando-as aos destinatários"). O documento informa que havia exposição a ruído de 66 dB, calor de 22°C e iluminação 250 lux;

- de 10/09/1993 a 03/02/2016- PPP (id. 8519723-p.4/5)- demonstra que o autor exerceu a função de segurança no Iate Clube de Santos ("É responsável por comandar em seu turno as atividades dos subordinados, analisa, dimensiona e distribui os vigias em vários setores da empresa, a fim de garantir todas as coberturas de todas as áreas e patrimônio da empresa, para tanto faz uso de arma de fogo calibre 38"). Estava exposto a ruído de 60 dB, calor de 22°C e iluminação de 180 lux.

O laudo pericial relatou as atividades do autor:

"O Autor trabalhou como SUPERVISOR DE SEGURANÇA, exercendo esta função visando a segurança patrimonial nas instalações do Iate Clube de Santos, no município de Guarujá/SP. No exercício de suas atividades, com responsabilidade sobre a guarda e tutela do Revólver Calibre 38 e munição, de propriedade da empregadora".

O laudo assim concluiu (id. 22115979-p.14):

"Este perito considera que as atividades de VIGILANTE, PORTEIRO E SUPERVISOR DE SEGURANÇA, no período de 13/06/1991 em diante, exercidas pelo Sr. ROGERIO BATTISTONI no período anterior e posterior ao advento da Lei 9.032/95, são tecnicamente equiparáveis a função de GUARDA, nos termos do Anexo ao Decreto 53.832/64, expondo o autor ao perigo previsto na alínea 2.5.7, independente do porte de arma de fogo. Este entendimento é ratificado pela Lei 12.740/2012, que reconheça a atividade como PERIGOSA para fins da concessão do adicional de Periculosidade, sob a égide trabalhista. Além disso, se constatou exposição ao ruído no período de 13/06/1991 a 05/03/1997, acima do limite de tolerância de 80 dB(A) previsto na legislação previdenciária vigente a época".

Com relação ao ruído, considerando as informações do laudo pericial, o período pode ser reconhecido como especial de 13/06/1991 a 05/03/1997.

A categoria profissional de vigilante é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Sobre o assunto, passo a transcrever o voto do Desembargador Federal Carlos Delgado, do TRF3, na Apelação Cível nº 0003244-26.2006.4.03.6104/SP:

...

Entendo que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa prestação de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial", não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

...".

No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade. 2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1º, e 202, II da Constituição Federal. 3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador. 4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial. 7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. ..EMEN: (RESP 201303425052, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2017 .DTPB:.)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que "restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição ao agente nocivo indicado" e "restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição à agente perigoso - a periculosidade decorrente da atividade de vigilante armado dá ensejo ao reconhecimento da especialidade" (fls. 140-142, e-STJ).

2. A revisão desse entendimento implica reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Recurso Especial não conhecido." (STJ, REsp 1668982 RS 2017/0097182-8, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 29/06/2017).

Dessa forma, o período pode ser reconhecido como especial, pela exposição ao risco à saúde e integridade física, nos períodos de 13/06/1991 a 30/11/1991, de 01/12/1991 a 09/09/1993 e de 10/09/1993 a 04/04/2017 (DER).

Considerando-se os períodos ora reconhecidos como especiais, de 13/06/1991 a 30/11/1991, de 01/12/1991 a 09/09/1993 e de 10/09/1993 a 04/04/2017, o autor perfaz um total de 25 anos, 09 meses e 22 dias de tempo especial, e faz jus à aposentadoria especial desde a data de entrada de requerimento (DER 04/04/2017).

Dispositivo

Isso posto, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/2015, resolvendo o mérito, **julgo procedente** o pedido para reconhecer como tempo de contribuição especial os períodos de 13/06/1991 a 30/11/1991, de 01/12/1991 a 09/09/1993 e de 10/09/1993 a 04/04/2017 e condenar a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir de 04/04/2017, bem como pagar as quantias em atraso, compensando-se as parcelas já recebidas.

Os valores atrasados deverão ser acrescidos de correção monetária desde o dia em que deveriam ter sido pagos e de juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor.

Custas na forma da Lei. Condono o INSS a suportar os honorários advocatícios de sucumbência, devidos na forma do caput do art. 85 do CPC/2015. Fixo-os no patamar mínimo que tratamos incisos I a V do parágrafo 3º desse mesmo artigo, considerando as escalas de proveito econômico legalmente estabelecidas, a serem conhecidas no caso concreto apenas quando da liquidação, observada a Súmula 111 do STJ.

Presentes os requisitos do **art. 300 do Novo Código de Processo Civil**, isto é, a probabilidade do direito, em virtude dos elementos de convicção utilizados para a fundamentação desta sentença, com o reconhecimento dos requisitos legais do benefício, bem como o perigo de dano por se tratar de benefício de caráter alimentar, **CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA e determino a implantação da aposentadoria especial ao autor. Oficie-se ao INSS para que adote tal providência no prazo de 15 (quinze) dias.**

Tratando-se de causa de natureza previdenciária, não se vislumbra, no caso, condenação superior a 1.000 (mil) salários mínimos, de modo que, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/15, a sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Tópico síntese do julgado:

(Provimento Conjunto nº 69/2006 e 71/2006 e 144/2011):

Segurado: ROGÉRIO BATTISTONI

Benefício concedido: aposentadoria especial

RMI e RMA: a serem calculadas pelo INSS;

DIB: 04/04/2017

CPF: 052.022.938-01

Nome da mãe: Precioza Redinha Battistoni

NIT: 1.210.582.504-6

Endereço: Rua Luis Ramos, nº 67, Jardim Primavera, Guarujá/SP

P.R.I

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Cuida-se de cumprimento individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011760-25.2012.403.6104, a qual tramitou perante esta 2ª Vara Federal de Santos.

A sentença proferida na ação coletiva mencionada condenou a executada UNIESP, dentre obrigações várias, “a manter a duração do programa ‘A UNIESP PAGA’ a todos os alunos que obtiveram o FIES oportunamente, assumindo a dívida do financiamento originariamente contraído em nome dos estudantes”.

A sentença transitou em julgado para a UNIESP, de acordo com despacho aqui prolatado.

No entanto, segundo a petição inicial, mais os documentos trazidos ao processo, vem cabendo à exequente o pagamento da dívida com o FIES, com o débito das parcelas correspondentes em conta de sua titularidade junto ao agente financeiro respectivo do FIES.

Do ingresso do FNDE na ação

Principalmente, com base em casos análogos a tramitar por este Juízo, defiro o ingresso do FNDE nos autos, na qualidade de assistente simples da exequente, na forma dos artigos 119 e seguintes do CPC. **Proceda a CPE** à retificação da autuação, como couber.

Do ingresso do agente financeiro do FIES na ação

De outra parte, é incabível a intimação do agente financeiro do FIES. No caso concreto, trata-se de cumprimento de sentença, e o banco não participou da fase de conhecimento do processo, até porque não compõe a relação jurídica objeto da ação.

Da configuração de grupo econômico entre as executadas

Melhor analisando a documentação colacionada aos autos, depreende-se que há identidade de endereço em relação à UNIESP (CNPJ 19.347.410/0001-31) e IESP (CNPJ 63.083.869/0001-67).

Outrossim, a ficha cadastral completa da UNIESP registra a abertura da filial no município de Guarujá/SP (CNPJ 19.347.410/0014-56), tendo como objeto social “HOLDINGS DE INSTITUIÇÕES NÃO-FINANCEIRAS”.

Além disso, importa mencionar que José Fernandes Pinto da Costa (CPF 780.031.488-04) exerce a função de Diretor Presidente tanto da UNIESP quanto da IESP.

Nesta linha, não há que se falar em desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada, mas sim no reconhecimento de grupo econômico.

Confira-se, portanto, que além da existência de elementos que assinalam no sentido de se tratar da mesma sociedade empresarial e filial, há fortes indícios à caracterização de grupo econômico, devendo figurar no polo passivo da execução a IESP, UNIESP e sua filial no Guarujá.

Da intimação das executadas para o cumprimento da sentença

Nos termos desta decisão, está convalidada a intimação prévia da executada IESP, restando apenas a intimação da UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0001-31) e da UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0014-56).

A teor dos artigos 509 c/c 523, ambos do CPC, **intimem-se** as executadas UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0001-31) e UNIESP (CNPJ nº 19.347.410/0014-56) para o pagamento do valor devido, atualizado monetariamente, sob pena de acréscimo de multa de 10% (dez por cento) e honorários de advogado de 10% (dez por cento), sob o montante devido, conforme o artigo 523 do CPC.

A intimação será feita por publicação (artigo 513, § 2º, I, do CPC).

No particular, recordo que o prazo para a executada IESP cumprir com os atos processuais em referência decorreu *in albis*.

Das outras determinações

Indefiro o pedido liminar da exequente para expedição de ofícios ao agente financeiro do FIES, ao FNDE e ao SERASA, postergando sua apreciação para depois da intimação de todas as executadas.

Indefiro o pedido liminar das executadas, pois na pendência de intimação ou da análise de impugnação de parte, consoante o caso concreto, ainda não se iniciaram os atos de execução neste feito. Igualmente, **indefiro** o requerimento de designação de audiência de tentativa de conciliação, porque a providência não se mostra oportuna neste momento processual.

De resto, **intimem-se** as executadas para que regularizem sua representação processual, juntando documentação de identificação e mandato judicial em seu nome, no prazo de 15 dias. De fato, a petição Id 31042666, única manifestação do IESP no feito, foi juntada sem qualquer documento a esposá-la.

Retifique-se a representação processual das executadas, a fim de constem, provisoriamente, em nome da advogada Ana Wang Hsiao Yun Belchior – OAB/SP nº 257.196.

Int. Cumpra-se.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

JUÍZA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5008939-16.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: MARIA APARECIDA DUTRA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: RENATO CARDOSO MORAIS - SP299725
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTOS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARIA APARECIDA DUTRA SILVA, contra ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTOS, objetivando a obtenção de provimento jurisdicional que determine ao INSS que analise e profira decisão no recurso administrativo interposto pela impetrante, protocolo nº 856874589, datado de 04/10/2019.

Apresentou procuração e documentos.

Foi deferido o pedido de concessão dos benefícios de gratuidade de Justiça.

A apreciação do pedido de concessão de liminar foi postergada para após a vinda das informações, as quais foram prestadas pela autoridade impetrada.

A liminar foi deferida para determinar que a autoridade coatora aprecie e profira decisão no recurso administrativo, protocolo nº 856874589, interposto pela impetrante MARIA APARECIDA DUTRA SILVA

O MPF se manifestou.

A impetrante noticiou o descumprimento da medida liminar. Intimada, a autoridade coatora informou que o processo de recurso foi analisado e encaminhado para Conselho de Recursos da Previdência Social em 12/05/2020.

O INSS se manifestou e requereu a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC.

A impetrante requereu a aplicação de multa diária para que seja efetivamente cumprida a r. decisão liminar, e requereu, ainda, a emenda à inicial para incluir também como autoridade coatora o Conselho de Recursos da Previdência Social.

É a síntese do necessário. Fundamento e decido.

O presente mandado de segurança tem por objetivo suprir a mora da Administração, em razão do processo administrativo se encontrar paralisado por tempo superior ao determinado nas normas que regem a atuação do ente autárquico.

Notificada, a autoridade impetrada noticiou que o processo de recurso foi analisado e encaminhado para o Conselho de Recursos da Previdência Social.

Verifica-se, assim, que houve o atendimento administrativo do pleito, com a movimentação do processo administrativo. Eventual mora constatada após referida movimentação é questão que desborda dos limites deste mandado de segurança, tratando-se de nova controvérsia surgida após a impetração. Ressalte-se que o mandado de segurança exige a comprovação, de plano, do direito líquido e certo, não sendo cabível a dilação probatória.

Assim, demonstrada a inexistência dos pressupostos de direito e de fato que motivaram a súplica, fica reconhecida a falta superveniente de interesse processual, pelo que se aplica, na espécie, o disposto no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

P. R. I.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5008103-43.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: JOMARCA KITS SAO PAULO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: VINICIUS DE BARROS - SP236237, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950, FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649
IMPETRADO: CHEFE INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por JOMARCA KITS SÃO PAULO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., empresa qualificada nos autos, em face de atos praticados pelo INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS e pelo INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO DE GUARULHOS, objetivando a suspensão do recolhimento da Taxa SISCOSEX, pela forma majorada através da Portaria MF 257/11, mediante o reconhecimento de afronta ao princípio constitucional da isonomia. Apresenta pedido de compensação nos valores pagos nos últimos cinco anos.

Conforme a inicial, aduz ser inconstitucional e ilegal a cobrança da referida taxa, instituída pela Lei 9.716/98, com a majoração ocorrida a partir de maio de 2011, visto que tal aumento estaria pautado apenas em ato normativo infralegal (Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11) e desproporcional ao analisado na Nota técnica Conjunta Cotec/Copol/Coara nº 02/2011.

A impetrante fundamenta sua tese nas recentes decisões do Supremo Tribunal Federal que, nos Recursos Extraordinários de números 959.274/SC e 1.095.001/SC, reconheceram a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas da Taxa Siscomex por ato normativo infraconstitucional.

A inicial veio instruída com documentos. As custas iniciais foram recolhidas pela metade.

A apreciação do pedido de liminar foi, inicialmente, diferida para após a vinda das informações.

As autoridades impetradas prestaram suas informações, requerendo a denegação da liminar e da ordem pleiteadas, em razão da correção dos atos praticados e da constitucionalidade da referida taxa. Preliminarmente, foi arguida ilegitimidade passiva.

A liminar afastou a alegação de ilegitimidade passiva e, acolhendo embargos de declaração, foi parcialmente deferida apenas para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, mas atualizada conforme INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011, até a decisão final.

Da decisão que apreciou a liminar, a impetrante opôs embargos de declaração que foram acolhidos.

O MPF e a União se manifestaram.

É o relatório. Fundamento e decisão.

Nos termos do artigo 5º, LXIX, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

A norma constitucional torna estreita a via do “mandamus” ao exigir, para sua concessão, que se tenha direito líquido e certo, como já fazia a Lei n. 1.533/51 em seu artigo 1º, atualmente substituída pela Lei n. 12.016/2009.

Hely Lopes Meirelles, referindo-se a esse dispositivo recorda que “quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança” (Mandado de Segurança, 26 ed. Atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar F. Mendes, p. 37).

Não obstante já tenha proferido decisões em sentido contrário à tese deduzida na inicial em diversas ações que tratam de idêntico tema em curso neste juízo, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal passou, em recentes decisões a entender pela inconstitucionalidade da Portaria do Ministério da Fazenda nº 257/11, que reajustou a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex).

A Lei n. 9.716/98, que criou a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, prevê a possibilidade de o Ministro de Estado da Fazenda reajustá-la “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos” no sistema. Como dito acima, as decisões anteriores deste juízo não consideraram confiscatório o valor previsto pela Portaria MF n. 257/2011. Isso porque o valor ficou estagnado por mais de dez anos para, então, ser reajustado. Considerou-se que havia previsão legal da possibilidade de o Ministro de Estado da Fazenda reajustá-la “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos”, de modo que não se vislumbrava afronta à estrita legalidade.

No entanto, conforme mencionado acima, em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no julgamento do Recurso Extraordinário 959.274/SC, a inconstitucionalidade da majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal, entendendo que, “não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária”. Vale citar a referida decisão:

“Ementa: Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afronta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário. (RE 959274 Agr, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)”

É oportuno trazer à colação trecho do voto do Ministro Luís Roberto Barroso:

“As razões são o que eu penso ser o entendimento dominante no Plenário. Aqui foi uma portaria do Ministério da Fazenda que majorou em 500% os valores atribuídos à taxa de utilização do SISCOMEX. Portanto, penso que, por portaria, se fez a majoração de um tributo, com base em uma lei, Lei nº 9.716/98, que sequer estabelece balizas mínimas para uma eventual exercício de delegação tributária.

No caso, por exemplo, do IPI, de fato a lei permite que o Executivo por decreto faça a majoração dentro das faixas permitidas. Mas o IPI é um imposto. E aqui nós estamos lidando com uma taxa. Portanto, entendendo a posição da Ministra Rosa Weber, penso que ela tenha importado para o caso concreto a jurisprudência que se aplica tradicionalmente ao IPI. Não foi isso. Aqui, como é uma taxa, acho que não há permissivo constitucional para excepcionar-se o princípio da reserva legal em matéria tributária.”

Em decisão mais recente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AgR no RE 1095001/SC, sob relatoria do Ministro DIAS TOFFOLI (Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, DJe-103, publicado em 28/05/2018), adotou o mesmo entendimento da inconstitucionalidade da majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal:

“A G. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.095.001 SANTA CATARINA

VOTO DO SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

A irresignação não merece prosperar. Embora o mérito do RE nº 959.274/SC-Agr não tenha sido julgado, a orientação contida na ementa do julgado no sentido de que a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal sem que o Poder Legislativo tenha fixado as “balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária” se aplica, às inteiras, ao caso dos autos. Além do mais, a decisão agravada não se respaldou apenas no supracitado precedente, mas se fundamentou na jurisprudência da Corte. É bem verdade que, em matéria de delegação legislativa, a jurisprudência da Corte tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. Ou seja, o legislador pode limitar-se a determinar os critérios idôneos para excluir o arbítrio da autoridade delegada. Em linhas gerais, os seguintes critérios são considerados válidos para se aferir a constitucionalidade de norma regulamentar: a) o fato de a delegação poder ser retirada daquele que a recebeu, a qualquer momento, por decisão do Congresso; b) o fato de o Congresso fixar padrões que limitam a ação do delegado; c) a razoabilidade da delegação. Nesse sentido, o Ministro Carlos Velloso, no julgamento do RE nº 343.446/SC, concluiu ser condizente com o interesse público deixar por conta do Executivo estabelecer normas, em termos de regulamentos, os quais não podem ir além do conteúdo das normas regulamentadas. Como destaca Marco Aurélio Greco, ao analisar julgados da Corte (RE nº 343.446/SC), a exigência constitucional, a teor da jurisprudência do STF, é de que haja uma legalidade suficiente, e não uma legalidade estrita (Planejamento Tributário, 3. ed. São Paulo: Dialética, 2011, p. 147). Conforme já assentei no julgamento do RE nº 704.292/PR (Plenário, DJe de 30/6/16) e do RE nº 838.284/SC, é possível dizer que há respeito ao princípio da legalidade quando uma lei disciplina os elementos essenciais e determinantes para o reconhecimento da obrigação tributária e deixa um espaço de complementação para o regulamento. A lei autorizadora, em todo caso, deve ser legitimamente justificada e o diálogo com o regulamento deve-se dar em termos de subordinação, desenvolvimento e complementariedade. É possível dizer, com base nos recentes pronunciamentos que a questão relativa à delegação legislativa foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal a partir das peculiaridades das espécies tributárias envolvidas e à luz de cada caso concreto. Não existe, desse modo, ampla e irrestrita liberdade para o legislador realizar o diálogo com o regulamento no tocante ao aspecto quantitativo da regra matriz de incidência tributária. Na espécie, o art. 3º da Lei nº 9.716/98 fixou o valor inicial da taxa SISCOMEX e no § 2º do citado dispositivo legal delegou ao regulamento a possibilidade de reajustar, anualmente, o valor da taxa, “conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos ao SISCOMEX”. Embora o critério inicialmente adotado pelo legislador esteja vinculado aos custos da atividade estatal – custos da operação e dos investimentos – o que nos parece, a priori, razoável, é certo que não se fixou um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia trafegar em termos de subordinação. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a meu ver, a delegação contida no art. 3º, § 2º da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. Importa notar, no entanto, que esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.”

Desta forma, em prestígio à integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência (art. 926 do CPC), deve ser adotado o entendimento do STF segundo o qual o reajuste implementado pelo Executivo ultrapassou os limites e parâmetros adequados, estando assegurado ao contribuinte o direito de recolher a taxa a partir dos valores vigentes anteriormente à edição da Portaria MF 257/2011, ficando ressaltada, entretanto, a possibilidade de o Poder Executivo atualizar monetariamente os valores previstos no art. 3º, § 1º, I e II, da Lei nº 9.716/98 em percentual não superior aos índices oficiais.

De fato, e nessa esteira, de modo a preservar o equilíbrio econômico entre o Fisco e o contribuinte, deve a taxa SISCOMEX ser atualizada conforme INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011. Nesse sentido, confira-se o julgado que segue:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDÉBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOME X (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), com aplicação da SELIC ao montante a ser ressarcido.

5. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5003856-42.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2019).

A leitura do artigo 3º da Lei 9.716/1998, que instituiu a Taxa de Utilização do SISCOME X, leva à irredutível e óbvia conclusão de que o sujeito passivo da relação tributária em referência é o importador, pois a taxa só incide sobre as operações de importação. Aliás, escreve-se no o parágrafo 3º do dispositivo legal: “§ 3º Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação”. Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do tributo por falta de contribuinte ou responsável.

Compensação

No que tange ao pedido de compensação/restituição, em sede de recurso repetitivo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, recentemente, pela inexistência de comprovação, no mandado de segurança, “do efetivo recolhimento do tributo, para o fim de obter declaração do seu direito à compensação tributária, obviamente sem qualquer empecilho à ulterior fiscalização da operação compensatória pelo Fisco Federal”. Segue abaixo o referido julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP. 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DO SEU DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBTENÇÃO SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO FEDERAL. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA COMPETENTE, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetida a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se espantar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é exposto ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.

Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, calculados na forma prevista no art. 30., § 1º, da Lei 9.718/1998, o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para garantir a compensação dos valores indevidamente recolhidos, limitando-os, todavia, àqueles devidamente comprovados nos autos.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao reconhecimento do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito necessário à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria preciso tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS, com base de cálculo prevista no art. 30., § 1º, da Lei 9.718/1998, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extraí-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

11. Recurso Especial da Contribuinte ao qual se dá parcial provimento, para reconhecer o direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, ainda que não tenham sido comprovados nos autos.

12. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código de Processo, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação.

(REsp 1715256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

Tratando-se, portanto, de mandado de segurança em que se requer o reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade do tributo, com a consequente declaração do direito à compensação, a prova do recolhimento indevido não é necessária.

Quanto à prescrição, impetrado o mandado de segurança na vigência da Lei Complementar 118/05, o prazo é de 05 (cinco) anos.

Ressalte-se que no mandado de segurança pode-se, como dito, reconhecer o direito, em tese, de proceder à compensação/restituição. Todavia, não sendo a via mandamental substitutiva da ação de cobrança, tais procedimentos devem ser realizados administrativamente, com a devida comprovação do indébito e sob a fiscalização da autoridade competente, observado o prazo prescricional aplicável à espécie.

Incide, ainda, a exigência de trânsito em julgado, conforme previsto pelo art. 170-A do CTN.

No que se refere aos tributos passíveis de compensação, deverão ser observadas as limitações impostas pela lei em vigor no momento do ajuizamento da ação (art. 74 da Lei n. 9.430/97, com alterações subsequentes, e art. 26-A da Lei n. 11.457/07, incluído pela Lei n. 13.670, de 30/05/18).

Por fim, a atualização monetária, pela Taxa Selic, incide desde a data do pagamento indevido, na forma prevista no artigo 39, §4º, da Lei n. 9.250/95.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, **julgo parcialmente procedente o pedido e concedo a segurança** para : 01) determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, mas atualizada conforme INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011; 02) declarar o direito à compensação/restituição dos valores recolhidos a este título, na forma da fundamentação supra, após o trânsito em julgado, observadas a prescrição quinquenal, a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação e a correção monetária pela SELIC.

Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

A União está isenta de custas, na forma da Lei n. 9.289/96.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I. Oficie-se à autoridade impetrada e comunique-se à União, conforme o artigo 13 da Lei n. 12.016/2009.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5001381-90.2019.4.03.6104 / 2ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MARCO ANTONIO TEIXEIRA DE SANTANA
Advogado do(a) AUTOR: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

Converto o julgamento em diligência.

Expeça-se o pagamento dos honorários periciais.

Sem prejuízo, intime-se a EADJ da autarquia previdenciária, pelo sistema do PJE, para que envie cópia do processo administrativo nº 175.154.038-0, referente a Marco Antônio Teixeira de Santana, CPF nº 088.029.148-69.

Prazo para cumprimento: 15 dias.

Coma juntada, dê-se vista às partes.

Após, tomemos autos conclusos para sentença.

Santos, data da assinatura eletrônica.

VERIDIANA GRACIA CAMPOS

Juíza Federal

2ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003161-31.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: ARMANDO FERNANDES

Advogados do(a) AUTOR: RAQUEL MERGUISO ONHA - SP442752, RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Manifeste-se a parte autora, no prazo legal, sobre a(s) contestação(ões) protocolada(s) (id. **34029462**).

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e relevância, ou esclareçam se concordam com o julgamento antecipado do mérito.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 8 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003583-40.2019.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: JOAO VICENTE DE SAO SEVERINO FILHO

Advogado do(a) AUTOR: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação (id 33324053), fica aberto prazo ao recorrido para apresentação de contrarrazões (art. 1010, § 1º, NCPC).

Ficam partes cientes de que decorrido o prazo, com ou sem a juntada de contrarrazões, serão os autos remetidos ao E. TRF - 3ª Região, nos termos do art. 1.010, §3º do CPC.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 8 de julho de 2020.

3ª VARA DE SANTOS

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0000459-71.2014.4.03.6311 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: ADEMIR BAESSO

Advogados do(a) EXEQUENTE: KARLA DUARTE DE CARVALHO - SP165842, CLAUDIA OREFICE CAVALLINI - SP185614

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Ficam partes intimadas sobre a informação elaborada pela contadoria judicial (id. 31234352).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

Autos nº 5001814-60.2020.4.03.6104 - MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)

IMPETRANTE: NILCEIA DE SOUZA CARPINELLI

Advogado do(a) IMPETRANTE: GUARACYDO NASCIMENTO MORAES - SP425244

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTOS

DESPACHO

Id. 34848508: Ciência à impetrante.

Considerando as informações apresentadas pela autoridade impetrada, que notificam a conclusão da análise do requerimento administrativo objeto do presente, com a concessão do benefício requerido, manifeste a impetrante se remanesce interesse no prosseguimento do feito.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

Autos nº 5003899-19.2020.4.03.6104

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: ROSELENA DE ALMEIDA SANTIN

Advogado do(a) AUTOR: RENATA TRAVASSOS DOS SANTOS - SP179677

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata a presente de ação de procedimento de procedimento comum com pedido de tutela de urgência, manejada por **ROSELENA DE ALMEIDA SANTIN** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando a revisão do contrato bancário de cheque especial.

A autora atribuiu à causa o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Todavia, nos termos do disposto nos artigos 1º e 3º, da Lei nº 10.259/01, como o valor atribuído à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, a demanda insere-se na competência do Juizado Especial Federal - JEF, que é absoluta no foro onde estiver instalado.

Assim sendo, nos termos do artigo 64, §1º, do CPC, **DECLARO A INCOMPETÊNCIA** deste Juízo e determino a remessa, com urgência, de arquivo ao JEF-Santos, mediante baixa própria.

Intim-se.

Intimem-se.

Santos, 7 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0001987-48.2015.4.03.6104 - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MANOEL MESSIAS VITORINO DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Id 34351000 e segs.: Ficam as partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0007366-67.2015.4.03.6104 - MONITÓRIA (40)

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ALMEIDA & BARBOSA LTDA - ME, LUCIANA ALMEIDA BARBOSA

ATO ORDINATÓRIO

Id 34348901 e segs.: Ficam as partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5006805-16.2019.4.03.6104 - MONITÓRIA (40)

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: LEONILDA ZANONI ABRAO

ATO ORDINATÓRIO

Id 34352091 e segs.: Ficam as partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

Autos nº 5009052-04.2018.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156)

SUCEDIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCEDIDO: HABITAR ARQUITETURA E URBANISMO S/C LTDA. - ME

Advogado do(a) SUCEDIDO: MARCOS FLAVIO FARIA - SP156172

DESPACHO

Requeira o exequente o que de direito em termos do prosseguimento do feito.

Silente, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Santos, 7 de julho de 2020

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

**Autos nº 0008786-64.2002.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)
EXEQUENTE: NILZE VALERIO BATISTA, CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS**

**Advogados do(a) EXEQUENTE: RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA - SP186286, CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

DESPACHO

Defiro a prioridade na tramitação. Anote-se.

Providencie a secretaria deste juízo a associação dos presentes autos com os Embargos à Execução n. 0008462-88.2013.403.6104.

Retifique-se a autuação para inclusão de CARLOS DOMINGOS SOCIEDADE DE ADVOGADOS (CNPJ n. 22.750.234/0001-99) no polo ativo.

Em face do que restou decidido nos autos de embargos à execução, expeça(m)-se o(s) requisitório(s), dando-se ciência as partes previamente à transmissão.

Ressalto que a execução dos honorários advocatícios fixados nos embargos à execução deve prosseguir naqueles autos.

Int.

Santos, 07 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003131-93.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: DURCELENE DE FREITAS, JEFERSON DA SILVA FELIX, CAMILA DA GAMA FELIX, GISELE DA SILVA FELIX, EMERSON DE FREITAS FELIX

Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437

Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437

Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437

Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437

Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

ATO ORDINATÓRIO

Manifeste-se a parte autora, no prazo legal, sobre a(s) contestação(ões) protocolada(s) (id. **34400917**; **segs. 34562708** e **segs.**).

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e relevância, ou esclareçam se concordam com o julgamento antecipado do mérito.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003131-93.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: DURCELENE DE FREITAS, JEFERSON DA SILVA FELIX, CAMILA DA GAMA FELIX, GISELE DA SILVA FELIX, EMERSON DE FREITAS FELIX

Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437
Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437
Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437
Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437
Advogados do(a) AUTOR: JEFERSON DA SILVA FELIX - SP397078, ISABELA APARECIDA FERNANDES DE ALMEIDA - SP404437

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

ATO ORDINATÓRIO

Documento id. 34900054 e segs.: ciência a parte autora sobre a juntada, para, querendo, se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5007165-82.2018.4.03.6104 / 3ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EXECUTADO: SIDNEI VALEIRAS

Advogados do(a) EXECUTADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715, FERNANDA PARRINI - SP251276

DECISÃO

Requer o INSS a execução de valores arbitrados a título honorários advocatícios. Alega que o autor (ora executado), até então amparado pela assistência judiciária gratuita, teve cessada a situação de hipossuficiência em razão de auferir renda mensal de R\$ 5.100,44. Sustenta ainda que o executado é proprietário de 9 (nove) imóveis (id 10720395).

Instado a se manifestar sobre o pedido de revogação da gratuidade da justiça, o executado informa que, com exceção do imóvel em que reside, os demais são objeto de herança, com transmissão da propriedade ocorrida no ano de 2013, na qual teria herdado 1/6 da parte ideal dos referidos imóveis.

Acrescenta que sua renda mensal está comprometida com seus gastos mensais, que não houve alteração em sua situação econômica e que não tem condições de efetuar o pagamento sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Para comprovar suas alegações apresenta documentos relativos à sua despesa mensal (id 29802734 e seguintes).

O INSS, por sua vez, sustenta que a Defensoria Pública do Estado de São Paulo fixou entendimento de que o valor máximo da renda mensal familiar seria de R\$ 2.000,00 para presunção de necessidade econômica e para fins de assistência jurídica integral e gratuita.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Inviável o acolhimento da pretensão apresentada pelo INSS.

Com efeito, a exigibilidade da obrigação do beneficiário da justiça gratuita de arcar com honorários advocatícios fica suspensa, pelo prazo de 05 (cinco) anos, quando se extingue, salvo se houver alteração da situação que ensejou o deferimento da benesse (art. 12, Lei nº 1.060/50 e art. 98, § 3º, NCPC).

No caso em exame, foi deferido o benefício da gratuidade da justiça ao autor, ora executado, sem impugnação da autarquia previdenciária, na fase de conhecimento.

Alega o INSS que podem ser tomadas como alteração da situação fática, para fins de início da execução de honorários advocatícios, a comprovação de renda mensal auferida pelo beneficiário no montante de R\$ 5.100,44, bem como o fato do executado ser proprietário de diversos imóveis.

Para viabilizar a execução dos honorários advocatícios suspensos, na forma pleiteada, necessária se faz a comprovação da alteração da situação fática que motivou a concessão da gratuidade da justiça e cessação da situação de hipossuficiência, o que não foi constatado, pelos documentos acostados aos autos.

Segundo consta da documentação acostada pela autarquia, com exceção do imóvel em que reside, o executado recebeu 1/6 da parte ideal dos outros imóveis a título de herança em abril de 2013 (ids 10721189 e seguintes).

Em que pese a herança recebida, pela documentação acostada aos autos, verifica-se que a renda mensal do executado está praticamente toda comprometida com suas despesas e de sua família.

Assim, ausentes elementos comprobatórios da alteração da condição que ensejou a concessão do benefício da justiça gratuita, INDEFIRO O PEDIDO de revogação e mantenho suspensa a execução dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 98, § 3º do NCPC.

Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos.

Int.

Santos, 07 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5000077-27.2017.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)

EXEQUENTE: JORGE AUGUSTO CORREA DA COSTA

Advogado do(a) EXEQUENTE: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Documento id. 33872128 e segs.: ciência a parte ré sobre a juntada, para, querendo, se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

Autos nº 0003521-95.2013.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: CERES PRIETO DE PAULA E SILVA, RENATA SBRAVATTI DIAS, RICARDO SBRAVATTI, ROBERTO CESAR SBRAVATTI, ROSANA SBRAVATTI, ROSEMARY SBRAVATTI COCA

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tratando-se de condenação do INSS referente a benefício inserido no âmbito da seguridade social, oficie-se à Equipe de Atendimento às Decisões Judiciais do Instituto em Santos, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, cumpra os termos do julgado ou justifique a impossibilidade de fazê-lo.

Cumprida a determinação supra, dê-se ciência as partes.

Int.

Santos, 07 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

Autos nº 0001982-31.2012.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: VILMA TERESINHA MARCONDES

Advogado do(a) EXEQUENTE: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Requeira o exequente o que de direito em termos do prosseguimento do feito.

Silente, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Santos, 7 de julho de 2020

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5001856-17.2017.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: VALDEMAR ROCHA DA SILVA

REPRESENTANTE: ELIZABETH FRANCO ROCHA DA SILVA

Advogado do(a)AUTOR: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005,
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Manifeste-se o exequente acerca da impugnação apresentada no prazo de 15 (quinze) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5001729-74.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: MARILEIDE FERREIRA BRITO

Advogado do(a)AUTOR: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Manifeste-se a parte autora, no prazo legal, sobre a(s) contestação(ões) protocolada(s) (id. **31002436**).

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e relevância, ou esclareçam se concordam com o julgamento antecipado do mérito.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 0007449-20.2014.4.03.6104 - USUCAPLÃO (49)

CONFINANTE: MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA EJLERS JENSEN

Advogado do(a) CONFINANTE: LUIZ ALBERTO AMARAL PINHEIRO - SP132062

CONFINANTE: COPENGE EMPRESA PAULISTA DE ENGENHARIA LTDA

REU: IPORANGA CONSTRUTORA E IMOBILIÁRIA LTDA, CONDOMÍNIO EDIFÍCIO ORLA, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) REU: ALFREDO LUIZ KUGELMAS - SP15335, FABRÍCIO GODOY DE SOUSA - SP182590

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, intime-se a embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 03/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 14/04/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5004914-57.2019.4.03.6104 - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: VALMOR DOUGLAS SALVADOR - ME, VALMOR DOUGLAS SALVADOR

ATO ORDINATÓRIO

Id **34347056** e segs.: Ficam as partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Santos, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003856-82.2020.4.03.6104 / 3ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: SUPERMERCADO ONDAS DE PRAIA GRANDE LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO:

SUPERMERCADO ONDAS DE PRAIA GRANDE LTDA impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS**, pretendendo obter tutela jurisdicional que assegure o direito de incluir, na base de cálculo de apuração da contribuição previdenciária a cargo do empregador (cota patronal), os valores pagos a seus funcionários a título de: (quinze ou trinta) primeiros dias de afastamento em razão de acidente ou doença; férias indenizadas; terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Requer o impetrante que, ao final, seja reconhecido o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores à impetração, corrigidos pela Taxa SELIC.

Em apertada síntese, narra a inicial que para o exercício de suas atividades, a impetrante celebra diversos contratos de trabalho e, por consequência, procede à remuneração de seus empregados, praticando eventos que a Receita Federal entende estejam incluídos na hipótese de incidência tributária que enseja a obrigação jurídica de recolher aos cofres públicos contribuições destinadas à Previdência Social e a terceiros.

Nesse sentido, aduz que vem sendo indevidamente compelida ao recolhimento das contribuições com incidência sobre verbas que possuem caráter indenizatório.

Com a inicial, vieram procuração e documentos.

Custas prévias recolhidas.

É o relatório.

DECIDO.

O deferimento de medida liminar em sede de mandado de segurança pressupõe a comprovação dos requisitos estampados no artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, isto é, a demonstração de relevância do fundamento da impetração e a presença de risco de ineficácia da medida caso concedida somente ao final.

Vale ressaltar que o mandado de segurança é remédio constitucional adequado para proteção de direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público (art. 5º, inciso LXIX, CF/88).

Porém, na via eleita, toma-se inarredável a existência de prova pré-constituída das alegações, tendo em vista a impossibilidade processual de dilação probatória.

No caso em questão, vislumbro presença parcial dos requisitos legais.

Com efeito, a relevância do fundamento da demanda provém da qualificação jurídica de algumas das parcelas mencionadas na inicial, que possuem natureza indenizatória ou previdenciária, afastando a incidência da cota patronal.

Sobre o tema, importa anotar que a Constituição Federal prevê a instituição de contribuição destinada a financiar a seguridade social, a ser cobrada do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício" (artigo 195, inciso I, alínea "a").

O tributo em questão foi instituído pela Lei nº 8.212/91 que, em seu artigo 22, inciso I, dispõe que a contribuição a cargo da empresa destinada à Seguridade Social, além da incidente sobre o lucro e o faturamento, será de "vinte por cento sobre o *total das remunerações pagas*, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, *destinadas a retribuir o trabalho*, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa" (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Da norma citada, verifica-se que o aspecto material da hipótese normativa para incidência da contribuição em questão consiste no *pagamento de remuneração destinada a retribuir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive pelo tempo em que o trabalhador esteve à disposição do empregador*.

Tal hipótese normativa está em consonância com a disposição constitucional que delimitou a competência da União para a instituição de contribuição patronal destinada a custear a seguridade social incidente sobre os salários e demais rendimentos do trabalho.

O critério legal, portanto, para aferir se deve incidir a contribuição patronal sobre determinada verba paga ao empregado é sua qualificação jurídica como rendimento do trabalho (natureza remuneratória), estando afastada a incidência das verbas que possuam qualificação jurídica *indenizatória* (STJ, RESP 443689/PR, 1ª Turma, j. 19/04/2005, Rel. Min. Denise Arruda) ou *previdenciária* (STJ, REsp 720817/SC, 2ª Turma, j. 21/06/2005, Rel. Min. FRANCISCA NETTO).

Feitas tais considerações, passo a apreciar a incidência da contribuição sobre cada uma das verbas mencionadas na inicial.

a) Verbas pagas pela empresa a título terço constitucional de férias. Natureza remuneratória.

Sem desconhecer a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, decidido na sistemática dos recursos repetitivos, mas ainda sem trânsito em julgado, em virtude de Repercussão Geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, entendo que as respectivas verbas possuem natureza salarial, uma vez que decorrem diretamente do serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, que constitui o fato gerador do direito à percepção das verbas em questão.

O pagamento dessas verbas consiste em remuneração destinada a retribuir o trabalho, decorrendo de direito do reconhecido pelo ordenamento jurídico aos trabalhadores ("gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"), conforme expressamente previsto no artigo 7º, inciso XVII, da Constituição Federal (STJ, REsp 1.098.102/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, DJe 17/06/2009).

Ressalto que a citada jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, quando afasta a incidência da contribuição de servidor em relação ao terço constitucional de férias, *não se aplica à contribuição do empregador*, visto que são tributos que possuem parâmetros constitucionais diversos.

Nesse sentido, releva anotar que a jurisprudência da Suprema Corte assenta que somente as parcelas incorporáveis à remuneração do servidor público para fins de aposentadoria podem ser objeto de contribuição previdenciária a cargo do agente público (AI 710361 AgR/MG, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, j. 07/04/2009).

Totalmente diversa, portanto, é a situação da chamada cota patronal, que é objeto da impetração.

b) Aviso Prévio Indenizado.

O aviso prévio indenizado é aquele pago ao empregado, na iminência de ser desligado da empresa, sem que exista contraprestação de serviço no período, permitindo, assim, que o trabalhador busque novo vínculo com disponibilidade maior de tempo.

Sendo assim, referida verba não configura remuneração destinada a retribuir serviço prestado ao empregador, não podendo, por isso, ser incluída na base de cálculo da contribuição patronal a cargo do empregador, em face do seu caráter indenizatório.

Vale ressaltar que a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado é pacífica na jurisprudência (STJ, REsp nº 643.947/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/02/2005; REsp nº 727.237/AL, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 13/06/2005; AgRg no REsp nº 833.527/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 05/10/2006; e REsp nº 872.326/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22/11/2007) e na legislação do imposto de renda (Lei nº 7.713/88, artigo 6º, inciso V).

Por consequência, a revogação operada pelo Decreto nº 6.727/09 não teve o condão de permitir a incidência de contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório.

2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

3. Agravo a que se nega provimento.

(grifei, TRF 3ª Região, AI 372825, Rel. Juiz Federal ALEXANDRE SORMANI, 2ª Turma, DJF3 24/09/2009).

c) 15 (quinze) primeiros dias de afastamento pagos pelo empregador em razão do afastamento do empregado por doença ou acidente de trabalho.

A verba recebida pelos empregados nos 15 (quinze) primeiros dias decorrentes do afastamento por motivo de doença ou de acidente de trabalho não tem natureza salarial, mas sim previdenciária.

Sustenta esse raciocínio o disposto no artigo 60 da Lei 8213/91, que assim dispõe:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento.

§ 2º (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 3º Durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias.

Como o afastamento do empregado nos 15 (quinze) primeiros dias não possui relação direta com a prestação de efetivo serviço, decorrendo o pagamento ao trabalhador de um mandamento legal, não se pode considerar como remuneração de natureza salarial o valor por ele recebido nesse interregno. Trata-se de verba de natureza previdenciária, a qual a lei imputou que o pagamento fique a cargo do empregador.

É nesse sentido que está inclinada majoritariamente a jurisprudência:

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA – AFASTAMENTO DO EMPREGADO – NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A verba paga pela empresa aos empregados durante os 15 primeiros dias de afastamento do trabalho por motivo de doença não tem natureza salarial, por isso não incide sobre ela a contribuição previdenciária.

2. Quanto à alegação de contrariedade ao disposto no art. 97 da CF/88, não merece ela conhecimento, por tratar-se de tema constitucional, afeto à competência da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 1016829/RS, Min. Rel. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 09/09/2008).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

...

a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):

- A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007)...

(STJ, RESP 973436/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, j. 18/12/2007).

Cabe ressaltar que, conforme asseverado pelo próprio impetrante, a MP nº 664/14 que havia ampliado o período de afastamento pago pelo empregador, de 15 (quinze) dias para os primeiros trinta dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, não foi aprovada com essa redação (Lei 13.135/15), de modo que prevalece a responsabilidade do empregador apenas pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente de trabalho.

Com efeito, o período de vigência da alteração implementada pela MP 664/14 persistiu somente entre 30/12/2014 até 17/06/2015.

d) Férias indenizadas. Natureza indenizatória.

Estas se destinam a recompor o patrimônio do trabalhador na hipótese de ausência de gozo de férias, no tempo e modo adequados.

Com efeito, a conversão em pecúnia de um direito do trabalhador, tal como o direito às férias anuais (CF artigo 7º, inciso XVII, CF – artigo 143, CLT), constitui hipótese de indenização, na medida em que não há fruição do direito no tempo e modo adequados, mas sua transformação em equivalente monetário.

Logo, é imperativo concluir que o pagamento em pecúnia que tem por causa a ausência de gozo de férias não se sujeita à incidência da contribuição a cargo do empregador, conclusão que deve ser estendida ao abono constitucional (terço adicional), em razão do caráter acessório dessa verba.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte aresto do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FÉRIAS INDENIZADAS - IMPOSSIBILIDADE - VERBA INDENIZATÓRIA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DO INSS E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDOS.

Considerando que o pagamento de férias indenizadas não tem natureza remuneratória, mas indenizatória, sobre ele não pode incidir a contribuição previdenciária, sendo devida, portanto, a restituição dos valores pagos indevidamente.

[...].

(TRF3, AC nº 33548, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/08/2007, grifei).

De outro lado, o risco de dano irreparável decorre da obrigatoriedade do recolhimento dos tributos, cuja ausência pode ensejar a imposição de multas e encargos legais, bem como a imposição de restrições como a inscrição no CADIN e a não emissão de certidões negativas de débitos.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, com fundamento no artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, **DEFIRO EM PARTE A MEDIDA LIMINAR** pleiteada, para afastar a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas pelo impetrante a título de aviso prévio indenizado, 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente de trabalho e férias indenizadas.

Notifique-se a autoridade impetrada a prestar informações no prazo legal, bem como para ciência e cumprimento da presente decisão.

Dê-se ciência ao órgão jurídico, nos termos do art. 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009.

Coma vindas das informações, ao Ministério Público Federal para parecer.

Oportunamente, venham conclusos para sentença.

Intimem-se.

Santos, 07 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001502-21.2019.4.03.6104 / 3ª Vara Federal de Santos
AUTOR: DOUGLAS WILLIAM RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Sentença Tipo A

SENTENÇA:

DOUGLAS WILLIAM RODRIGUES, qualificado nos autos, ajuizou a presente ação de procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando provimento jurisdicional que determine o restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez.

Narra a inicial, em suma, que o autor recebia o benefício NB 32/543.333.362-7, que foi cessado após o exame revisional em 18/05/2018 (id 15099380), sem realização de prévia reabilitação. Aduz que a decisão da autarquia foi injusta, pois permanece o quadro de incapacidade laboral, sem previsão de restabelecimento, consoante atestados e exames médicos colacionados com a inicial, de modo não possui condições de reinserção no mercado de trabalho.

Sustenta que a autarquia promoveu a cessação do benefício através da denominada perícia "pente fino", realizada por meio de análise médica de poucos minutos e que não permite qualquer conclusão acerca da aptidão para o trabalho, haja vista o enorme período em que se manteve afastado, transmutando-se tal ato em procedimento contrário a todos os princípios norteadores do Direito Social, em especial o direito à proteção previdenciária.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita, indeferida a tutela de urgência e antecipada a perícia (id 15156292).

O autor apresentou quesitos e indicou assistente técnico.

Foram acostados aos autos os extratos do sistema previdenciário, inclusive das perícias administrativas (id 15792028).

Realizada a diligência, a perita judicial colacionou aos autos o laudo (id 16653863).

Apesar de regularmente citado, o INSS não apresentou resposta, de modo que lhe foi decretada a revelia, deixando, contudo, de aplicar seus efeitos por se tratar de interesse indisponível (id 18901326).

O autor apresentou impugnação ao laudo (id 20079093) e juntou o parecer do assistente técnico (id 20079952).

Cientes, nada mais foi requerido pelas partes.

É o relatório.

DECIDO.

Ausentes questões preliminares, presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, passo ao exame do mérito.

Para a obtenção do benefício de auxílio doença e da aposentadoria por invalidez é necessário reunir três requisitos: *qualidade de segurado*, *carência* e *incapacidade para o trabalho*. Os requisitos diferem em relação a este último aspecto, em face do grau de incapacidade para o trabalho, que deve ser total e permanente na hipótese de aposentadoria e apenas temporária no caso do auxílio-doença (art. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

Ressalto que a existência de incapacidade deve ser aferida de acordo com critérios razoáveis, atentando-se a aspectos circunstanciais como idade, qualificação profissional e pessoal, dentre outros, capazes de indicar a efetiva possibilidade de retorno à atividade laborativa.

No caso, tratando-se de restabelecimento de benefício cessado administrativamente, estão comprovados a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Para comprovar a alegada incapacidade, foi determinada a realização de perícia médica no autor, diante da dissonância entre o quadro narrado na inicial e a conclusão do exame pericial revisional realizado pelo INSS (id 15099380).

Conforme ressaltado na decisão que antecipou a perícia (id 15156292), o benefício se enquadra nas hipóteses previstas no art. 47, inciso II, da Lei nº 8.213/91, de modo que deve ser mantido o pagamento durante o prazo legal.

A perita nomeada pelo juízo, após proceder ao estudo do caso (análise dos autos, entrevista com o periciado, exame físico, análise dos documentos juntados aos autos e apresentados durante o ato pericial), identificou que o autor *"apresenta transtorno fóbico ansioso comórbido com episódio depressivo leve e possui incapacidade parcial. Não deve exercer atividade de motorista. Pode ser readaptado para atividades administrativas, como porteiro, carregador"* (id 16653863 – p.5, grifei).

Concluiu assim a *expert* que a incapacidade do autor é parcial, ou seja, encontra-se incapaz para o exercício da atividade habitual (motorista de caminhão), mas não para qualquer atividade laboral, fixando a data de início da incapacidade na data do início da doença, em 2005 (resposta ao quesito 10 do juízo).

Com efeito, a perita médica judicial informou que o quadro de incapacidade que acomete o autor deve ser reavaliado após 01 ano (resposta ao quesito 11 do juízo) e aventada a hipótese de reabilitação.

Essa conclusão destoa da conclusão administrativa, segundo "não foi constatada a persistência da invalidez" (id 15099380).

Tratando-se de hipótese de incapacidade total para a atividade habitual, entendo que deve ser mantido o benefício até a reabilitação profissional do segurado (artigo 89 da Lei nº 8213/1991 e artigo 136 do Decreto nº 3.048/1999) ou até se seja formalmente declarado apto para o exercício de outra atividade (art. 47, inciso II, da Lei nº 8.213/91), sem prejuízo de ser reavaliado pela perícia médica do INSS, tendo em vista que já decorreu um ano da data da perícia judicial, realizada em 28/03/2019 (id 16653863 - resposta ao quesito nº 11 do juízo).

Ante o exposto, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e **JULGO PROCEDENTE** o pedido, para condenar o INSS a restabelecer em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação (18/05/2018) e a mantê-lo até que seja formalmente reabilitado para o exercício de outra atividade.

À vista do juízo formado após cognição plena e exauriente e em razão da natureza alimentar do benefício, reputo presentes os requisitos legais e **DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA**, para determinar o restabelecimento do benefício, no prazo de trinta dias, a contar da intimação desta.

Condeno a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de juros moratórios e atualização monetária, cujo índice deverá observar o manual de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente à época da execução.

Os juros de mora incidirão desde a citação até a expedição do precatório, observando-se os índices oficiais aplicáveis à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Isento de custas.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a arcar com os honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, consoante art. 85, § 3º do CPC, observadas as prestações vencidas até a sentença.

Dispensado o reexame necessário (artigo 498, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil), uma vez que é possível constatar, independentemente de aferição contábil, que o proveito econômico obtido na causa é inferior a 1.000 mil salários-mínimos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Tópico síntese do julgado:

(Provimento Conjunto nº 69/2006 e 71/2006 e 144/2011):

Segurado: DOUGLAS WILLIAM RODRIGUES

CPF: 108.312.168-59

Benefício concedido: restabelecimento de aposentadoria por invalidez (NB 32/543.333.362-7)

RMI e RMA: a serem calculadas pelo INSS.

DIB: 18/05/2018

Endereço: Rua Primeiro de Maio, 152 Ap. 04 Sítio Paecara (vicente

de Carvalho), Guarujá (SP), CEP 11463-250.

Santos, 07 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

Autos nº 5005902-15.2018.4.03.6104

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ASV DROGARIA E PERFUMARIA LTDA - ME, ADELSON DOS SANTOS VIEIRA

Advogado do(a) EXECUTADO: AIRTON JOSE SINTO JUNIOR - SP162499

DESPACHO

À vista da manifestação dos executados (id 34873246), defiro o prazo suplementar de 15 (quinze) dias.

Decorrido, tomem conclusos para decisão.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003564-05.2017.4.03.6104 - MONITÓRIA (40)

REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: ATUAL DESIGNERS MOVEIS LTDA - ME, JORGE MAHMOUD, JAMAL NASSER SAYAD

ATO ORDINATÓRIO

Id 34348690 e segs.: Ficasam partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Santos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003558-27.2019.4.03.6104 / 3ª Vara Federal de Santos
AUTOR: PEDRO GOMES GIMENES
Advogados do(a) AUTOR: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501
REU: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogados do(a) REU: LUCIANA SHIZUE FUJIKI - SP255440, ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA - SP311787-A

DECISÃO

Trata a presente de ação de cumprimento, manejada por **PEDRO GOMES GIMENES** em face da **COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando o recebimento de diferenças de complementação de aposentadoria pelo correto enquadramento do autor de acordo como PCS2013.

O autor atribuiu à causa o valor de R\$ 38.000,00 (trinta e oito mil reais).

A 2ª Vara do Trabalho de Santos declinou da competência e os autos foram distribuídos livremente a este Juízo.

Instado a emendar a inicial para adequar o valor da demanda, o autor se manteve silente.

Todavia, nos termos do disposto nos artigos 1º e 3º, da Lei nº 10.259/01, como o valor atribuído à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, a demanda insere-se na competência do Juizado Especial Federal - JEF, que é absoluta no foro onde estiver instalado.

Assim sendo, nos termos do artigo 64, §1º, do CPC, **DECLARO A INCOMPETÊNCIA** deste Juízo e determino a remessa de arquivo ao JEF-Santos, mediante baixa própria.

Intime-se.

Santos, 01 de junho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ
JUIZ FEDERAL

Autos nº 5002728-27.2020.4.03.6104

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: RONALDO SIMOES BRITO
CURADOR: GILSON SIMOES BRITO
REPRESENTANTE: GILSON SIMOES BRITO

Advogados do(a) AUTOR: MARIANA NASCIMENTO LANDINI - SP368277, JOAO PEDRO RITTER FELIPE - SP345796,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA AMÉLIA SIMÕES BRITO

DESPACHO

Nomeio a Sra. Danubia Santana Brito, CPF nº 295.588.178-30, na qualidade de curadora provisória da litisconsorte passiva necessária, MARIA AMÉLIA SIMÕES BRITO, para fim de recebimento da citação. Anote-se.

Considerando a Portaria Conjunta PRES CORE 10-2020, indique o autor um endereço eletrônico de e-mail para citação da curadora provisória.

Na impossibilidade, cite-se a curadora Danubia Santana Brito, no endereço indicado no id 34155768 (Rua Beira Mar 1165, apto 11, Jardim Casqueiro, Cubatão/SP, CEP 11530-080), com a advertência que o prazo para contestar observará o disposto no artigo 231 do CPC.

Com a vinda da contestação, tornem imediatamente conclusos para apreciação da tutela de urgência.

Int

Santos, 7 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ
Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003262-73.2017.4.03.6104 / 3ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
EXECUTADO: AMERICAN PROJETOS E DECORACOES LTDA - ME, JOSE CARLOS PASSOS, ANA LUCIA DE OLIVEIRA SANTOS PASSOS
Advogado do(a) EXECUTADO: DEBORA ROMANO - SP98602
Advogado do(a) EXECUTADO: DEBORA ROMANO - SP98602
Advogado do(a) EXECUTADO: DEBORA ROMANO - SP98602

DECISÃO

Id 34443462: Alega a coexecutada ANA LUCIA DE OLIVEIRA SANTOS PASSOS que o bloqueio judicial realizado pelo sistema Bacenjud (id 34347803) teria recaído sobre conta na qual recebe proventos de aposentadoria, junto ao Banco Bradesco S/A, agência 6339, Conta nº 0000653-2, tendo sido bloqueado o valor de R\$ 662,78.

Para comprovar o alegado traz extrato bancário (id 34443463).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Os proventos de aposentadoria, por constituírem verba de natureza alimentar, encontram proteção no inciso IV do artigo 833 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

“Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º. (...)

Verifico através do extrato juntado aos autos que, de fato, em relação à coexecutada ANA LUCIA DE OLIVEIRA SANTOS PASSOS, o bloqueio judicial realizado pelo sistema Bacenjud recaiu sobre conta a qual recebe proventos de benefício previdenciário, junto ao Banco Bradesco S/A, agência 6339, Conta nº 0000653-2, tendo sido bloqueado o montante de R\$ 662,78.

Diante do exposto, por se tratar de verbas impenhoráveis, determino o imediato desbloqueio dos valores acima discriminados, através do sistema Bacenjud.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003796-12.2020.4.03.6104 / 3ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: BALBOA COMERCIO SERVICOS IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905
IMPETRADO: DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO:

BALBOA COMÉRCIO SERVIÇOS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO EIRELI - EPP impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face do **DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS**, pretendendo obter provimento jurisdicional que determine a imediata liberação das mercadorias objeto da Declaração de Importação nº 20/0632175-6.

Narra a inicial que a impetrante promoveu a importação das mercadorias descritas na DI nº 20/0632175-6, que foi parametrizada no canal cinza de conferência aduaneira, tendo sido instaurado o processo administrativo especial (“canal cinza”) nº 11128.721439/2020-10 (PECA – IN RFB nº 1.169/11), para apuração de eventual prática de infração punível com penalidade de perdimento.

Afirma que sobreveio despacho no processo administrativo informando que a empresa poderia depositar o valor aduaneiro equivalente a R\$ 74.746,15 para liberação da mercadoria.

No entanto, mesmo tendo comprovado o depósito do valor integral arbitrado, em 27/05/2020, não teria ocorrido a liberação da mercadoria.

Sustenta que, comprovado o depósito da caução, inexistente qualquer empecilho ao desembaraço aduaneiro, de modo que a retenção promovida pela autoridade aduaneira caracteriza ilegalidade e abusividade.

Afirma que a inércia da autoridade fiscal em dar andamento ao despacho aduaneiro está ensejando prejuízos à impetrante, estando impedida de cumprir com seus contratos comerciais e sendo obrigada a arcar com altos custos de armazenagem, com risco de vencimento das mercadorias.

Requer, assim, a imediata liberação das mercadorias, tendo em vista a comprovação do depósito integral em espécie do valor aduaneiro.

Com a inicial, vieram procuração e documentos.

Custas prévias recolhidas.

A análise do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações, requisitadas no prazo excepcional de 5 dias.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações, noticiando que, após conferência física das mercadorias descritas na DI nº 20/0632175-6, foi instaurado procedimento especial de controle aduaneiro, com base no art. 1º da IN RFB nº 1.169/2011. Afirma que, intimado a prestar os esclarecimentos solicitados pela autoridade fiscal, o importador requereu a fixação de valor de garantia a ser prestada para a liberação das mercadorias, deixando de apresentar os documentos solicitados. Alega que em 13/05/2020, o Auditor-Fiscal arbitrou o valor a ser ofertado como garantia e informou o código para o depósito administrativo. Todavia, a garantia somente foi comprovada em 27/05/2020. Informa que, por não terem sido prestados os esclarecimentos requisitados, a autoridade fiscal concluiu o PECA e formalizou a apreensão das mercadorias descritas na DI nº 20/0632175-6, por meio da lavratura do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda-Fiscal nº 0817800-58326/2020 (PAF nº 11128.721633/2020-97), sendo proposta a aplicação da pena de perdimento por infração capitulada no art. 689, inciso XXII, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro), inviabilizando a liberação da mercadoria mediante garantia. Notícia ainda que foi liberado o valor caucionado para devolução ao importador.

Com esses fundamentos, sustenta a ausência de ilegalidade ou abuso de poder a ser amparado na via mandamental.

Ciente da impetração, a União requereu o ingresso no feito, solicitando seja intimada de todos os atos processuais.

É o relatório.

DECIDO.

O mandado de segurança é remédio constitucional adequado para proteção de direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

Porém, na via eleita, toma-se inarredável a existência de prova pré-constituída do alegado, tendo em vista a impossibilidade processual de dilação probatória.

Por sua vez, a concessão de medida liminar pressupõe comprovação dos requisitos estampados no artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, ou seja, a demonstração de relevância do fundamento da impetração e a presença de risco de ineficácia da medida caso concedida somente ao final.

Na hipótese dos autos pretende a impetrante obter provimento judicial que assegure a imediata liberação das mercadorias relacionadas na DI nº 20/0632175-6, em face das quais houve apreensão e ulterior aplicação da penalidade de perdimento.

Em que pesem os argumentos expostos na inicial, no caso em exame, estão ausentes os requisitos legais.

Com efeito, a importação de mercadorias consiste em atividade econômica de relevância especial, na medida em que a entrada e saída de mercadorias em um país ocasiona repercussão importante sobre a economia e sobre a atividade dos demais agentes econômicos, inclusive no plano concorrencial.

Não sem razão, a lei vigente prevê rígidos controles e exigências, a serem fiscalizadas especialmente pelas autoridades aduaneira e sanitária, em consonância com o prescrito no artigo 170 da Constituição. Nesta medida, a importação de mercadorias é uma das hipóteses em que a atividade econômica está sujeita à prévia manifestação de autoridade fiscal, conforme prevê o artigo 44 do Decreto-Lei nº 37/66, com redação dada pelo Decreto-Lei nº 3.472/88, *formalizada durante o despacho aduaneiro*.

Cumprir destacar que o importador participa ativamente do procedimento, incumbindo-lhe registrar a declaração de importação, que deverá identificar, entre outros, o importador e a mercadoria importada, bem como sua classificação, o valor aduaneiro e origem (art. 551 do novo Regulamento Aduaneiro – Decreto nº 6.759/2009).

No caso dos autos, no bojo de ação fiscal realizada em face de despacho aduaneiro de importação objeto da impetração, desenvolvida com base na IN/RFB nº 1.169/2011, as mercadorias importadas pela impetrante foram inicialmente retidas, sob a suspeita de irregularidade passível de aplicação da penalidade de perdimento.

A existência do procedimento especial de fiscalização previsto na IN/RFB 1.169/2011, inclusive no que se refere à retenção de mercadorias, encontra fundamento legal no art. 68 da MP 2158-35/2001, que assim dispõe:

Art. 68. *Quando houver indícios* de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente *procedimento de fiscalização*.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das *necessárias medidas de cautela fiscal*.

Como se vê, a norma citada confere aos órgãos de fiscalização aduaneira a *prerrogativa* de reter mercadoria importada e poderá ser adotada em hipóteses em que não estiver comprovada a existência de infração sujeita à pena de perdimento, mas houver *sérios indícios* de sua prática. Como bem acentuou o juiz federal Sérgio Renato Tejada Garcia, trata-se de um procedimento alternativo à apreensão direta mercadoria, prevista no art. 131 do Decreto-Lei nº 37/66, possibilitando a *paralisação do despacho sem a imputação imediata de uma infração* (Defesa em juízo: in "Importação e exportação no direito brasileiro", Ed. RT, 2004, p. 308).

Evidentemente, em atenção aos princípios constitucionais da proporcionalidade e do devido processo legal, a retenção da mercadoria só pode ser admitida nas hipóteses em que houver *indícios sérios e concretos* de prática de infração sujeita à pena de perdimento.

Ressalto que é plenamente justificável a existência da prerrogativa fiscal, em razão da necessidade de dar efetividade ao controle aduaneiro das mercadorias advindas do exterior, cuja irregular interação no mercado nacional ocasiona sérios prejuízos à indústria, à balança de pagamentos, ao fisco e aos consumidores em geral, valores presentes na Constituição Federal e cuja defesa está a cargo do Ministério da Fazenda (art. 237, CF).

O ato normativo secundário (IN/SRF nº 1.169/2011) em que se fundou a fiscalização para instauração do procedimento especial delimita com precisão (art. 1º) que ele se aplica exclusivamente "à operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias *sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento*, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído".

De outro lado, em matéria de sanção administrativa no âmbito desse procedimento, há na legislação previsão expressa da aplicação da pena de perdimento: (Art. 105 - *Aplica-se a pena de perda da mercadoria*: "I - em operação de carga ou já carregada, em qualquer veículo ou dele descarregada ou em descarga, sem ordem, despacho ou licença, por escrito da autoridade aduaneira ou não cumprimento de outra formalidade especial estabelecida em texto normativo; IV - existente a bordo do veículo, sem registro ou manifesto, em documento de efeito equivalente ou em outras declarações; VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado; XII - estrangeira, chegada ao país com falsa declaração de conteúdo" - Decreto-Lei nº 37/66).

Cumprir destacar que a aplicação da penalidade de perdimento, embora seja medida extrema, realiza concretamente o interesse coletivo de cobrir o ingresso no país de mercadorias sem observância da legislação e têm por escopo a proteção da economia, do equilíbrio da balança comercial, do mercado interno, da concorrência (STJ, MC 9331/PR, 1ª Turma, DJ 27/06/2005, Rel. Min. Luiz Fux, unânime). Vale frisar, também, que o Supremo Tribunal Federal admitiu a aplicação da pena de perdimento, no regime constitucional vigente, desde que observada a garantia do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, CF), como se verifica do seguinte julgado, relatado pelo Eminentíssimo Ministro Cezar Peluso:

"*RECURSO Extraordinário. Inadmissibilidade. Aeronave. Permanência ininterrupta no país, sem guia de importação. Auto de infração administrativa. Pena de perdimento de bem. Art. 514, inc. X, do Decreto nº 91.030/85 cc. art. 23, caput, IV e § único, do Decreto-Lei nº 1.455/76. Art. 153, § 11, da Constituição Federal de 1967/69. Aplicação de normas jurídicas incidentes à época do fato. Inexistência de ofensa à Constituição Federal de 1988. Agravo regimental não provido. Precedentes. Súmula 279. Não pode ser conhecido recurso extraordinário que, para reapreciar questão sobre perdimento de bem importado regularmente, dependa de do reexame de normas subalternas"* (grifei, AgR-RE 251.008-4/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, 1ª Turma, j. 28/03/2006, unânime, grifei).

Assim, presente no plano fático uma dada situação que se subsuma a um dos motivos legais de aplicação da pena de perdimento, encontra-se a autoridade autorizada a *apreender a mercadoria* objeto de uma importação até a conclusão do procedimento para aplicação da penalidade.

Nessa perspectiva, dispõe o art. 27 do Decreto-lei nº 1.455/76 que "*As infrações mencionadas nos artigos 23, 24 e 26 serão apuradas através de processo fiscal, cuja peça inicial será o auto de infração acompanhado de termo de apreensão, e, se for o caso, de termo de guarda*".

Dentre tais infrações se encontram enquadradas nas hipóteses previstas nas *alíneas "a" e "b" do parágrafo único do artigo 104* e nos *incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei nº 37/66* (art. 23, inciso IV, do Decreto-lei nº 1.455/76).

Analisando o auto de infração que instrui as informações apresentadas (id. 34931603), verifico que, ao realizar a análise documental da operação de importação em comento, em cotejo com outras importações realizadas pela impetrante, a autoridade fiscal verificou indícios de interposição fraudulenta.

Segundo a autoridade fiscal, após análise da documentação que ampara a operação, foi constatado que, além de não haver comprovação da capacidade financeira suficiente para custear as operações de importação realizadas, a impetrante vendeu todas as mercadorias importadas a uma única empresa, a *Best Foods Alimentos e Cosméticos LTDA*, desde o ano de 2019, por preço inferior ao valor de aquisição.

Comunicou a autoridade impetrada, por fim, que a impetrante foi notificada do Termo de Início de Ação Fiscal e regularmente intimada por duas vezes a prestar esclarecimentos. Todavia, o prazo transcorreu, sem que a impetrante apresentasse qualquer documento ou esclarecimento.

Nestes termos, a ação fiscal foi encerrada, tendo a autoridade fiscal concluído pela ocorrência de interposição fraudulenta e lavrado o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda-Fiscal nº 0817800-58326/2020, sugerindo a aplicação ao infrator a pena de perdimento das mercadorias e determinado a devolução da garantia arbitrada ao impetrante.

Dessa forma, a despeito dos argumentos apresentados pela impetrante que relatam que ilegalidade na apreensão das mercadorias, da análise das informações apresentadas, verifica-se que a apreensão da carga se deu no âmbito de procedimento administrativo fiscal (PAF nº 11128.721633/2020-97), estando sujeita à aplicação da pena de perdimento.

No mais, a lavratura do auto de apreensão ocorreu antes do ajuizamento da ação.

Por consequência, num juízo sumário, próprio desta fase processual, reputo inviável a liberação das mercadorias, conforme requerido, ante a ausência de comprovação da insubsistência do ilícito imputado.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.**

Ao Ministério Público Federal para parecer.

Após, venham conclusos para sentença.

Intimem-se.

Santos, 07 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

Autos nº 0207492-47.1989.4.03.6104 - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: POLIDURAS/A TINTAS E VERNIZES

Advogados do(a) EXEQUENTE: ORONTES PEDRO ANTUNES MARIANI - RS76364, MAURIVAN BOTTA - SP87035-A, DOMINGOS DE TORRE - SP23487

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Id 22350278 e 22350290: Intime-se o executado, na pessoa de seu representante judicial, para, querendo, impugnar a execução, nos termos do artigo 535 do NCPC, relativa aos honorários sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal sem manifestação do ente público ou sendo parcial a impugnação (art. 535, § 3º e § 4º, NCPC), expeça-se ofício requisitório da quantia incontroversa, em favor dos respectivos beneficiários, observando-se o disposto na Resolução n. 405/2016, afastada, porém, a possibilidade de compensação, consoante decidido pelo STF na ADI nº 4357 e nº 4425. Nessa hipótese, desde logo faculto ao exequente informar, antes da expedição do requisitório, se há despesas dedutíveis da base de cálculo do imposto de renda.

Id 28403478: manifeste-se a PFN acerca do pedido de expedição de alvará de levantamento do depósito efetuado nos autos da ação cautelar n. 89.020.6917-6 (cf. id 2348606, p. 15/16), a qual encontra-se no arquivo findo.

Int.

Após, tomem conclusos.

Santos, 8 de julho de 2020.

DÉCIO GABRIEL GIMENEZ

Juiz Federal

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5004027-73.2019.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: EDSON SENA TELES

Advogado do(a) AUTOR: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas da apresentação de laudo pericial para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 477, § 1º, NCPC).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 8 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003395-13.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: MARCOS COSTA CESAR

Advogado do(a) AUTOR: ANDREA BISPO DA SILVA - SP208062

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Manifeste-se a parte autora, no prazo legal, sobre a(s) contestação(ões) protocolada(s) (id. 33943056 e segs.).

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 562/3589

Especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e relevância, ou esclareçamse concordam como o julgamento antecipado do mérito.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 8 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003504-27.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR:ALCIDES DE LIMA FILHO

Advogados do(a) AUTOR: ALINE PASSOS SALADINO ROCHA - SP309988, LUIS FERNANDO DE ANDRADE ROCHA - SP316224

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Manifeste-se a parte autora, no prazo legal, sobre a(s) contestação(ões) protocolada(s) (id. **34551720** e segs.).

Especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e relevância, ou esclareçamse concordam como o julgamento antecipado do mérito.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 8 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5007063-60.2018.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: MARIA HELENA DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: FABIO RODRIGUES DA SILVA - SP374084, LIVIA ANDREA DE OLIVEIRA - SP376136

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Documento id. **34799585**; seg. **34799571** e seg.: ciência as partes sobre a juntada, para, querendo, se manifestarem no prazo de 5 (cinco) dias.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 8 de julho de 2020.

5ª VARA DE SANTOS

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5007088-39.2019.4.03.6104 / 5ª Vara Federal de Santos

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: FÁBIO MEBS, FERNANDO FORMIGONI SOBRINHO

Advogado do(a) REU: ALEXANDRE JEAN DAOUN - SP152177

Advogados do(a) REU: DANIELA APARECIDA DOS SANTOS - SP263842, ALEXANDRE JEAN DAOUN - SP152177

DECISÃO

Vistos.

ID 33401696: Ante os argumentos expendidos pela defesa dos acusados contrários à realização da audiência virtual, considerando o disposto na Portaria PRES/CORE n. 10, de 3 de julho de 2020 que, em seu artigo 8º permite a realização de audiências presenciais quando justificadas, observando-se as condições necessárias de distanciamento social, limite máximo de pessoas e atenção às condições sanitárias recomendadas na Resolução n. 322 do CNJ, designo audiências para as seguintes datas:

- 23 de setembro de 2020, às 14 horas: oitiva da testemunha de acusação AFRFB Richard Fernando Amoedo Neubarth e das testemunhas arroladas pela defesa Martin Mohr e Michel Helal;
- 23 de setembro de 2020, às 15 horas: oitiva das testemunhas Fernanda Machado Paz de Oliveira e Marco Amin Faria Nacle.
- 23 de outubro de 2020, às 14 horas: oitiva das testemunhas Enrico Fernandes Gonzales, Jorge Alexandre Fomer e Marco Amin Faria Nacle, além do interrogatório dos réus.

Depreque-se às Subseções Judiciárias de São Paulo-SP, Florianópolis-SC e Rio de Janeiro-RJ a intimação das testemunhas para que compareçam às sedes dos Juízos Deprecados nas datas e horários designados.

Faculto à defesa a apresentação de declarações por escrito no prazo de vinte dias, na hipótese das testemunhas não terem conhecimento dos fatos em apuração, ou seja, se apenas forem testemunhas abonatórias, evitando-se o deslocamento das mesmas, bem como a preservação da saúde dos servidores, partes e demais testemunhas envolvidas.

Mantenho, em relação ao MPF, a faculdade de acompanhamento do ato por meio remoto.

Dê-se ciência. Publique-se.

Santos-SP, 7 de julho de 2020.

Roberto Lemos dos Santos Filho

Juiz Federal

PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTITÓXICOS (300) N° 0001772-67.2018.4.03.6104
5ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REUS: LUIZ FERNANDES SILVA DOS SANTOS, MARCIO SAMPAIO ALMEIDA
Advogado do(a) REU: MARCELO HENRIQUE GARCIA RIBEIRO - SP265690
Advogado do(a) REU: VALDEMIR BATISTA SANTANA - SP187436

DECISÃO

Vistos.

Considerando que o acusado Luiz Fernandes Silva dos Santos constituiu defensor, conforme instrumento de procuração juntado sob ID 34641252, desonero o Defensor Dativo do encargo de patrocinar os interesses do réu.

Intime-se a defesa constituída do acusado para que, no prazo de dez dias, querendo, ofereça nova resposta à acusação ou ratifique a já apresentada.

Ao ilustre Advogado nomeado para atuar na defesa do acusado, arbitro honorários no mínimo da tabela CJF em vigor.

Dê-se ciência.

Santos, 7 de julho de 2020.

Roberto Lemos dos Santos Filho

Juiz Federal

PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTITÓXICOS (300) Nº 5001627-52.2020.4.03.6104

5ª Vara Federal de Santos

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REUS: DAMARIS DE ALMEIDA DOS SANTOS ANDRADE, JANONE PRADO, WANDERLEY ALMEIDA CONCEICAO, MARIO MARCIO DA SILVA, RODRIGO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES - MG83205

Advogados do(a) REU: VLADIMIR LUCIANO FERREIRA RUBIO - PR32762, MARLUS RAYMUNDO DAMAZIO - PR55210, FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES - MG83205, LUIS ASTOLFO SALES BUENO - MG73651

Advogados do(a) REU: MATHEUS LOPES DOS SANTOS - SC43530, GUILHERME AUGUSTO FERREIRA - SC44926, PAULA DINIZ GOUVEA - MG98203

Advogados do(a) REU: MARINESIO PEREIRA BRAZ JUNIOR - MG51162E, PAULA DINIZ GOUVEA - MG98203

Advogados do(a) REU: KAROLYNY ALBERTINA SILVA OLIVEIRA - SP432110, TALITA FRANCIELI TORQUATO - SC52783

DECISÃO

Vistos.

ID 34960343: Decreto o sigilo no documento juntado sob objeto de ID 34960349, autorizando visibilidade ao Ministério Público Federal.

ID 34993116: Oficie-se a 1ª Vara da Comarca da Blumenau-SC nos exatos termos requeridos pelo MPF.

Santos, 7 de julho de 2020.

Roberto Lemos dos Santos Filho

Juiz Federal

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5008150-17.2019.4.03.6104 / 5ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: KONG XIANGGUO

Advogados do(a) REU: TANG WEI - SP220780, LILLIAN MOTA DA SILVA - SP275890

DESPACHO

Vistos.

Ante o certificado sob Ids 34939494 e 35008723, intime-se as partes para que, no prazo comum de cinco dias, sob pena de preclusão, esclareça se insistem na oitiva da testemunha JOSÉ RICARDO DA SILVA, não localizada.

Em caso positivo, deverão informar endereço atualizado, providenciando a Secretaria a expedição do necessário.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Santos, 7 de julho de 2020.

Roberto Lemos dos Santos Filho

Juiz Federal

7ª VARA DE SANTOS

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0204501-88.1995.4.03.6104 / 7ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: ASS BEN DOS ESTIVADORES DE SANTOS SV GUARUJA E CUBATAO, HERACLIDES DOS SANTOS OLIVEIRA, VANDERLEI JOSE DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MOACYR PINTO COSTA JUNIOR - SP95256

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Dê-se ciência às partes da digitalização do processo físico, apontando-se eventuais erros ou equívocos.

Após, requeira a exequente o que julgar de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0204501-88.1995.4.03.6104 / 7ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: ASS BEN DOS ESTIVADORES DE SANTOS SV GUARUJA E CUBATAO, HERACLIDES DOS SANTOS OLIVEIRA, VANDERLEI JOSE DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MOACYR PINTO COSTA JUNIOR - SP95256

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Dê-se ciência às partes da digitalização do processo físico, apontando-se eventuais erros ou equívocos.

Após, requeira a exequente o que julgar de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0204501-88.1995.4.03.6104 / 7ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: ASS BEN DOS ESTIVADORES DE SANTOS SV GUARUJA E CUBATAO, HERACLIDES DOS SANTOS OLIVEIRA, VANDERLEI JOSE DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MOACYR PINTO COSTA JUNIOR - SP95256

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Dê-se ciência às partes da digitalização do processo físico, apontando-se eventuais erros ou equívocos.

Após, requeira a exequente o que julgar de seu interesse para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

1ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001709-87.2019.4.03.6114 / 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: ESTER APARECIDA MENDES

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de ação sob o procedimento comum objetivando, em síntese, a revisão dos valores cobrados, excluindo eventuais abusos de acordo com os ditames do CDC.

Relata que firmou contrato para financiamento do imóvel no com prazo de amortização em 420 parcelas, sendo a primeira em 29/12/2015, todavia, por dificuldades financeiras a partir de junho de 2017 não conseguiu cumprir com as obrigações pactuadas.

Com a melhora de sua estabilidade financeira, informa que procurou a Ré para realizar acordo, entretanto, não obteve êxito.

Sustenta a aplicação do CDC, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e a função social da posse, a fim de que seja efetivado acordo compatível com as suas condições financeiras.

Juntou documentos.

Decisão do Juizado Especial retificando o valor da causa, determinando a remessa a uma das varas federais.

Redistribuídos a esta vara, foi indeferida a antecipação da tutela e concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Citada, a CEF ofereceu contestação arguindo, preliminarmente, carência da ação face a consolidação da propriedade em 23/03/2018, sustentando, no mérito, o cumprimento do contrato, respeitando a legislação e o negócio jurídico entabulado entre as partes.

Houve réplica.

Vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O julgamento prescinde da produção de outras provas, a teor do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasta a alegação de falta de interesse apresentada pela Ré, porquanto até que a carta de arrematação do imóvel seja averbada no cartório de registro imobiliário competente, o mutuário tem interesse na discussão das cláusulas contratuais por ele assinado. Antes da consumação dessa etapa final no procedimento de cobrança levado a efeito pelo credor é indevida a extinção do processo por falta de interesse de agir.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, AÇÃO ORDINÁRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO DE MÚTUO. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. INTERESSE DE AGIR.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, fulminando o interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais.

3. Na hipótese, no entanto, está caracterizada a existência de interesse de agir por ter sido apresentada ação judicial em tempo hábil, antes da arrematação do imóvel, que contestava justamente a cláusula que permitia a execução extrajudicial.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 821.595/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 17/05/2016)

No mérito, o pedido é improcedente.

Assiste razão aos Autores ao defender a incidência do CDC na análise de seu pedido. A Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça é assim redigida:

“O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Cumpra salientar, porém, que a mera incidência da lei consumerista não é garantia, por si só, de acolhida do pedido da parte, devendo ser seus argumentos apreciados consoante as previsões contratuais. Ou seja, compete ao mutuário demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais a possibilitar sua revisão, e não simplesmente requerer ao juízo que anule aquelas que entender ilegais, conduta essa vedada pela Súmula 381 do STJ.

De outro lado, não há qualquer contrariedade das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato de financiamento, ainda que de adesão, possui redação e terminologia clara a possibilitar a identificação dos limites dos negócios entabulados, com a identificação de prazos, valores negociados, e encargos a incidir no caso de inadimplência (artigo 54, §3º, do Código de Defesa do Consumidor).

Assim, ainda que negável a relação de consumo entre as partes, com a incidência do CDC, e os instrumentos dos negócios entabulados caracterizarem-se em típicos contratos de adesão, tais constatações, por si só, não podem determinar a nulidade dos contratos, ignorando-se por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie, bem como o entendimento jurisprudencial consolidado.

Neste sentido:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE LANÇAMENTO DE DÉBITOS E DESCONTOS EM FOLHA DE SALÁRIO COMBINADA COM REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO CAIXA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DAS REGRAS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONSIGNAÇÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. LIMITE DE 30% DOS VENCIMENTOS. DETERMINAÇÃO PARA REDUÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS EM FOLHA. 1. Aplicam-se aos contratos bancários e de financiamento em geral as disposições do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297). 2. No contrato entabulado, porém, não há qualquer violação ao código consumerista. 3. Há que se considerar que o crédito consignado visa a, justamente, facilitar o acesso ao crédito, reduzindo o risco de inadimplência por parte do devedor e, por consequência, a redução da taxa de juros a ser cobrada pela instituição bancária. Há que se ter em vista, outrossim, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça de que os valores consignados não podem ultrapassar o limite de 30% dos vencimentos 4. No caso dos autos, a autora perfaz vencimentos da ordem de R\$ 5.648,97 totalizando, o empréstimo contestado, portanto, mais do que 30% (trinta por cento) dos referidos vencimentos, devendo, assim, os valores descontados em folha serem recalculados para que não ultrapassem o limite referido. 5. No que diz como o Sistema Francês de Amortização, conhecida como Tabela Price, tenho que sua aplicação não gera anatocismo. 6. Há que se considerar, contudo, que mesmo que houvesse capitalização no referido contrato haveria previsão legal para tal. 7. Apelação parcialmente provida. (AC 00058763620034036102, JULZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2011 PÁGINA:276..FONTE_REPUBLICACAO-) (grifei)

No mais, eventuais dificuldades financeiras surgidas ao desenvolver da relação, não dão a esta parte o direito da revisão contratual de forma unilateral, pretendendo alterar a forma de pagamento pactuada sob o argumento de onerosidade excessiva, até porque esta não se insere dentre os pressupostos necessários à caracterização da Teoria da Imprevisão (arts. 478 a 480 do C.C.). Nestes casos, a onerosidade deve demonstrar-se de forma extremamente excessiva e decorrente de eventos extraordinários e imprevisíveis, os quais o devedor não teria como conjecturar no momento da celebração do contrato.

Por fim, é vedado ao Poder Judiciário imiscuir-se na avença havida entre a Autora e a Ré para forçar esta a receber as parcelas em atraso de forma diversa da efetivamente devida.

Posto isso, e considerando o que mais dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO.**

Arcará a parte Autora com custas processuais e honorários advocatícios, que, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, fixo no percentual de 10% do valor atualizado da causa, sujeitando-se a exigência, todavia, ao disposto no art. 98, §3º do Código de Processo Civil.

P.I.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000864-26.2017.4.03.6114

EXEQUENTE: LUMASA PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., LUMASA PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., LUMASA PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.

Advogado do(a) EXEQUENTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631

Advogado do(a) EXEQUENTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631

Advogado do(a) EXEQUENTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631

EXECUTADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO

BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Face à expressa concordância da FAZENDA NACIONAL em relação aos cálculos apresentados pela parte autora, certifique a Secretaria o decurso de prazo para impugnação, expedindo-se, em seguida, o competente ofício requisitório.

Após, aguarde-se no arquivo o pagamento da importância requisitada.

Int.

São Bernardo do Campo, 1 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 5000826-43.2019.4.03.6114
EXEQUENTE: LAERCIO DA SILVA ROCHA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Providencie a secretaria cópia da procuração e expedição da certidão de objeto e pé, conforme requerido, que deverão ser impressos pelo patrono devidamente constituído.

São Bernardo do Campo, 30 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001640-89.2018.4.03.6114
EXEQUENTE: JOSE GIL SIQUEIRA DAS NEVES
Advogados do(a) EXEQUENTE: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Providencie a secretaria cópia da procuração e expedição da certidão de objeto e pé, conforme requerido, que deverão ser impressos pelo patrono devidamente constituído.

São Bernardo do Campo, 30 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004670-35.2018.4.03.6114
EXEQUENTE: GABRIEL DA CRUZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Providencie a secretaria cópia da procuração e expedição da certidão de objeto e pé, conforme requerido, que deverão ser impressos pelo patrono devidamente constituído.

São Bernardo do Campo, 30 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000886-84.2017.4.03.6114 / 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: JOSE RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA GUIMARAES MARTINS - SP363300-A
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 32454868: Defiro a expedição do ofício de transferência eletrônica para a quantia informada no ID 33252078.

Cancele-se a petição de ID 29737826.

ID 22100486: Sempre juízo, manifeste-se a parte executada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

SÃO BERNARDO DO CAMPO, 3 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004726-68.2018.4.03.6114
EXEQUENTE: FATIMA ALEXANDRINA BASTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DAS MERCES SPAULONCI - SP268984
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Preliminarmente, face ao recolhimento apenas do valor referente à cópia autenticada, forneça o requerente o comprovante de complementação das custas, nos termos da Resolução PRES nº 138/2017.

Após, se em termos, providencie a secretaria cópia da procuração e expedição da certidão de objeto e pé, conforme requerido, que deverão ser impressos pela patrona devidamente constituída.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000824-44.2017.4.03.6114

IMPETRANTE: TSONG CHERNG INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LTDA., TSONG CHERNG INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LTDA., TSONG CHERNG INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LTDA.

Advogados do(a) IMPETRANTE: CHIEN CHIN HUEI - SP162143, DAVID CHIEN - SP317077, GLEICE CHIEN - SP346499

Advogados do(a) IMPETRANTE: CHIEN CHIN HUEI - SP162143, DAVID CHIEN - SP317077, GLEICE CHIEN - SP346499

Advogados do(a) IMPETRANTE: CHIEN CHIN HUEI - SP162143, DAVID CHIEN - SP317077, GLEICE CHIEN - SP346499

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO / SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO / SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO / SP

DESPACHO

Face à expressa concordância da FAZENDA NACIONAL em relação aos cálculos apresentados pela parte autora, certifique a Secretaria o decurso de prazo para impugnação, expedindo-se, em seguida, o competente ofício requisitório.

Após, aguarde-se no arquivo o pagamento da importância requisitada.

Int.

São Bernardo do Campo, 23 de junho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004081-77.2017.4.03.6114

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANO FERRARI LENC1 - SP192086

EXECUTADO: AMOVELARIA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS EIRELI - EPP, JOAO RICARDO SITELLI

DESPACHO

Defiro o requerido pela parte autora na petição retro, devendo a Secretaria proceder à pesquisa de endereços atualizados do réu pelo sistema WEBSERVICE.

Após, dê-se vista à CEF para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito.

No silêncio, aguarde em arquivo eventual provocação da parte interessada.

Int.

São Bernardo do Campo, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002398-68.2018.4.03.6114

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JUAREZ COLCHOES LTDA - ME, ANDREIA DE MORAES, JUAREZ DE SIQUEIRA MORAES

DESPACHO

Defiro o requerido pela parte autora na petição retro, devendo a Secretaria proceder à pesquisa de endereços atualizados do réu pelo sistema WEBSERVICE.

Após, dê-se vista à CEF para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito.

No silêncio, aguarde em arquivo eventual provocação da parte interessada.

Int.

São Bernardo do Campo, 29 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004450-30.2015.4.03.6114 / 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460, GIZA HELENA COELHO - SP166349

EXECUTADO: MARIA DE FATIMA RODRIGUES, FABIO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA DE FATIMA RODRIGUES - SP291334

Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA DE FATIMA RODRIGUES - SP291334

DESPACHO

Tendo em vista o lapso de tempo já decorrido, esclareça a parte autora se ainda persistem restrições mencionadas na petição de ID 31059645.

Caso positivo, venham os autos imediatamente conclusos.

Int.

SÃO BERNARDO DO CAMPO, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003258-06.2017.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PANIFICACAO RAINHA DO TABOAO EIRELI - EPP, MANUEL FRANCO DE MELIM

DESPACHO

Defiro o requerido pela parte autora na petição retro, devendo a Secretaria proceder à pesquisa de endereços atualizados dos réus pelo sistema WEBSERVICE.

Após, dê-se vista à CEF para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito.

No silêncio, aguarde em arquivo eventual provocação da parte interessada.

Int.

São Bernardo do Campo, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002499-08.2018.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MKTK MODAS COMERCIO DE ROUPAS, CALCADOS E ACESSORIOS LTDA - ME, HELIO KEN KURODA, MARCIA QUIMIE TOCHIZAWA KURODA

DESPACHO

Defiro o requerido pela parte autora na petição retro, devendo a Secretaria proceder à pesquisa de endereços atualizados dos réus pelo sistema WEBSERVICE.

Após, dê-se vista à CEF para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito.

No silêncio, aguarde em arquivo eventual provocação da parte interessada.

Int.

São Bernardo do Campo, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003205-81.2015.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460, ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797

EXECUTADO: AECM COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP, ALEXSANDRO ROSA GAMA, ERICA ARANTES GONCALVES ROSA

DESPACHO

Defiro o requerido pela parte autora na petição retro, devendo a Secretaria proceder à pesquisa de endereços atualizados da ré ERICA pelo sistema WEBSERVICE.

Após, dê-se vista à CEF para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito.

Para que a penhora on-line via BACEN-JUD seja realizada, é necessário informar o valor da dívida atualizado, devendo a CEF diligenciar neste sentido.

No silêncio, aguarde em arquivo eventual provocação da parte interessada.

Int.

São Bernardo do Campo, 3 de julho de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5003397-50.2020.4.03.6114 / 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo

REQUERENTE: LINDACI MARIA DA ROCHA

Advogado do(a) REQUERENTE: MONA LISA MARIA VALLIN SCARABELLO - SP437997

REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Considerando a competência absoluta do JEF e visto que o valor da causa, no caso concreto, é inferior a 60 salários mínimos, bem como que não se trata de ação versando qualquer das exceções arroladas no §1º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001, declino da competência deste Juízo, determinando a redistribuição ao JEF local para processamento.

Intime-se.

São Bernardo do Campo, 08 de julho de 2020.

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que assegure, em sede de liminar, que a Autoridade Impetrada se abstenha de exigir a inclusão dos valores a serem recolhidos a título de PIS e COFINS na receita bruta que constitui suas próprias bases de cálculo.

DECIDO.

Não vislumbro relevância na fundamentação jurídica que permita o deferimento da medida *in initio litis*.

De fato, o plenário do STF, por maioria de votos, em sessão na data de 15/03/2017, publicada em 20/03/2017, decidiu que o ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS. Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 574.706, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

O entendimento firmado pela Suprema Corte em tal precedente, calcado na constatação de que valores que apenas transitam pela receita da empresa, sem constituir acréscimo, não constituem receita tributável, não se aplica, porém, à pretensão de exclusão dos valores a serem recolhidos a título de PIS e COFINS da receita bruta que embasa a incidência do próprio PIS e da própria COFINS, o chamado "cálculo por dentro".

Descabe, assim, estender o entendimento que embasou a exclusão preconizada pela Suprema Corte no tocante ao ICMS à inclusão das quantias a serem recolhidas a título de PIS e COFINS as respectivas bases de cálculo. O tributo estadual, como é cediço, efetivamente apenas transita pela receita bruta, sendo destacado na nota fiscal e debitado das operações anteriores para entrega ao Estado, de fato não se agregando à receita da empresa, conforme entendeu a Suprema Corte.

Diferentemente, a parte da receita bruta que utilizará a contribuição para cumprir suas próprias obrigações tributárias nada diz com mero trânsito, mas efetivo ingresso, atribuindo validade ao "cálculo por dentro" aqui questionado.

Nesse sentido, posição do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

E M E N T A AGRADO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS E COFINS - INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO SISTEMÁTICO DO CÁLCULO POR DENTRO - PRECEDENTES - RECURSO DESPROVIDO

1. A agravante questiona obrigação jurídica que se fundamenta em dispositivo legal vigente há mais de quatro anos, razão pela qual a decisão judicial que indeferiu o pedido manteve o estado de coisas então vigente, não sendo propriamente ela suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação porquanto o eventual "periculum in mora" deve ser atribuído à própria parte, sem embargo de que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão da incidência tributária mediante o denominado "cálculo por dentro", com entendimento de que referida cobrança não viola norma constitucional.

2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes deste Tribunal e do STF.

3. Agravo desprovido. (AI nº 5020937-91.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Ferro Catapani, publicado no eDJF3 de 13 de agosto de 2019).

E M E N T A TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRADO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

2. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente".

3. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo "por dentro", o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

4. Agravo de instrumento desprovido. (AI nº 5013954-42.2019.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Carlos Cedenho, publicado no eDJF3 de 9 de agosto de 2019).

Posto isso, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Solicitem-se informações, a serem prestadas no prazo legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, tomando os autos, por fim, conclusos para sentença.

Intime-se.

São Bernardo do Campo, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001020-77.2018.4.03.6114
IMPETRANTE: ITALIPLAST - COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756, ABDON MEIRANETO - SP302579, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

No que tange ao requerido no item IV do petítório de ID nº 29800031, manifeste-se a impetrante, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 534 do CPC.

Após, intime-se o réu, para os fins do artigo 535, do Código de Processo Civil.

No silêncio, guarde-se, em arquivo, eventual manifestação da impetrante.

Int.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

DESPACHO

Deixando a Executada de cumprir o determinado no ID nº 28682254, recebo a petição ID nº 27872347 como simples exceção de preexecutividade, com as limitações de cognoscibilidade típicas de tal forma de defesa.

Manifeste-se a CEF.

Int.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002487-23.2020.4.03.6114

IMPETRANTE: RASSINI-NHK AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) IMPETRANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093

IMPETRADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO//SP

DESPACHO

Vistos.

A concessão da medida *in initio litis* pressupõe ato ilegal ou abuso de direito por parte da autoridade, circunstâncias ainda não comprovadas.

Ademais, é vedado ao Judiciário substituir a Administração, quando não comprovada ilegalidade, invadindo competência tributária que não lhe diz respeito, sob pena de afronta ao Princípio Constitucional de Separação dos Poderes.

Destarte, mantenho a decisão sob ID nº 33296752, devendo a parte interessada em fazer valer sua posição sobre a matéria, manejar o recurso cabível.

Sem prejuízo, intime-se a autoridade coatora para se manifestar acerca do pagamento efetivado.

Int.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002786-05.2017.4.03.6114

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANO FERRARI LENCI - SP192086

EXECUTADO: A. M.M. ORRAMOVEIS - ME, ABDUL MALEK MOHAMAD ORRA

Advogado do(a) EXECUTADO: ADIB ABDO UNI - SP262082

Advogado do(a) EXECUTADO: ADIB ABDO UNI - SP262082

DESPACHO

Para que a penhora on-line via BACEN-JUD seja realizada, é necessário informar o valor da dívida atualizado, devendo a CEF diligenciar neste sentido.

No silêncio, aguarde-se emarquivo eventual provocação da parte interessada.

Int.

São Bernardo do Campo, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002893-49.2017.4.03.6114

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980, FABIANO FERRARI LENCI - SP192086

EXECUTADO: ADRIANA SOARES DE MELO TRANSPORTES LTDA - ME, CICERO FRANCA NETO, ADRIANA SOARES DE MELO

Advogados do(a) EXECUTADO: FLAVIO ROCHADOS SANTOS - SP369707, FABIO HENRIQUE MACENA SILVA - SP371832, RAPHAEL VIEIRA DA COSTA - SP383807

Advogados do(a) EXECUTADO: FLAVIO ROCHADOS SANTOS - SP369707, FABIO HENRIQUE MACENA SILVA - SP371832, RAPHAEL VIEIRA DA COSTA - SP383807

Advogados do(a) EXECUTADO: FLAVIO ROCHADOS SANTOS - SP369707, FABIO HENRIQUE MACENA SILVA - SP371832, RAPHAEL VIEIRA DA COSTA - SP383807

DESPACHO

Tendo em vista que não houve o cumprimento do determinado no ID nº 1728063, a fim de possibilitar o requerido no ID nº 33099993, tomem os autos ao arquivo até ulterior manifestação da CEF que possibilite o regular andamento do feito.

Int.

São Bernardo do Campo, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002923-84.2017.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIANO FERRARI LENCINI - SP192086, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
EXECUTADO: UFEM CONSTRUÇÕES E ESTRUTURAS METÁLICAS EIRELI - ME, NISE ROSA GOMES, JOSE LUIZ ROSA

DESPACHO

Manifeste-se a CEF em termos de prosseguimento do feito.

No silêncio, aguarde-se em arquivo eventual provocação da parte interessada.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0005957-94.2013.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460, NEI CALDERON - SP114904-A
EXECUTADO: ITALY VETRO COMERCIO DE VIDROS LTDA - EPP, RONALD CAMOLESI, JULIO EDUARDO MELETTI PEREIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIO EDUARDO MELETTI PEREIRA - SP251052

DESPACHO

Considerando que todas as providências possíveis e ao alcance da exequente foram tomadas, não se logrando êxito na busca de bens penhoráveis, defiro a quebra do sigilo fiscal do executado.

Junte-se aos autos cópias das três últimas declarações de bens e rendimentos do executado, obtidas diretamente por este Juízo junto à Receita Federal, abrindo-se vista à exequente para requerer o que de direito.

Em caso de inércia, arquivem-se os autos até ulterior manifestação da parte interessada.

Decreto do sigilo dos autos, podendo ter acesso aos mesmos apenas as partes e seus procuradores devidamente constituídos.

Int.

São Bernardo do Campo, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003194-25.2019.4.03.6114
IMPETRANTE: WEIDMULLER CONEXEL DO BRASIL CONEXOES ELETRICAS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO - SP138927, GILBERTO DE CASTRO MOREIRA JUNIOR - SP107885
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO//SP

DESPACHO

Dê-se vista à impetrante para contrarrazões, no prazo legal.

Após, subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens.

Int.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003410-49.2020.4.03.6114 / 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
IMPETRANTE: METALURGICA FREMAR LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL PEGURARA BRAZIL - SP284531-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que assegure, em sede de liminar, afastar as contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre a sua folha de salários que excedam o total de 20 salários mínimos, suspendendo sua exigibilidade, nos termos do art. 151, IV do CTN.

Relata que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 limitou o salário de contribuição a 20 salários mínimos. Contudo, posteriormente, o Decreto-Lei nº 2.318/86 em seu artigo 3º revogou a limitação no tocante às contribuições sociais devidas diretamente à Previdência.

Sustenta que a revogação do Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcança as contribuições devidas a terceiros.

Juntou documentos.

Vieram conclusos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Verifico presentes os requisitos para concessão da medida liminar postulada.

O art. 4º da Lei nº 6.950/81 estabelecia:

“Art. 4º. O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único. O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros”.

Posteriormente, o Decreto-Lei nº 2.318/86 em seu art. 3º dispôs:

"Art. 3º. Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário-de-contribuição não está sujeito ao limite de 20 (vinte) vezes o salário-mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981".

do art. 4º. Destarte, o Decreto-Lei 2.318/89 foi taxativo ao revogar o limite de 20 salários mínimos apenas para as contribuições sociais devidas diretamente à Previdência, mantendo, assim, o disposto no parágrafo único

Neste sentido, já decidiu o STJ na REsp 1241362, conforme segue:

"DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, na vigência do CPC/73, com base na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LIMITE DA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS.

1. Os efeitos da coisa julgada atingem apenas os lançamentos administrativos objetos de apreciação judicial, não fazendo coisa julgada em relação a outros lançamentos, mesmo versando estes sobre a mesma matéria.

2. A base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas pelo INSS por conta de terceiros se submete ao limite de 20 salários-mínimos, por força do parágrafo único, do art. 4º da Lei 6.950/81. O art. 3º do Decreto-Lei n.º 2.318/86 não logrou alterar tal limite, pois dispõe apenas sobre as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social.

3. A fixação dos honorários advocatícios em 10% da valor da causa implica redução da verba honorária arbitrada pelo Juízo a quo. Sentença mantida, sob pena de reformatio in pejus" (fl. 270e).

A parte recorrente alega ofensa ao art. 3º do Decreto-Lei 2.318/86, sustentando, em síntese, que, após a edição do Decreto-lei 2.318/86, as contribuições ao INCRA e para o salário-educacão não precisam respeitar o limite estabelecido no parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/81 (fls. 272/276e).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 278/288e), foi o Recurso Especial admitido pelo Tribunal de origem (fls. 289/290e).

A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 953.742/SC, em caso análogo, firmou o entendimento no sentido de que o art. 3º do Decreto-Lei 2.318/1986 não alterou o limite de 20 salários-mínimos do art. 4º, parágrafo único, da Lei 6.950/1981 (base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadas por conta de terceiros).

O julgado restou assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMANA VIA ESPECIAL.

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Seara Alimentos S/A., com fulcro na alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988, contra acórdão proferido pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO APELO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGROINDÚSTRIA. DESPESAS COM ALUGUEL. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. DEPÓSITO RECURSAL. SUCUMBÊNCIA.

1. Não se conhece da parte do apelo que alega matéria não ventilada na exordial e, por isso, não foi analisada pela sentença. 2. São exigíveis as contribuições sociais sobre a folha de salários nos moldes do art. 22 da Lei nº 8.212/91 das empresas agro-industriais, dado que o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94 foi declarado inconstitucional pelo STF na ADIn nº 1.103/DF, de eficácia universal e ex tunc. 3. Não há como separar as atividades da Embargante em industriais e rurais, para fins de adoção de um regime tributário híbrido, por falta de amparo legal. 4. A habitação fornecida pelo empregador ao empregado somente não integra o salário-de-contribuição quando indispensável para a realização do trabalho. Inocorrência no presente caso. 5. A parcela referente ao seguro de vida em grupo paga pela empresa a totalidade dos seus empregados não sofre incidência de contribuições previdenciárias por não se caracterizar como remuneração. 6. Dispondo o § 2º do art. 3º da MP nº 794/94 que é vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre, correta a cobrança da contribuição sobre os valores pagos em desacordo com a lei. 7. Consoante já decidiu esta Turma, aplica-se o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País para o salário de contribuição ao INCRA e ao salário-educacão. 8. O auxílio educação pago pela Embargante aos seus funcionários, de forma eventual, para aqueles que estivessem frequentando cursos regulares de 2º e 3º graus, tem natureza tipicamente indenizatória, não se configurando como salário-de-contribuição. 9. A exigência de um período mínimo de trabalho na empresa não configura discriminação, a afastar a aplicação do disposto no art. 28, § 9º, alínea "t", da Lei nº 8.212/91. 10. O mesmo entendimento é aplicável às despesas com "convênio saúde", pois não se vislumbra na existência de regra sobre carência a descaracterização da aludida verba. 11. O direito à devolução do depósito recursal deve ser discutido em ação própria. 12. Considerando a sucumbência recíproca em partes iguais, cabível a compensação dos honorários advocatícios, na forma do art. 21, caput, do CPC.

Recurso especial do INSS:

1. Não há violação do art. 535 II, do CPC. Embora o Tribunal de origem, ao lançar o voto condutor de fls. 909/918v., não tenha listados os dispositivos 21, I, da Lei n. 9.394/96, do CPC, 28, § 9º, "t", da Lei n. 8.212/91, 111, do CTN, 457, da CLT e 3º, do Decreto-Lei n. 2.318/86, examinou, ainda que implicitamente, a matéria neles contida.

2. É entendimento deste Tribunal de que os valores pagos aos empregados a título de seguro de vida em grupo e auxílio educação não integram o salário-de-contribuição. Nesse sentido, confira-se: - O auxílio-educacão, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (REsp 324.178-PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

- O entendimento da Primeira Seção já se consolidou no sentido de que os valores despendidos pelo empregador com a educação do empregado não integram o salário-de-contribuição e, portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária mesmo antes do advento da Lei n. 9.528/97. Recurso especial improvido. (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

- O auxílio-educacão não remunera o trabalhador, pois não retribui o trabalho efetivo, de tal modo que não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 447.100/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006).

- Os valores pagos pela empresa diretamente à instituição de ensino, com a finalidade de prestar auxílio escolar aos seus empregados, não podem ser considerados como salário "in natura", pois não retribuem o trabalho efetivo, não integrando a remuneração. Trata-se de investimento da empresa na qualificação de seus empregados. (AgRg no REsp 328.602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02/12/2002).

- "Tendo em vista a circunstância de que o seguro de vida em grupo é contratado pelo empregador em favor de grupo de empregados, sem individualização do montante que beneficia cada um deles, devem ser excluídos do conceito de 'salário' os valores pagos a esse título, de forma a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba" (REsp n. 701.802/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/02/2007).

- O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

- O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade. (REsp 695.724/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido.

Recurso especial da empresa: 1. Se o acórdão recorrido não enfrenta a matéria do art. 515, do CPC, tem-se como não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.

2. Não há violação do art. 535, do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a matéria apontada como omissa, muito embora não tenha adotado a tese de direito ventilada pela parte.

3. O TRF da 4ª Região, sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas recebidas pelos empregados a título de participação nos lucros e despesas com aluguel, decidiu a questão amparado nos elementos fáticos dos autos. Nesse particular, incide a Súmula n. 7/STJ.

4. A matéria do § 2º, do art. 25, da Lei n. 8.870/94 não pode ser revista na via eleita, porquanto recebeu tratamento eminentemente constitucional, com suporte no entendimento firmado pelo STF no julgamento da ADI n. 1.103/DF. Nesse sentido, registro: não há falar em sujeição da Embargante à contribuição do art. 25 da Lei n. 8.870/94, a qual é exigida da empresa exclusivamente rural. A extensão de exigibilidade da contribuição às empresas agro-industriais foi objeto do parágrafo segundo do mencionado dispositivo, o qual foi julgado inconstitucional pelo STF na ADIn n. 1.103/DF, com efeitos erga omnis.

5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido" (STJ, REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/03/2008).

Por oportuno, transcrevo trecho do voto condutor do referido acórdão, na parte em que analisou a mesma questão posta nos presentes autos, quanto ao limite máximo do salário de contribuição para fins de recolhimento do Salário Educação e INCRA, in verbis:

"De igual modo, adoto a fundamentação apresentadas às fls. 914v./915 quanto ao limite máximo do salário-de-contribuição para fins de recolhimento do Salário-Educação e INCRA, verbis:

A Embargante foi autuada neste ponto por ter recolhido as contribuições ao salário-educação e ao INCRA observando o limite de 20 salários-mínimos, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Entendeu que o art. 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 alterou apenas o limite de contribuição para a previdência social, não atingindo as contribuições parafiscais.

Esta Turma já apreciou a matéria, decidindo pela manutenção do limite do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para as contribuições para terceiros, consoante se observa do seguinte precedente:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

É admissível o ataque à fundamentação da decisão embargada quando o recorrente demonstra que nisto consiste o seu interesse recursal. O Decreto-Lei 2.318/89 revogou apenas o caput do art. 4º da lei 6.950, de 1981, permanecendo íntegro o disposto no seu parágrafo único. Assim, aplica-se o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País para o salário de contribuição ao INCRA e ao salário-educação no período a que se refere o Lançamento que se discute. Isso porque, conforme se depreende do citado parágrafo único, estes tributos têm natureza jurídica de contribuição parafiscal."

(Embargos de Declaração em ED em ED em AC Nº 2000.04.01.057162-0/SC, Rel. Des. Federal Wilson Darós, decisão unânime, publicada no DJ de 10.01.2001)

Do voto do Relator, colho o seguinte trecho, que adoto como razões de decidir:

"(...) A autora visa, em suma, o reconhecimento judicial de que as contribuições devidas a título de salário-educação e ao INCRA devem ser recolhidas de acordo com a Lei nº 6.950, de 1981, com a correspondente anulação de Notificação de Lançamento de Débito Fiscal e de decisões administrativas proferidas em sentido contrário.

Bem andou o juiz singular quando fundamentou a questão no fato de que o Decreto-Lei 2.318/89 revogou apenas o caput do art. 4º da lei 6.950, de 1981, permanecendo íntegro o disposto no seu parágrafo único. Assim, aplica-se o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País para o salário de contribuição ao INCRA e ao salário-educação no período a que se refere o Lançamento que se discute. Isso porque, conforme se depreende do citado parágrafo único, estes tributos têm natureza jurídica de contribuição parafiscal. Prevê o dispositivo em comento

"Art. 4º - O limite máximo de salário-de-contribuição, previsto no artigo 5º da lei 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País." (revogado pelo Decreto-lei 2.318/89)

"Parágrafo único. O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros." (em pleno vigor a época do lançamento).

Este tem sido o entendimento jurisprudencial, conforme aresto que transcrevo na íntegra:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL DEVIDA AO SENAI. Será calculada sobre a importância da contribuição geral devida pelos empregadores ao SENAI a contribuição adicional de 20%, na forma do art. 1º do Decreto-Lei 4048/42, a que se refere o art. 6º daquele diploma legal. II - A contribuição geral, base de cálculo encontra-se regulada no art. 1º do Decreto nº 1867/81 e incide até o limite máximo das exigências das contribuições previdenciárias e este limite corresponde a 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País (art. 4º, Lei 6.950/81) III - Apelação improvida, sentença confirmada." (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AMS nº 05-5,DOE 07.05.90)

Isso posto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo-se a negativa de provimento ao recurso adesivo da embargante, nos termos da fundamentação. É o voto."

Cabível, portanto, o acolhimento do apelo, no ponto, para afastar as contribuições sobre as remunerações pagas além do limite máximo do salário-de-contribuição.

Em face do exposto, NEGOU provimento ao recurso especial do INSS"

No mesmo sentido, confira-se a decisão no REsp 1.439.511/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 25/06/2014.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao Recurso Especial".

No mesmo sentido,

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LIMITE DA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS. 1. Os efeitos da coisa julgada atingem apenas os lançamentos administrativos objetos de apreciação judicial, não fazendo coisa julgada em relação a outros lançamentos, mesmo versando estes sobre a mesma matéria. 2. A base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas pelo INSS por conta de terceiros se submete ao limite de 20 salários-mínimos, por força do parágrafo único, do art. 4º da Lei 6.950/81. O art. 3º do Decreto-Lei n.º 2.318/86 não logrou alterar tal limite, pois dispõe apenas sobre as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. 3. A fixação dos honorários advocatícios em 10% da valor da causa implica redução da verba honorária arbitrada pelo Juízo a quo. Sentença mantida, sob pena de reformatio in pejus.

(TRF4 - 1999.04.01.049035-4 - 199904010490354 - Classe APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Relator(a) JOEL ILAN PACIORNIK - Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 15/09/2010 - Data da publicação 22/09/2010)

Assim, o limite de 20 salários mínimos aplica-se às contribuições destinadas a terceiros, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81.

Posto isso, **DEFIRO A LIMINAR** para determinar a suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas das contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre a sua folha de salários que excedam o total de 20 salários mínimos, abstendo-se a Autoridade Impetrada de tomar providências voltadas à exigência.

Solicitem-se informações, a serem prestadas no prazo legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, tomando os autos, por fim, conclusos para sentença.

Intime-se.

São Bernardo do Campo, 08 de julho de 2020.

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca do laudo pericial juntado no ID 34482228.

Nada sendo requerido, expeça-se ofício de transferência eletrônica para a quantia depositada no ID 18878830, p. 220, em favor do perito judicial.

Sem prejuízo, à vista da proposta de honorários complementares apresentada pelo Perito Judicial, no ID 34482352, manifestem-se as partes no prazo acima referido.

Havendo concordância, a parte autora deverá promover o depósito dos honorários complementares, em 15 (quinze) dias, devendo a secretaria expedir o referido ofício de transferência em favor do perito judicial.

Intimem-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0006848-09.1999.4.03.6114
EXEQUENTE: SHERWIN-WILLIAMS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., SHERWIN-WILLIAMS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO FERREIRA NETO - SP67564, MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA - SP114338
Advogados do(a) EXEQUENTE: FRANCISCO FERREIRA NETO - SP67564, MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA - SP114338
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, encaminhem-se os autos ao contador para conferência nos termos do julgado.

Após, dê-se vista às partes para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Bernardo do Campo, 16 de junho de 2020.

2ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0008819-67.2015.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SAO BERNARDO DO CAMPO TRANSPORTES SPE LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203

DESPACHO

ID nº 29572737: dou por levantada a penhora que recaiu sobre o veículo de placa DVT7150, diante das alegações apresentadas. Providencie a Secretaria o necessário.

Ademais, prossiga-se o feito conforme determinado no ID nº 25515902 (fl. 166 dos autos físicos).

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2ª VARA FEDERAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0003024-66.2004.4.03.6114
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: RESIM REPUBLICA SERVIÇOS E INVESTIMENTO, URANO SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA, LL INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES SA - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, FOBOS PARTICIPACOES LTDA, PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- MASSA FALIDA, LUIZ ROBERTO SILVEIRA PINTO, FORTALEZA AGROINDUSTRIAL LTDA, BARLAND DO BRASIL LTDA, BOREAS PARTICIPACOES LTDA, ADAUTO JOSE DE FREITAS ROCHA, ANIBAL CARVALHO BRAGA, JOSE PAULO CARVALHO BRAGA, ARCHIMEDES NARDOZZA, FERNANDO SILVEIRA DE PAULA, SP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogados do(a) EXECUTADO: AFONSO RODEGUER NETO - SP60583, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160
Advogados do(a) EXECUTADO: AFONSO RODEGUER NETO - SP60583, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160
Advogados do(a) EXECUTADO: AFONSO RODEGUER NETO - SP60583, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160
Advogados do(a) EXECUTADO: AFONSO RODEGUER NETO - SP60583, JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160
Advogados do(a) EXECUTADO: AFONSO RODEGUER NETO - SP60583, JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674, JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160
Advogados do(a) EXECUTADO: FRANCINE TAVELLA DA CUNHA - SP203653, JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453
Advogado do(a) EXECUTADO: FERNANDO TIETE DA SILVEIRA FRAGOSO - SP260300

DESPACHO

Vistos.

Considerando que a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo aderiu ao esforço concentrado conduzido pelo E. Tribunal Regional Federal para virtualização dos feitos da Primeira Instância, encaminhando todo seu acervo de autos físicos em tramitação, além daqueles que se encontravam arquivados em Secretaria, para a Central de Digitalização do TRF3;

Considerando que a movimentação de processos para digitalização superou a quantia de 9.000 feitos, sendo realizada por iniciativa do Poder Judiciário com vistas a proporcionar maior celeridade na tramitação dos feitos;

Considerando a devolução dos autos físicos pela Central de Digitalização do TRF3 e, assim, a necessidade de retomada do curso natural das execuções fiscais, nos termos da Resolução PRES nº 275, de 07/06/2019;

Determino:

1) à Secretaria desta Vara Federal:

- a) a conferência dos dados de autuação e sua retificação quando necessário.
- b) a inclusão dos documentos armazenados em mídias eletrônicas junto ao PJe, nos processos em que tais mídias se encontrem juntadas aos autos físicos.
- c) a conferência da inserção dos documentos digitalizados no ambiente do processo judicial eletrônico.

2) às partes devidamente representadas nos autos:

a) a conferência dos arquivos digitalizados, independente dos autos físicos, manifestando-se em termos de prosseguimento, requerendo o que entender de direito. Prazo: 15 (quinze) dias.

Advirto às partes, desde logo, que eventual carga dos autos físicos somente será deferida quando estritamente necessária e devidamente justificada.

b) a devolução dos prazos que se encontravam em curso no momento em que efetivada a baixa e encaminhamento dos autos para digitalização, a fim de evitar eventual e futura alegação de prejuízo ou cerceamento de defesa.

Para o mesmo fim, anoto que a contagem dos prazos nos processos cuja publicação se deu em momento imediatamente anterior à baixa e remessa para digitalização, terá início com a intimação do presente despacho.

Como retorno dos autos, independente de manifestação, voltem conclusos.

Int.

São Bernardo do Campo, 19 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000041-81.2019.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, SERGIO ANTONIO PEREIRA

DESPACHO

Face a alteração do procedimento para cumprimento de sentença em desfavor da Fazenda Pública, manifeste-se o exequente em termos de prosseguimento do feito, nos moldes dos Artigos 534 c/c 535 do CPC de 2015, juntando demonstrativo discriminado e atualizados do crédito a ser executado, com expressa indicação:

- i) do nome completo e o número do CPF ou CNPJ do exequente;
- ii) índice de correção monetária adotados, observada a Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho de Justiça Federal;
- iii) juros aplicados e as respectivas taxas;
- iv) termo inicial e final dos juros e da correção monetária utilizada;
- v) periodicidade da capitalização dos juros; e
- vi) especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.

Prazo: 20 (vinte) dias, sob pena de arquivamento dos autos.

Com a juntada do demonstrativo, intime-se a União Federal, nos termos do Art. 535 do CPC de 2015, por carga dos autos, para apresentar impugnação, se o caso, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 23 de janeiro de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

2ª VARA FEDERAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5004328-87.2019.4.03.6114
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GWB DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ ALBERTO LAZINHO - SP180291

DESPACHO

Tendo em vista o comparecimento espontâneo da parte executada, a teor do disposto no parágrafo 1º, do artigo 239 do CPC/2015, dou-a por citada nestes autos de Execução Fiscal.

Em face da manifestação da parte exequente quanto ao descumprimento das condições previstas no Negócio Jurídico Processual, dou por prejudicada sua homologação pelo Juízo.

Emprosseguimento, nos termos do artigo 922 do CPC/2015, suspendo o curso da presente execução em razão da existência de acordo de parcelamento do débito noticiado pela Exequente.

Mantenho, nos termos da lei, toda e qualquer constrição já levada a efeito nestes autos, anterior à formalização do parcelamento.

Remetam-se os autos ao arquivo por sobrestamento, sem baixa.

Independentemente de pedido de nova vista, anoto que somente serão desarquivados os autos quando houver a informação do adimplemento total da convenção firmada entre as partes ou seu descumprimento.

Int.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5004262-10.2019.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GWB DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ ALBERTO LAZINHO - SP180291

DESPACHO

Tendo em vista o comparecimento espontâneo da parte executada, a teor do disposto no parágrafo 1º, do artigo 239 do CPC/2015, dou-a por citada nestes autos de Execução Fiscal.

Em face da manifestação da parte exequente dando conta do descumprimento das condições previstas no Negócio Jurídico Processual, dou por prejudicada sua homologação por parte deste Juízo.

Emprosseguimento, nos termos do artigo 922 do CPC/2015, suspendo o curso da presente execução em razão da existência de acordo de parcelamento do débito noticiado pela Exequente.

Mantenho, nos termos da lei, toda e qualquer constrição já levada a efeito nestes autos, anterior à formalização do parcelamento.

Remetam-se os autos ao arquivo por sobrestamento, sem baixa.

Independentemente de pedido de nova vista, anoto que somente serão desarquivados os autos quando houver a informação do adimplemento total da convenção firmada entre as partes ou seu descumprimento.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5004271-69.2019.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GWB DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ ALBERTO LAZINHO - SP180291

DESPACHO

Tendo em vista o comparecimento espontâneo da parte executada, a teor do disposto no parágrafo 1º, do artigo 239 do CPC/2015, dou-a por citada nestes autos de Execução Fiscal.

Em face da manifestação da parte exequente dando conta do descumprimento das condições previstas no Negócio Jurídico Processual, dou por prejudicada sua homologação por parte deste Juízo.

Emprosseguimento, nos termos do artigo 922 do CPC/2015, suspendo o curso da presente execução em razão da existência de acordo de parcelamento do débito noticiado pela Exequente.

Mantenho, nos termos da lei, toda e qualquer constrição já levada a efeito nestes autos, anterior à formalização do parcelamento.

Remetam-se os autos ao arquivo por sobrestamento, sem baixa.

Independentemente de pedido de nova vista, anoto que somente serão desarquivados os autos quando houver a informação do adimplemento total da convenção firmada entre as partes ou seu descumprimento.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004993-43.2009.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogados do(a) EXECUTADO: ANALU APARECIDA PEREIRA - SP184584, ANIBAL BLANCO DA COSTA - SP126928-B

DESPACHO

Diante da associação dos processos apensos, prossiga-se a Secretaria como o cumprimento da decisão exarada Id. 26019551, fls. 720/722 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento, até a final decisão a ser proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 987.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5004704-10.2018.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AMINO QUIMICA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495

DESPACHO

Não se vislumbrando prejuízo à parte executada e considerando que a execução fiscal se desenvolve no interesse do credor, defiro o pleito da União Federal para determinar a remessa destes autos ao arquivo, até o julgamento final do Agravo de Instrumento interposto nestes autos.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000631-90.2012.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CONSTRUMONDIAL GESSO LTDA - ME, JOSE GILDO GOMES
Advogado do(a) EXECUTADO: EMYLAINE CRISTINA DOS ANJOS GOMES - PE31652

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria como o cumprimento do despacho exarado Id. 25997947, fl. 95 (autos físicos), com suspensão da execução nos termos do artigo 40 da LEF, conforme previsão do art. 20 da Portaria 396/2016.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002348-74.2011.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NEOMATER LTDA, NEOMATER LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ VICENTE DE CARVALHO - SP39325

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0003392-31.2011.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0009171-35.2009.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: FABIANO MARTIN BIANCO NOVELINI

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria como cumprimento do despacho exarado Id. 25989928, fl. 93 (autos físicos), com suspensão da execução em razão de existência de acordo de parcelamento.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002210-05.2014.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DUPLO BOM SUPERMERCADO LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: RENE ARCANGELO DALOIA - SP113293

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria como cumprimento do despacho exarado Id. 26672857, fls. 152 e 155, como sobrestamento do feito até decisão a ser proferida nos embargos à execução.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002104-09.2015.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: R CASTRO & CIA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: CYBELLE GUEDES CAMPOS - SP246662, ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria como cumprimento do despacho exarado Id. 26703476, fl. 63 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento, até a final decisão a ser proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 987.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0008187-12.2013.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: KTK INDUSTRIA, IMPORTACAO, EXPORTACAO E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905, LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374

DESPACHO

Prossiga-se a Secretária com o cumprimento do despacho exarado Id. 26001736, fl. 127 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento, até a final decisão a ser proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 987.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0007840-13.2012.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BIOSKIN COSMETICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP - MASSA FALIDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ALFREDO LUIZ KUGELMAS - SP15335

DESPACHO

Prossiga-se a Secretária com o cumprimento dos despachos exarados Id. 25952323, fs. 93 e 97 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento, até encerramento do processo falimentar.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002319-73.2001.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CENTRO EDUCACIONAL COSMOS S/S LTDA - ME, MARIA ANGELA BERTOCCO FANTINI, ARMANDO CLEMENTE FANTINI
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA - SP92649
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA - SP92649
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA - SP92649

DESPACHO

Considerando a regularização do polo ativo desta execução fiscal, intime-se a União Federal quanto ao despacho anteriormente proferido nestes autos eletrônicos. Após, se em termos, prossiga-se nos termos do despacho exarado Id 26689722, fl. 136 (autos físicos).

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0004374-35.2017.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: VIACAO RIACHO GRANDE LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903

DESPACHO

Prossiga-se a Secretária com o cumprimento do despacho exarado Id. 26703148, fl. 61 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento, até a final decisão a ser proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 987.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003870-25.2000.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVONE COAN - SP77580
EXECUTADO: TARGET'S PROMOCOES LTDA - ME, APOSTOLOS VASILIOS KALFAS, MARISA FLORES SIMONE
Advogado do(a) EXECUTADO: NELSON IKUTA - SP150175
Advogado do(a) EXECUTADO: NELSON IKUTA - SP150175
Advogado do(a) EXECUTADO: NELSON IKUTA - SP150175

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria com o cumprimento dos despachos exarados Id. 26703751, fs. 256, 25 e 259 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0006698-37.2013.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: VIACAO IMIGRANTES LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) EXECUTADO: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO - SP254903

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria com o cumprimento dos despachos exarados Id. 26703759, fs. 335/336 e 364 (autos físicos), com arquivamento destes autos por sobrestamento, até a final decisão a ser proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 987.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002031-66.2017.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: MARIA FERNANDA BARBOSA DE SANTANA PEREIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: SANDRA RODRIGUES DA SILVA VILLARES - SP131566

DESPACHO

Por derradeira vez, intime-se a exequente para se manifeste quanto ao despacho proferido no ID nº 33882288, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção do feito.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002674-97.2012.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: TACIANE DA SILVA - SP368755, BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164, KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040
EXECUTADO: LUCIANA ALVES DOS SANTOS COSTA

DESPACHO

ID nº 33828768: anote-se.

Regularmente intimada a se manifestar em termos de prosseguimento do feito, a parte exequente ficou-se inerte.

Assim sendo, suspendo o curso desta execução fiscal com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80.

Aguarde-se provocação no arquivo, dando ciência à parte exequente de que os autos ali permanecerão, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão manifestação conclusiva no sentido de localizar bens aptos à satisfação do débito ou o decurso do prazo prescricional.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004314-43.2009.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FABRICIO APARECIDO JORGE
Advogado do(a) EXECUTADO: FLAVIO NIVALDO DOS SANTOS - SP268052

DESPACHO

ID 31388129: Defiro. Prossiga-se a Secretária com o cumprimento do despacho exarado Id. 26689885, fl. 92 (autos físicos), com a suspensão da execução nos termos do artigo 40 da LEF, conforme previsão do art. 20 da Portaria 396/2016.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002352-14.2011.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NEOMATER LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: MILTON FONTES - SP132617, LUIZ VICENTE DE CARVALHO - SP39325

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0003392-31.2011.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretária providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004318-07.2014.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: ANS

EXECUTADO: ANQUISES SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA, EDGAR BOTELHO
Advogados do(a) EXECUTADO: ANDRE LOPES DA SILVA - SP299793, JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453

DESPACHO

Dê-se vista ao Exequente, COM URGÊNCIA, para que informe o valor atualizado do débito, no prazo de 05 (cinco) dias, colacionando extrato da CDA atualizada, para cumprimento do despacho de fls., que determinou a constrição judicial de ativos financeiros da(o) executada(o).

Decorrido o prazo sem manifestação, suspendo a execução com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80.

Aguardar-se provocação no arquivo, cientificando-a que tanto no caso de eventual pedido de concessão de prazo para diligência administrativa, como na hipótese de reiteração de provimento judicial que já tenha sido decidido, tais pleitos não serão objeto de nova apreciação judicial, razão pela qual os autos permanecerão no arquivo, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão manifestação conclusiva no sentido de localizar bens passíveis de satisfazer o débito executando.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003726-26.2015.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: OBRADDEC SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: DENIS CROCE DA COSTA - SP221830

DESPACHO

Prossiga-se a Secretária como cumprimento do despacho exarado Id. 25999310, fl. 101 (autos físicos), com a suspensão da execução nos termos do artigo 40 da LEF, conforme previsão do art. 20 da Portaria 396/2016.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003800-22.2011.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MR COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA DE AUTO PECAS LTDA - ME, DETLEF LUTWIN REISDORFER, MARCIO SIANFARANI TUCI, RONALDO PASCHOAL RODRIGUES

Advogado do(a) EXECUTADO: CARLA ANDREIA DE MATOS - SP187740

Advogados do(a) EXECUTADO: HENRY CARLOS FERNANDES ANTUNES - SP319450, DANIEL DE SANTANA BASSANI - SP322137

SENTENÇA

Tendo em vista o pagamento do débito noticiado no ID nº 30215784, DECLARO EXTINTA A EXECUÇÃO FISCAL, com fundamento nos artigos 924, inciso II, e 925 do Código de Processo Civil. Autorizo o levantamento das constrições que recaíram sobre os imóveis dos executados, com termo de penhorado expedido, às fls. 217 e 224 dos autos físicos, ficando os depositários liberados do respectivo encargo. Oficiem-se os Cartórios de Registro de Imóveis correspondentes, para que promovam a retirada dos gravames nas matrículas referidas nos termos de penhora, informando a este Juízo acerca do cumprimento desta determinação judicial. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição, com as cautelas de praxe. Publique-se. Registre-se. Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001632-96.2001.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ZOONY CONFECÇÕES LTDA - EPP, JOSE EDUARDO NAHAS FILHO, MARISTELLA NAHAS

Advogado do(a) EXECUTADO: SOLANGE COSTA - SP60637

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCOS GABRIEL NASCIMENTO SILVA - SP407343

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCOS GABRIEL NASCIMENTO SILVA - SP407343

SENTENÇA

Tendo em vista o pagamento do débito noticiado no ID nº 31412975, DECLARO EXTINTA A EXECUÇÃO FISCAL, com fundamento nos artigos 924, inciso II, e 925 do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição, com as cautelas de praxe. Publique-se. Registre-se. Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCIO LEANDRO MASTROPIETRO - SP257935

DESPACHO

Considerando:

- 1) o despacho proferido à fl. 63 dos autos físicos digitalizados (ID 25932928 - p. 74), publicado no Diário Eletrônico da Justiça na data de 30/05/2019, quando dele foi intimada a parte executada; e
- 2) tratar-se de processo eletrônico no qual não se aperfeiçoa a juntada do instrumento original, mas sim de uma cópia digitalizada daquele;

Concedo à parte executada o prazo de 05 (cinco) dias para regularização da garantia nos autos principais, promovendo a juntada da carta de fiança diretamente naqueles autos.

Decorrido o prazo, remetam-se estes autos ao arquivo, conforme determinado no ID 33349850.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0004130-77.2015.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TOME EQUIPAMENTOS E TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: SIDNEI GARCIA DIAZ - SP97089

DESPACHO

Considerando: a) tratar-se de execução fiscal cujo momento processual demandará a efetivação de atos constitutivos de patrimônio pertencente a pessoa jurídica que teve, a seu favor, deferido o processamento de recuperação judicial; b) que esta questão está sendo tratada nos REsp 1.712.484/SP, 1.694.261/SP e 1.694.316/SP (*Possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal*); c) que o STJ reconheceu a repercussão geral da matéria, como "*suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos (Art. 1.037, II, CPC) com a ressalva de incidentes, questões e tutelas, que sejam interpostas a título geral de providimentos de urgência nos processos objeto do sobrestamento*", suspendo o curso da execução fiscal até a decisão final a ser proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, com as cautelas de praxe (Terra 987 – STJ).

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0008295-46.2010.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NEIMAK COMERCIO E INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA - EPP, JOSE SILVIO MARTINS
Advogado do(a) EXECUTADO: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388

DESPACHO

Tendo em vista a continuidade do parcelamento pactuado entre as partes, retornemos os autos ao arquivo sobrestado.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0009199-90.2015.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: MUNICIPIO DE DIADEMA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DECIO SEIJI FUJITA - SP172532
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Retornemos os autos ao arquivo sobrestado, nos termos do despacho (ID. 25997864, pg. 21).

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002604-41.2016.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PRO EDITORA GRAFICA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: LUCIANA CAOLO DOS SANTOS BUENO - SP167470

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0002623-47.2016.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001097-60.2007.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MARCUS VINICIUS MAGAGNE FERREIRA - ME, MARCUS VINICIUS MAGAGNE FERREIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANA MARIA VAZ PORTO FERREIRA - SP184733
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANA MARIA VAZ PORTO FERREIRA - SP184733

DESPACHO

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, nos termos do despacho (Id. 25948659, pg. 291).

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001294-68.2014.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES - SP239411
EXECUTADO: TATIANE CHRISTINA CAVALCANTI GUERRA

DESPACHO

Id. 31734627: Defiro o pedido do exequente.

Cite-se o executado para que, no prazo de 5 (cinco) dias, pague a dívida ou garanta a presente Execução Fiscal, prosseguindo-se na forma do despacho inicial proferido neste feito.

Cumpra-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
2ª VARA FEDERAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5006517-38.2019.4.03.6114
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JPP COMERCIO DE BATATAS EIRELI - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: CLEBER FELIPE LOPES GALHARDI - SP385359

DESPACHO

Nos termos do artigo 922 do CPC/2015, suspendo o curso da presente execução em razão da existência de acordo de parcelamento do débito noticiado pela Exequirente.

Mantenho, nos termos da lei, toda e qualquer constrição já levada a efeito nestes autos, anterior à formalização do parcelamento.

Remetam-se os autos ao arquivo por sobrestamento, sem baixa.

Independente de pedido de nova vista, anoto que somente serão desarquivados os autos quando houver a informação do adimplemento total da convenção firmada entre as partes ou seu descumprimento.

Int.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1511708-47.1997.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TECNO DO BRASIL MODELACAO LTDA, TECNO DO BRASIL MODELACAO LTDA - MASSA FALIDA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ ZANATTA - SP83005

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi pensado aos autos da execução fiscal nº 0000119-64.1999.4.03.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1501191-46.1998.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TECNO DO BRASIL MODELACAO LTDA, TECNO DO BRASIL MODELACAO LTDA - MASSA FALIDA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ ZANATTA - SP83005
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ ZANATTA - SP83005

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi pensado aos autos da execução fiscal nº 0000119-64.1999.4.03.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

SãO BERNARDO DO CAMPO, 26 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0007902-73.2000.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PLUS-SERVICE TRABALHO TEMPORARIO LTDA., IRENE CUTLAK MACHADO, OLIVIA REGINA XAVIER
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIA GORETE PEREIRA GOMES CAMARA - SP111675-A, ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA - SP67863
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIA GORETE PEREIRA GOMES CAMARA - SP111675-A, ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA - SP67863
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIA GORETE PEREIRA GOMES CAMARA - SP111675-A, ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA - SP67863

DECISÃO

Trata-se de pedido da exequente visando o reconhecimento da ocorrência de fraude à execução em relação ao bem imóvel individualizado na matrícula nº 123.184 do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri, conforme fls. 318 e 323 dos autos físicos digitalizados (ID 25752626 – pp. 78 e 83), por meio de ato praticado pela co-executada IRENE CUTLAK MACHADO.

Alega que a parte executada, após a inscrição em dívida ativa, promoveu a transferência da propriedade deste imóvel na data de 23/06/2006 a título de venda da sua propriedade para CARLOS ROBERTO MACHADO JUNIOR e ROBERTA ANDRESSA MACHADO.

Assim, nos termos do artigo 185 do CTN, requereu o decreto de ineficácia da doação do imóvel supra.

Decido.

Considerando os elementos existentes nos autos, as normas que disciplinam a questão posta à apreciação e a decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, tenho que o decreto de fraude neste feito é medida de rigor, ainda que não o seja pelos fundamentos apontados na manifestação em apreço.

Vejamos.

O Código Civil de 1.916 já preceituava que:

“Art. 530. Adquire-se a propriedade imóvel:
I - Pela transcrição do título de transferência no registro do imóvel”.

A entrada em vigor do Código Civil de 2002 em nada alterou este entendimento, “ex vi”, da redação encontrada no artigo 1.245:

“Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis”.

Analisando os documentos carreados aos autos em conjunto com as normas acima citadas, é possível concluir que a titularidade do imóvel em tela foi transferida na data de 24/07/2006 (ID 25752626 – p. 70), eis que a lei de regência impõe, desde o Código Civil de 1.916, que a transferência da propriedade de bens imóveis se dá com a transcrição do título aquisitivo no respectivo registro de imóveis.

Resta, pois, analisar o segundo elemento caracterizador da fraude.

Nos autos do Recurso Especial nº 1.141.990 – PR (2009/009809-0), RELATOR MINISTRO LUIZ FUX, julgado em 10/11/2010, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, restou assentado que:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: “Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.”

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: “Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.”

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor: posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. Documento: 12942391 - EMENTA/ACORDÃO - Site certificado - DJe: 19/11/2010 Página 1 de 3 Superior Tribunal de Justiça

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se por entendimento da Primeira Seção (ER Esp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) Documento: 12942391 - EMENTA/ACORDÃO - Site certificado - DJe: 19/11/2010 Página 2 de 3 Superior Tribunal de Justiça

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz, a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal."

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008".

(RESP nº 1.141.990 - PR (2009/0099809-0), Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 19/11/2010)

Nestes autos, a coexecutada IRENE CUTLAK MACHADO foi regularmente citada na data de 13/08/2004, conforme AR juntado à fl. 90 dos autos físicos (25752967 – p. 107). Ainda que tais elementos não sejam imprescindíveis à caracterização da fraude, entendo, por oportuno, destacar a inequívoca ciência da parte, posto que, na data de 22/05/2004, subscreveu procuração (ainda que na qualidade de sócia da pessoa jurídica executada) para regularização de representação processual e defesa de interesses neste feito.

O documento juntado às fls. 312/314 dos autos físicos, proveniente do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Barueri (ID 25752626 – pp. 69/72) confirma que o coexecutada transferiu, na data de 24/07/2006 (p.70 do ID 25752626), a sua propriedade do bem em apreço para CARLOS ROBERTO MACHADO JUNIOR e ROBERTA ANDRESSA MACHADO.

Pois bem

Resta comprovado que a transferência da propriedade foi efetivada em data posterior a 09/06/2005, marco inicial da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, sendo, portanto, necessário para caracterizar a existência de fraude à execução a efetiva inscrição em dívida ativa.

E, analisando os títulos que instruíram a presente execução fiscal, anoto que as dívidas tributárias aqui exigidas se encontram inscritas desde a data de 06/08/1999, conforme documento de fl. 03 (ID 25752967 – p. 6).

Por todo o exposto, nos termos do artigo 185 do CTN, reconheço a existência de fraude à execução para decretar a ineficácia da transferência da propriedade relacionada ao imóvel objeto da matrícula nº 123.184 do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri, pertencente à co-executada IRENE CUTLAK MACHADO.

Determino, pois, a penhora do bem imóvel indicado na matrícula supra, nomeando depositário dos bens a própria co-executada.

Lavre a Secretaria o respectivo Termo de Penhora, proceda ao registro eletrônico do ato construtivo, colacionando aos autos nova matrícula do registro de imóveis.

Oficie-se ao Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Barueri/SP para ciência desta decisão e adoção das medidas que se fizerem necessárias ao seu registro.

Para integral cumprimento da presente decisão, espeça-se mandado para constatação e avaliação do bem, intimando-se a executada da penhora realizada nestes autos, de sua nomeação como depositário dos bens, sem abertura de prazo para oposição de Embargos à Execução Fiscal, em face da confissão do débito por ocasião do parcelamento administrativo firmado pela parte executada.

Autorizo, desde logo, a expedição de carta precatória ou edital, para aperfeiçoamento da intimação ora determinada.

Tudo cumprido, voltem conclusos.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004604-63.2006.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 000822-43.2009.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.
Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.
Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.
Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0009095-21.2003.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.
Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.
Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.
Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 1504459-11.1998.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.
Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.
Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.
Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 1503352-29.1998.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta. Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe. Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.
Int.

SãO BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1503329-83.1998.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta. Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe. Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.
Int.

SãO BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1503388-71.1998.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta. Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe. Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.
Int.

SãO BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003071-40.2004.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1503312-47.1998.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DES PACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002308-15.1999.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DES PACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1502756-79.1997.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DES PACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 1505763-79.1997.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006812-88.2004.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

DESPACHO

Anoto que o presente feito foi apensado aos autos da execução fiscal nº 0004993-43.2009.403.6114 antes da virtualização dos processos físicos em trâmite nesta Vara Federal, havendo, inclusive, determinação para que todos os demais atos processuais fossem praticados apenas naqueles autos (processo piloto), prosseguindo-se na forma de execução conjunta.

Assim sendo, considerando tratar-se agora de processo eletrônico, a fim de evitar eventual e futuro tumulto no processamento deste procedimento executivo unificado, determino o arquivamento provisório deste apenso, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias para identificação desta situação junto ao Sistema Eletrônico do PJe.

Advirto às partes, desde logo, que a presente determinação de arquivamento não implica em abertura do prazo prescricional intercorrente, ressalvada apenas a hipótese de sua consumação nos autos do processo ora designado como piloto.

Int.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007128-52.2014.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: JOAO ULISSES SIQUEIRA
Advogados do(a) EXECUTADO: GUILHERME MARTINS FONTE PEREIRA - SP109979, MARCELO RONALD PEREIRA ROSA - SP177195

DESPACHO

Considerando: 1) a criação do Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos, por meio da publicação da Portaria da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional nº 396, de 20 de abril de 2016, e suas posteriores alterações; 2) a informação de inexistência de qualquer notícia de bens ou direitos da parte executada nos sistemas da PGFN; 3) a inexistência de qualquer garantia útil neste feito, defiro o pedido da exequente e suspendo o curso da presente execução fiscal nos termos do artigo 40 da LEF, conforme previsão do artigo 20 da citada Portaria 396/2016.

Remetam-se os autos ao arquivo, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão o decurso do prazo prescricional.

São BERNARDO DO CAMPO, 29 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002103-44.2003.4.03.6114 / 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JKS MAO DE OBRA EF E TEMPE CONS EM REC HUMANOS LIMITADA, EDSON ROSA DE ASSIS, JOSE RIVAIR ANDRADE CRISPIM
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDREA SOUZA DE PONTES - SP206005
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDREA SOUZA DE PONTES - SP206005

DESPACHO

Prossiga-se a Secretaria como cumprimento da decisão exarada Id. 25503375, fl. 307 (autos físicos), com a remessa dos autos ao SEDI para as anotações necessárias.
Após, considerando a criação do Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos, por meio da publicação da Portaria da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional nº 396, de 20 de abril de 2016, e suas posteriores alterações, anoto que:

- 1) o valor do débito objeto desta execução fiscal (e seus apensos) enquadra-se nos limites definidos pela referida Portaria;
 - 2) não há causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do CTN;
 - 3) não consta dos autos garantia útil à satisfação, sequer parcial, do débito aqui exigido;
 - 4) não há Exceção de Pré-Executividade, Embargos à Execução Fiscal, tampouco notícia nos autos de Ação Ordinária, Mandado de Segurança ou Recurso pendente de julgamento, que infirme a certeza e liquidez do crédito;
 - 5) não há notícia, nos autos, de falência ou recuperação judicial da executada;
 - 6) não há, por ora, notícia da existência de bens ou direitos da parte executada (Anexo 4 ou documento equivalente).
- Desta feita, suspendo o curso da presente execução fiscal nos termos do artigo 40 da LEF, conforme previsão do artigo 20 da citada Portaria 396/2016.
Dê-se vista dos autos à União Federal pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Caso a exequente demonstre a não configuração de qualquer dos requisitos supramencionados, conclusos para reexame desta decisão.

No silêncio, remetam-se os autos ao arquivo, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão o decurso do prazo prescricional.

São BERNARDO DO CAMPO, 29 de junho de 2020.

3ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0008953-70.2010.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: DURVAL JOAO CHAVIM
Advogados do(a) EXEQUENTE: LAERCIO GERLOFF - SP119189, IARA MORASSI LAURINDO - SP117354
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Ciência às partes da expedição e envio do ofício Requisitório ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região.

Aguarde-se o pagamento no "prazo em curso" do sistema PJe.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

(RUZ)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003261-53.2020.4.03.6114
AUTOR: FRANCISCO VANDERLEY GUEDES
Advogados do(a) AUTOR: JANUARIO ALVES - SP31526, ROSENILDA PEREIRA DE SOUSA - SP198578, ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Diga a parte autora sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 05 (cinco) dias, devendo ser ratificadas eventuais provas já requeridas, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

slb

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000175-74.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: AILTON NUNES SILVA
Advogado do(a) AUTOR: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Para comprovação da exposição a agentes prejudiciais à saúde no período de 05/07/1993 a 07/04/2004, laborado na empresa Proema Produtos Elétrico-Metalúrgicos S/A, o autor formulou DSS8030.

No entanto, o formulário não veio acompanhado do laudo técnico protocolizado pela própria empresa junto ao INSS em 10/10/1997.

Desse modo, oficie-se ao INSS requisitando cópia do laudo técnico protocolizado pela empresa Proema Produtos Elétrico-Metalúrgicos S/A, o qual deverá ser instruído com cópia do cartão de protocolo 35433.002157/97-98 (pg. 88, Id 26913603).

Prazo para cumprimento: 30 (trinta) dias. Eventual impossibilidade de cumprimento no prazo assinalado deverá ser justificada nos autos.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000338-54.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: INSTITUTO MUNICIPAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DO FUNCIONALISMO
Advogados do(a) AUTOR: ERICI MARIA DOS SANTOS - SP100406, QUIRINO DE ALMEIDA LAURA FILHO - SP374210
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Vistos.

Manterho a decisão para a realização da audiência, no qual serão estabelecidos os pontos objeto da prova pericial.
A ausência das partes acarretará a imposição de pena por litigância de má-fé.

Int.

SÃO BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004792-14.2019.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: SOLUCIONAR & INOVAR MANUTENCAO DE AR CONDICIONADO EIRELI - ME, MARCOS ROBERTO DE SOUZA

Vistos

ID 34945466: Indefiro haja vista que os veículos contém restrições.

Diante da inexistência de bens penhoráveis determino o sobrestamento do feito, nos termos do artigo 921, III do CPC, com a remessa dos autos ao arquivo, até nova provocação.

Intime-se.

slb

SÃO BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5004713-69.2018.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MICHELLEME CAVALHEIRO

Vistos

Cite-se nos endereços indicados no id 34936061 desde que ainda não diligenciados.

Int.

slb

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002521-03.2017.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: JOSE MIRANDA DE CARVALHO FILHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Ciência às partes da expedição e envio do(s) ofício(s) Requisitório(s)/Precatório(s) ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região.

Aguarde-se o pagamento no prazo em curso do sistema PJe.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

RUZ

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004705-92.2018.4.03.6114
EXEQUENTE: JULIA XAVIER DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELIZETE ROGERIO - SP125504
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Recebo a Impugnação à Execução.

Abra-se vista ao Impugnado para resposta, no prazo legal.

Intimem-se.

slb

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004605-96.2016.4.03.6114
EXEQUENTE: FRANCISCO DE ASSIS DA ROS
Advogado do(a) EXEQUENTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Recebo a Impugnação à Execução.

Abra-se vista ao Impugnado para resposta, no prazo legal.

Intimem-se.

slb

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003399-20.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
REQUERENTE: PERCILIO ADAO PAULO
Advogado do(a) REQUERENTE: MARIA DE FATIMA GOMES ALABARSE - SP263151
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Esclareça o autor seu pedido, uma vez que na ação anteriormente proposta que teve curso perante o JEF, houve decisão com trânsito em julgado em fevereiro de 2020, na qual foi determinado que o auxílio-doença era devido somente até - 17-09-2017.

"Diante do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido para condenar o réu a:
1. PAGAR AS PARCELAS EM ATRASO, inclusive o abono anual, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada uma delas, do benefício de auxílio doença (NB 608.204.325-5) desde a data da cessação do benefício, em 14.03.2016 até 17.09.2017 (data da recuperação parcial da capacidade laboral da parte autora, conforme perícia médica judicial).
O valor da condenação será apurado após o trânsito em julgado com atualização monetária e juros nos termos da Resolução 267/13, do CJF, respeitada a prescrição quinquenal e com desconto de eventuais quantias recebidas no período em razão de antecipação dos efeitos da tutela ou, ainda, de eventuais pagamentos realizados na esfera administrativa!"

Desta forma, qualquer pedido somente poderá abranger período posterior ao trânsito em julgado da ação em fevereiro de 2020, uma vez que há coisa julgada a ser respeitada. De outro lado, deverá o autor demonstrar que requereu o benefício pleiteado após esta data, junto ao INSS, para demonstrar o interesse processual.
Prazo - 15 dias.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000687-62.2017.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: DENIVALDO OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI - SP316566
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Ciência às partes da expedição e envio do ofício Requisitório ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região.

Aguarde-se o pagamento no "prazo em curso" do sistema PJe.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

(RUZ)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003392-28.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: RESIDENCIAL MORADA DOS PASSAROS
Advogado do(a) AUTOR: FLAVIO CESAR DA CRUZ ROSA - SP160901-B
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Vistos.

Não verifico a existência de prevenção entre os autos indicados no Termo de Autuação e o presente feito.

Tratamos presentes autos de ação de conhecimento, partes qualificadas na inicial, como objetivo de efetuar a cobrança de parcelas condominiais inadimplidas.

O valor atribuído à causa é de R\$ 2.015,78.

Existente Juizado Especial Federal nesta Subseção, a sua competência é absoluta para as causas previdenciárias cujo valor seja inferior a 60 salários mínimos, ou seja, R\$ 62.700,00 (artigo 3º, §3º, da Lei n. 10.259/01).

Destarte, **DECLINO DA COMPETÊNCIA**, nos termos do artigo 64 do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juizado Especial Federal.

Intimem-se e cumpram-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001253-06.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: JOSE ROBERTO LEDES MAGALHAES
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

José Roberto Ledes Magalhães opôs embargos em face da sentença proferida Id 34635976, aduzindo a existência de erro material.

É o relatório.

Decido.

Recebo os presentes embargos de declaração, porquanto tempestivos e dou provimento ao recurso apresentado pelo requerente.

Com efeito, o período de 25/06/2007 a 12/09/2016 não foi integralmente reconhecido como especial, constando da parte dispositiva por manifesto equívoco.

Assim, retifico a parte dispositiva do julgado para excluir o termo 25/06/2007 a 12/09/2016 e fazer constar:

“Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE O PEDIDO** e resolvo o mérito, nos termos do inciso I do art. 487 do Código de Processo Civil, para reconhecer o período especial de 15/08/1990 a 30/08/1991, 06/01/1992 a 29/07/1992, 18/08/1993 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 05/05/1999, 06/05/1999 a 31/10/2002, 02/12/2002 a 02/06/2003, 02/06/2003 a 28/11/2003, 28/11/2003 a 02/06/2006, 25/06/2007 a 31/12/2007, 01/01/2008 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 31/08/2009 e 01/09/2015 a 30/09/2015, os quais deverão ser convertidos em tempo comum.”

No mais, mantenho a sentença tal como lançada.

Publique-se. Intimem-se. Registrado eletronicamente.

São Bernardo do Campo, data da assinatura digital.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003050-17.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
IMPETRANTE: FORMA EMBALAGENS ESPECIAIS EIRELI - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Recebo a petição ID 34946679 como aditamento á inicial. Anotem-se.

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, por intermédio do qual objetiva a declaração de inexigibilidade e posterior compensação dos valores relativos às contribuições previdenciárias (quota patronal) incidentes sobre salário-maternidade e férias gozadas.

Alega a impetrante que referida verba possui caráter indenizatório, razão pela qual estaria excluída da base de cálculos das contribuições em comento.

A inicial veio acompanhada de documentos.

Custas recolhidas.

É o relatório. Decido.

A contribuição previdenciária devida pelo empregador vem prevista no texto constitucional, artigo 195, inciso I, alínea "a" e incide não sobre salário, mas sim sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

A contribuição incide em razão do trabalho, do vínculo entre as partes e da remuneração recebida, seja a que título for e em decorrência do vínculo.

A partir dessa premissa, analiso a natureza jurídica dos valores pagos aos seus funcionários a título de salário-maternidade e férias gozadas.

Salário maternidade

O salário maternidade ostenta natureza remuneratória, razão pela qual está sujeito à incidência de contribuição previdenciária a cargo do empregador, conforme posicionamento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, também por ocasião do REsp repetitivo 1.230.957:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". (...). 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de

trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. (...). 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014 ..DTPB:.). Grifei.

Saliente-se que o STF reconheceu a repercussão geral do tema no RE nº 576967, cujo julgamento virtual teve início em 26/06/2020.

Férias gozadas

No que se refere às férias gozadas, a jurisprudência do C. STJ é no sentido da possibilidade de incidência da contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS E FALTAS JUSTIFICADAS. INCIDÊNCIA. TAXA SELIC. PREQUESTIONAMENTO.AUSÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ sedimentou a orientação de que a contribuição previdenciária incide sobre as férias usufruídas (EDcl nos EDcl no REsp 1.322.945/DF) e sobre as faltas justificadas (AgInt no REsp 1.571.142/PR; REsp 1.480.640/PR). 2. À vista do entendimento consolidado nesta Corte, aplica-se a Súmula 83 do STJ. 3. O tema relativo à aplicação da taxa Selic não foi examinado, em razão do óbice da Súmula 282 do STF. 4. Agravo interno desprovido. (AINTARESP 201602852175, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:19/02/2018 ..DTPB:.). Grifei.

No mesmo posicionamento o E. TRF desta 3ª Região:

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO. I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito. III. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo. IV. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. V. Salário de contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição. VI. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. VII. As verbas pagas a título de adicional de horas extras, descanso semanal remunerado, décimo terceiro salário, décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas e salário maternidade possuem caráter remuneratório, constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. VIII. **Apelação improvida.**

(TRF3 – ApCiv. 5003673-03.2019.4.03.6119 – Primeira Turma – Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR - Intimação via sistema DATA: 31/03/2020).

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar requerida.

Notifique-se a autoridade apontada como coatora, do conteúdo da petição inicial, nos termos do inc. I do art. 7º da Lei n. 12.016/2009.

Após, dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito (inc. II do art. 7º da Lei n. 12.016/2009).

Em seguida, intime-se o Representante do Ministério Público para que se manifeste, nos termos do artigo 12 da Lei nº 12.016/2009. Com a manifestação do Parquet Federal, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Bernardo do Campo, 07 de julho de 2020.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 500045-89.2017.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: MENWER COMERCIO DE FERRAMENTAS E PARAFUSOS LTDA - ME, MICHELE WERNECK LACERDA MENDES, ALEXANDRE MENDES

VISTOS

Trata-se de ação de Execução de Título Extrajudicial, partes qualificadas na Inicial.

Diante do pedido de desistência da execução pela CEF (id 34718988), homologo a desistência apresentada pela parte exequente e **JULGO EXTINTA A AÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, com fulcro no artigo 775 do Código de Processo Civil, combinado como artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Sem condenação de honorários.
Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

P.R.I.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004106-90.2017.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: DAVI ARQUILINO SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO BRUNO DE PROENÇA - SP249876
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Ciência às partes da expedição e envio do ofício Requisitório ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região.

Aguarde-se o pagamento no "prazo em curso" do sistema PJe.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

(RUZ)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003008-65.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
REPRESENTANTE: MARCIA APARECIDA DOS SANTOS TIGRE
AUTOR: DROGARIA E PERFUMARIA VILA ROSA LTDA - ME
Advogado do(a) AUTOR: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437,
REU: UNIÃO FEDERAL

Vistos.

Manifêste-se o autor sobre a contestação apresentada, em 15 (quinze) dias.

Após, especifiquemos partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 05 (cinco) dias, devendo ser ratificadas eventuais provas já requeridas, sob pena de preclusão.

Apreciarei a antecipação dos efeitos da tutela, quando da prolação da sentença.

Intimem-se.

São Bernardo do Campo, data da assinatura digital.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002674-02.2018.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: PINHEIRO NETO ADVOGADOS, SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICAS/A
Advogados do(a) EXEQUENTE: RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666, CRISTINA MARI FUNAGOSHI - SP331284, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824, CRISTINA MARI FUNAGOSHI - SP331284, RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vistos.

Ciência a(o) advogada(o) da parte autora do depósito em conta judicial em seu favor no Banco do Brasil, conforme informado nos autos, bastando comparecer na agência bancária para levantamento.

Intime(m)-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004623-61.2018.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ADRIANA SIMONE GALLO ROCHA

Vistos.

Reclassifique a presente ação para Cumprimento de Sentença.

Intime(m)-se a parte executada, através de mandado, a providenciar o pagamento do montante devido, no valor de **RS 142.423,95**, em julho/2020 (Id 34933691), conforme cálculos apresentados nos presentes autos, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação e também de honorários de advogado de 10%, na forma do parágrafo 1º do artigo 523 do CPC.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

(RUZ)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003385-36.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: IZAURA ROZALINA ORELLANO, IZAURA ROZALINA ORELLANO - ESPÓLIO
REPRESENTANTE: ELIVIA ORELLANO
Advogados do(a) AUTOR: RODRIGO CACIAGLI MARQUES DA CRUZ - SP379565, EDVALDO CHERUBIM - SP315864,
Advogados do(a) REPRESENTANTE: RODRIGO CACIAGLI MARQUES DA CRUZ - SP379565, EDVALDO CHERUBIM - SP315864
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita. Anotem-se.

A tutela provisória, de urgência ou de evidência, encontra fundamento nos arts. 294 e seguintes do novo Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 300 do mesmo Código, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

São, portanto, requisitos para deferimento do provimento provisório: (i) probabilidade do direito (equivalente ao *fumus boni iuris*); (ii) perigo de dano (*periculum in mora*) ou ao resultado útil do processo (efetividade do processo).

Na espécie, não estão presentes os requisitos *supra*.

Isto porque, neste exame de cognição sumária, tenho que os requisitos para o deferimento da tutela de urgência requerida não foram preenchidos, em especial pelo fato de reclamar dilação probatória.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA** pleiteada.

Cite-se e intimem-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005277-14.2019.4.03.6114
AUTOR: SERALOTIS INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogado do(a) AUTOR: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Retomem os autos ao Sr. Perito para complementação do laudo, conforme requerido pelas partes

Defiro a manifestação posterior sobre a totalidade do laudo pericial.

Prazo 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003282-63.2019.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: VALDINEI FILIPUS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTOS.

Tratam os presentes autos de ação de conhecimento, sob o procedimento comum, partes qualificadas na inicial, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Requer que as atividades desenvolvidas nos períodos de 19/10/1987 a 28/01/1993, 16/02/1993 a 11/12/1995, 18/07/2000 a 05/06/2006 e 09/08/2006 a 21/09/2017 sejam reconhecidas como especiais, assim como os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença, e a concessão da aposentadoria especial NB 46/185.408.635-6, desde a data do requerimento administrativo em 31/10/2017.

Com a inicial vieram documentos.

Citado, o réu apresentou contestação refutando a pretensão.

É O RELATÓRIO.

PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.

Para enquadramento das atividades desenvolvidas sob condições especiais, esclareça-se que para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

Somente após a edição da MP 1.523, de 11/10/1996, tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

O tempo de serviço deve ser caracterizado e comprovado como exercidos sob condições especiais, segundo a legislação vigente à época da efetiva prestação dele, conforme o artigo 70, §1º, do Decreto n. 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/03.

Na análise do agente ruído, segundo o artigo 70, §2º, do Decreto n. 3.048/99, com a redação do Decreto n. 4.827/03, o cômputo do tempo de serviço como especial deve ser realizado segundo a legislação vigente à época da prestação do serviço.

Cumprir registrar que para o agente nocivo ruído a atividade deve ser considerada especial se estiver presente em níveis superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.97 e, a partir de então, será considerado agressivo o ruído superior a 90 decibéis até a edição do Decreto nº. 4882, de 19.11.2003, quando estão passou a ser considerado agente agressivo o ruído acima de 85 decibéis.

O Supremo Tribunal Federal concluiu em 04/12/2014 o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, e fixou duas teses, publicadas no DJE em 18/12/2014. Na primeira, os ministros do STF decidiram que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A outra tese fixada no julgamento é a de que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

A jurisprudência do E. TRF destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado" (ApCiv 0022483-82.2017.4.03.9999, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, TRF3 - Óitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 07/11/2018).

Nos períodos de 19/10/1987 a 28/01/1993 e 16/02/1993 a 11/12/1995, o autor trabalhou na empresa Fehner Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda., exercendo a função de fresador, exposto a ruídos de 82 decibéis, óleo, graxa, poeiras minerais e metálicas, consoante PPP carreado ao processo administrativo.

Trata-se, portanto, de tempo especial.

Nos períodos de 18/07/2000 a 05/06/2006 e 09/08/2006 a 21/09/2017, o autor trabalhou na empresa Mahle Metal Leve S/A, exercendo a função de operador de máquinas, exposto a ruídos de 91,0dB, 91,5dB e 93,8dB, consoante PPP carreado ao processo administrativo.

Trata-se, portanto, de tempo especial.

Insta ressaltar que, consoante decisão exarada no Resp. n.º 1.723.181/RS, julgado em 22/05/2019, afetado ao sistema representativo de controvérsia, na forma do § 1º do art. 1.036 do Código de Processo Civil, o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Desse modo, os períodos de 29/01/1993 a 18/02/1993 e 31/05/2006 a 08/08/2006, em que esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, também devem ser computados como tempo especial.

Dessa forma, conforme tabela anexa, o requerente possui 25 anos, 03 meses e 28 dias de tempo especial. Tempo suficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria especial, em 31/10/2017.

Por fim, ressalto que o STF, ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 791961, afetado ao rito dos recursos repetitivos, julgou pela constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei 8.213/1991, que veda a percepção do benefício da aposentadoria especial pelo segurado que continuar exercendo atividade ou operação nociva à saúde ou à integridade física (Tema 709).

Oficie-se para a implantação do benefício, no prazo de trinta dias, em razão de concessão de antecipação de tutela.

Posto isso, **ACOLHO O PEDIDO**, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial o período de 19/10/1987 a 28/01/1993, 29/01/1993 a 18/02/1993, 19/02/1993 a 11/12/1995, 18/07/2000 a 30/05/2006, 31/05/2006 a 08/08/2006 e 09/08/2006 a 21/09/2017 e determinar a concessão da aposentadoria especial NB 46/185.408.635-6, com DIB em 31/10/2017. Consigno que, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, o benefício previdenciário em questão será automaticamente cessado, porquanto vedado o exercício de atividade especial durante o gozo de benefício desta natureza, nos termos do § 8º do art. 57 da Lei 8.213/1991.

Os valores em atraso serão acrescidos de juros e correção monetária conforme o Manual de Cálculos da JF vigente na data da liquidação.

Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até o dia de hoje, Verbete n. 111 do STJ, descontados eventuais valores pagos na esfera administrativa, e o reembolso das custas processuais serão de responsabilidade do INSS.

PRI.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002910-80.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: ALEX NUNES DE CARVALHO
Advogado do(a) AUTOR: SANDRA SILVA GIRALDI - SP93701
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTOS.

Tratam os presentes autos de ação de conhecimento, sob o procedimento comum, partes qualificadas na inicial, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer o reconhecimento de atividade desenvolvida em condições especiais nos períodos de 07/04/1997 a 21/05/1999, 17/02/2000 a 02/04/2012 e 23/05/2016 a 18/05/2018 e a concessão do benefício NB 42/187.811.810-0, desde a data do requerimento administrativo em 29/06/2018.

Com a inicial vieram documentos.

Citado, o réu apresentou contestação refutando a pretensão.

É O RELATÓRIO.

PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.

Para enquadramento das atividades desenvolvidas sob condições especiais, esclareça-se que para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

Somente após a edição da MP 1.523, de 11/10/1996, tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

O tempo de serviço deve ser caracterizado e comprovado como exercidos sob condições especiais, segundo a legislação vigente à época da efetiva prestação dele, conforme o artigo 70, §1º, do Decreto n. 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/03.

Na análise do agente ruído, segundo o artigo 70, §2º, do Decreto n. 3.048/99, com a redação do Decreto n. 4.827/03, o cômputo do tempo de serviço como especial deve ser realizado segundo a legislação vigente à época da prestação do serviço.

Cumprir registrar que para o agente nocivo ruído a atividade deve ser considerada especial se estiver presente em níveis superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.97 e, a partir de então, será considerado agressivo o ruído superior a 90 decibéis até a edição do Decreto nº. 4882, de 19.11.2003, quando então passou a ser considerado agente agressivo o ruído acima de 85 decibéis.

O Supremo Tribunal Federal concluiu em 04/12/2014 o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664335, com repercussão geral reconhecida, e fixou duas teses, publicadas no DJE em 18/12/2014. Na primeira, os ministros do STF decidiram que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial".

A outra tese fixada no julgamento é a de que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

A jurisprudência do E. TRF destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado" (ApCiv 0022483-82.2017.4.03.9999, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, TRF3 - Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 07/11/2018).

No período de 07/04/1997 a 21/05/1999, o autor trabalhou na empresa Shellmar Embalagem Moderna Ltda. e, conforme PPP carreado ao processo administrativo, exerceu suas funções exposto a ruídos de 87,2 dB e aos agentes químicos álcool etílico, ácido sulfúrico, cobre, níquel, hidróxido de sódio, sulfato de cobre e cromo.

A exposição ao agente químico álcool etílico elencado como insalubre no Quadro nº I, Anexo 11, da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho, permite o reconhecimento da insalubridade.

No período de 17/02/2000 a 02/04/2012, o autor trabalhou na empresa Dynea São Paulo Indústria de Resinas Ltda. e, conforme PPP carreado ao processo administrativo, exerceu suas funções exposto aos agentes químicos fênol e fômol.

A exposição ao elemento químico formaldeído (fômol), constante da Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos (Linach), publicada pelo Ministério do Trabalho e Emprego no Diário Oficial da União em 8 de outubro de 2014, impõe o reconhecimento da insalubridade. A propósito, cite-se:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS E RADIAÇÃO IONIZANTE. ATIVIDADE ESPECIAL. 1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente o PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido. Precedentes. 2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 3. O tempo de serviço dos profissionais que trabalham de modo habitual em ambientes sujeitos à exposição de substâncias radioativas para fins terapêuticos e diagnósticos previstos nos itens 1.1.4 do Decreto 53.831/64, 1.1.3 do anexo I do Decreto 83.080/79 e 2.0.3 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, é de ser reconhecido como atividade especial. Precedente do C. STJ. AREsp 470859. 4. Nos termos do §4º do art. 68, do Decreto 3.048/99 com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas cancerígenas justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. Sobretudo que se trata de agentes inorgânicos fortes, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 e da do Ministério do Trabalho e da Portaria Interministerial 9, de 7/10/2014 do Ministério do Trabalho e Emprego. 5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015). 6. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data em que implementados todos os requisitos necessários. 7. Comprovados 25 anos de atividade especial faz jus a autoria à aposentadoria especial. 8. Conquanto a parte autora tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres após o termo inicial fixado, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 0005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data da citação e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial.". 9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 11. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no Art. 86, do CPC. 12. Apelação provida em parte. (TRF3, Ap 0000999-18.2011.4.03.6314, DÉCIMA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO)

No período de 23/05/2016 a 18/05/2018, o autor trabalhou na empresa Pertech do Brasil Ltda. e, conforme PPP carreado ao processo administrativo, exerceu suas funções exposto aos agentes químicos fenol, formaldeído e metanol.

Trata-se, portanto, de tempo especial.

Conforme análise realizada administrativamente, os períodos de 05/09/1988 a 07/04/1989, 07/04/1989 a 18/11/1991, 08/06/1992 a 15/02/1995 foram enquadrados como tempo especial.

Conforme tabela anexa, o requerente possui 39 anos, 02 meses e 19 dias de tempo de contribuição, decorrentes da conversão do tempo especial em comum, na data do requerimento administrativo. Tempo suficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O total resultante da soma da idade do impetrante e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data do requerimento da aposentadoria é de 89 pontos, ou seja, não alcança o mínimo previsto no artigo 29-C, "caput" e incisos, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.183/2015, publicada em 05/11/2015.

Oficie-se para a implantação do benefício, no prazo de trinta dias, em razão de concessão de antecipação de tutela.

Posto isso, **ACOLHO O PEDIDO**, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial os períodos de 07/04/1997 a 21/05/1999, 17/02/2000 a 02/04/2012 e 23/05/2016 a 18/05/2018, os quais deverão ser convertidos em tempo comum, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/187.811.810-0, com DIB em 29/06/2018.

Os valores em atraso serão acrescidos de juros e correção monetária conforme o Manual de Cálculos da JF vigente na data da liquidação.

Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até o dia de hoje, Verbete n. 111 do STJ, descontados eventuais valores pagos na esfera administrativa, serão de responsabilidade do INSS.

P. R. I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002686-45.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo

AUTOR: PAULO CESAR DE SOUZA SANTANNA

Advogado do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTOS.

Tratamos presentes autos de ação de conhecimento, partes qualificadas na inicial, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer que as atividades desenvolvidas nos períodos de 06/03/1997 a 31/01/2005 e 01/08/2005 a 15/08/2019 sejam reconhecidas como especiais, inclusive os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença, e a concessão do benefício NB 42/193.624.196-7, desde 24/09/2019.

Como inicial vieram documentos.

Citado, o réu apresentou contestação.

É O RELATÓRIO.

PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.

Para enquadramento das atividades desenvolvidas sob condições especiais, esclareça-se que para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

Como a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

Somente após a edição da MP 1.523, de 11/10/1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

O tempo de serviço deve ser caracterizado e comprovado como exercido sob condições especiais, segundo a legislação vigente à época da efetiva prestação dele, conforme o artigo 70, §1º, do Decreto n. 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/03.

Na análise do agente ruído, segundo o artigo 70, §2º, do Decreto n. 3.048/99, com a redação do Decreto n. 4.827/03, o cômputo do tempo de serviço como especial deve ser realizado segundo a legislação vigente à época da prestação do serviço.

Cumprir registrar que para o agente nocivo ruído a atividade deve ser considerada especial se estiver presente em níveis superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.97 e, a partir de então, será considerado agressivo o ruído superior a 90 decibéis até a edição do Decreto nº. 4882, de 19.11.2003, quando então passou a ser considerado agente agressivo o ruído acima de 85 decibéis.

Sobre a eficácia do EPI, inserida na legislação previdenciária com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Nos períodos de 06/03/1997 a 31/01/2005 e 01/08/2005 a 15/08/2019, o autor trabalhou na Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, exposto a tensões elétricas superiores a 250 volts, consoante PPP carreado ao processo administrativo.

Quanto ao agente agressivo eletricidade, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria, no julgamento do Recurso Especial 1.306.113, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin, conforme publicado no Informativo n. 509, de 05/12/2012, daquela Corte. "In verbis":

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ARTS. 57 E 58 DA LEI N. 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. N. 8/2008-STJ). É possível considerar como atividade especial para fins previdenciários o trabalho exposto à eletricidade, mesmo se exercido após a vigência do Dec. n. 2.172/1997, que suprimiu a eletricidade do rol de agentes nocivos. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivas à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser considerado especial o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional nem intermitente e em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei n. 8.213/1991). O extinto TFR também já havia sedimentado na Súm. n. 198 o entendimento acerca da não taxatividade das hipóteses legais de atividade especial. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.168.455-RS, DJe 28/6/2012, e AgRg no REsp 1.147.178-RS, DJe 6/6/2012. REsp 1.306.113-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/11/2012.

Trata-se, portanto, de tempo especial.

Com efeito, tratando-se de altas tensões elétricas, que têm o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, o que permite o enquadramento especial. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AGENTES QUÍMICOS. PPP. VALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas. II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida. III - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. V - O fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. VI - Mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 01.03.1983 a 28.02.1987 e 31.07.1990 a 07.07.1995, em razão do enquadramento por categoria profissional prevista, respectivamente, nos códigos 1.1.8 (eletricidade) e 2.5.7 (guarda), ambos do Decreto nº 53.831/1964. VII - Mantido também o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no intervalo de 07.08.1995 a 23.03.2017, em que o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a elementos cáusticos provenientes do manuseio de cal e cimento, ao exercer a função de pedreiro, conforme PPP apresentado, enquadrando-se nos códigos 1.2.12 do Decreto nº 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79. VIII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. IX - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas. (TRF3, Ap 00017497620184039999, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289081, DÉCIMA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO)

Insta ressaltar que, consoante decisão exarada no Resp. n.º 1.723.181/RS, julgado em 22/05/2019, afetado ao sistema representativo de controvérsia, na forma do § 1º do art. 1.036 do Código de Processo Civil, o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Assim, os períodos de 29/10/2003 a 11/11/2003, 24/02/2005 a 22/08/2005 e 11/09/2009 a 21/10/2009, em que esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, também devem ser computados como tempo especial.

Conforme análise realizada administrativamente, o período de 03/03/1997 a 05/03/1997 foi enquadrado como tempo especial.

Conforme tabela anexa, o requerente possui 40 anos, 01 mês e 27 dias de tempo de contribuição, decorrentes da conversão do tempo especial em comum, na data do requerimento administrativo. Tempo suficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O total resultante da soma da idade do autor e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data do requerimento da aposentadoria é de 87 pontos, ou seja, não alcança o mínimo previsto no artigo 29-C, "captur" e incisos, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.183/2015, publicada em 05/11/2015.

Ofício-se para a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de trinta dias, em razão de concessão de antecipação de tutela.

Posto isso, **ACOLHO O PEDIDO**, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial os períodos de 06/03/1997 a 31/01/2005 e 01/08/2005 a 15/08/2019, os quais deverão ser convertidos em tempo comum, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/193.624.196-7, com DIB em 24/09/2019.

Os valores em atraso serão acrescidos de juros e correção monetária conforme o Manual de Cálculos da JF vigente na data da liquidação.

Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até o dia de hoje, Verbete n. 111 do STJ, descontados eventuais valores pagos na esfera administrativa, serão de responsabilidade do INSS, assim como o reembolso das custas processuais.

PRI.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003062-31.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
IMPETRANTE: IVONE MENDES MÓTTA
Advogado do(a) IMPETRANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781
IMPETRADO: CHEFE INSS SÃO BERNARDO DO CAMPO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Indeferida a petição inicial quanto a um dos pedidos realizados, não cabe apelação neste momento, uma vez que remanescem os demais pedidos.

O recurso cabível é o de agravo.

Manifeste-se a parte se insiste na interposição de apelação.

Int.

SÃO BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003412-19.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
IMPETRANTE: BMP UTILIDADES DOMESTICAS S.A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: PEDRO HENRIQUE SILVESTRIN DE SOUZA - SP321169
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Notifique-se a autoridade apontada como coatora, do conteúdo da petição inicial, nos termos do inc. I do art. 7º da Lei n. 12.016/2009.

Após, dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no feito (inc. II do art. 7º da Lei n. 12.016/2009).

Em seguida, intime-se o Representante do Ministério Público para que se manifeste, nos termos do artigo 12 da Lei nº 12.016/2009.

Com a manifestação do Parquet Federal, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

São Bernardo do Campo, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002587-75.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
IMPETRANTE: NICEM DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Tratamos presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, partes qualificadas na inicial, objetivando a prorrogação, para o último dia útil de março de 2021, do vencimento de todos os tributos federais (IRPJ e seu adicional, CSLL, PIS, COFINS, IPI, II, etc.), da contribuição previdenciária patronal (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91), da contribuição SAT/RAT e das contribuições devidas a terceiros, dos meses de março, abril, maio e junho (competência dos meses de fevereiro, março, abril e maio), e das parcelas dos parcelamentos vigentes vencidos nas competências mencionadas, sem a aplicação de qualquer tipo de encargo moratório, ficando a Impetrada impedida de excluir a Impetrante dos parcelamentos.

Como pedido subsidiário, requer a prorrogação do pagamento dos tributos federais devidos pela Impetrante e suas filiais, com vencimento nos meses de março, abril, maio e junho de 2020, pelo prazo de 120 dias em relação a cada um dos vencimento ou, ainda, a aplicação das disposições da Portaria MF nº 12/2012 à Impetrante.

Determinado ao impetrante que promovesse a correção do valor da causa e o recolhimento das custas iniciais.

A impetrante, por sua vez, requereu a desistência da presente ação (ID 34827736).

Diante do exposto, **homologo a desistência** da ação e **EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fulcro no artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

P. R. I.

SÃO BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002407-59.2020.4.03.6114
IMPETRANTE: RAI INGREDIENTS AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO//SP

Vistos.

ID 34843346 : apelação (tempestiva) do(a) Impetrante.

Intime-se a União - Fazenda Nacional para apresentar contrarrazões no legal.

Com ou sem manifestação da União - Fazenda Nacional, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em caso de recurso adesivo do apelado, proceda-se na forma do §2º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

HSB

São Bernardo do Campo, data da assinatura digital.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003178-21.2003.4.03.6114
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: JOSE ANTONIO STANGORLINI, DENISE APARECIDA FURTADO STANGORLINI

VISTOS

Trata-se de ação de Execução de Título Extrajudicial, partes qualificadas na Inicial.

Diante do pedido de desistência da execução pela CEF (id 34718024), homologo a desistência apresentada pela parte executada e **JULGO EXTINTA A AÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, com fulcro no artigo 775 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Sem condenação de honorários.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

P.R.I.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002268-10.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: TOME EQUIPAMENTOS E TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Vistos.

Tratam os presentes autos de ação de conhecimento, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a declaração de nulidade da CDA nº 80 6 15 060872-18, advindas do originário Auto de Infração lavrado nos autos do procedimento administrativo nº 10314.720027/2011-01.

Afirma que no desenvolver de suas atividades realiza com certa frequência a importação de veículos, máquinas e equipamentos utilizados nas suas atividades empresariais, sendo específico ao presente caso delinear que no decorrer dos anos de 2007 e 2008, realizou algumas operações de importação.

Registra a autora que em 12/01/2011, após o regular desembaraço aduaneiro de tais produtos, sofreu procedimento de revisão aduaneira, que por intermédio do procedimento administrativo tributário nº 10314.720027/2011-01, oriundo do Mandado de Procedimento Fiscal 081550-2011-00011-2, revisou o entendimento anteriormente adotado pela ré.

Nos termos do referido processo de revisão, a ré indicou que a Autora realizou mencionadas importações com equivocada classificação dos bens descritos como "guindastes autopropulsados sobre pneus", conforme classificações NCM 8426.41.10 e NCM 8426.41.90, alegando que o deveria ter sido adotada a classificação NCM 8705.10.10, correspondente à "taminhões-guindaste".

Salienta a autora que comprovou a regularidade dos mencionados procedimentos aduaneiros, com o adequado recolhimento dos tributos devidos nas operações de importação, mas foi lavrado Auto de Infração, datado de 31/03/2011, para exigir os débitos decorrentes de reclassificação fiscal por mudança de entendimento aduaneiro-fiscal, após o desembaraço aduaneiro regular dos guindastes autopropulsados importados pela Autora, o que é ilegal.

Ressalta a autora que apresentou as respectivas impugnações, na esfera administrativas, as quais foram rejeitadas, razão pela qual o débito foi inscrito em dívida ativa, CDA nº 80 6 15 060872-18, pelo valor de R\$ 12.728.642,29, objeto da Execução Fiscal nº 0005780-62.2015.403.6114

A inicial veio instruída com documentos.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela e o diferimento para recolhimento das custas iniciais (ID 31055739).

Noticiada pela autora a interposição de Agravo de Instrumento (5009454-93.2020.4.03.0000).

Determinado, novamente, o cumprimento da decisão para recolhimento das custas iniciais (ID 31331570).

Decorrido o prazo para recolhimento das custas em 27/05/2020, a autora quedou-se inerte.

Juntado aos autos pela parte autora decisão paradigma proferida pelo TRF da 5ª Região sobre o mérito da ação, mas nenhuma providência acerca do recolhimento das custas (ID 33742258).

Diante do exposto, EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, com fulcro no artigo 485, inciso IV do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 290 do Código de Processo Civil, cancele-se a distribuição.

Após o trânsito em julgado, ao arquivar com as cautelas de praxe.

P.R.I.

Sentença tipo C

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005264-23.2007.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: FRANCISCO JORGE DE SALES
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045

Vistos.

Digam as partes sobre os cálculos/informes da Contadoria Judicial, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

(TSA)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000629-59.2017.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: DEFAL COMERCIO ATACADISTA DE BEBIDAS, ALIMENTOS LTDA - ME
Advogados do(a) EXEQUENTE: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO - SP307896, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

São BERNARDO DO CAMPO, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001461-58.2018.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349
EXECUTADO: PEDRO QUERINO DE SOUSA
Advogado do(a) EXECUTADO: VANDERLEI BRITO - SP103781

Vistos.

Primeiramente, diga a CEF expressamente o valor atualizado da dívida, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, venhamos autos conclusos para apreciação da petição retro.

No silêncio, remetam-se os presentes autos ao arquivo, sobrestados, nos termos do artigo 921, III, do CPC, até nova provocação.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003169-12.2019.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JLM REFORMAS E MANUTENCAO LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIZ CONSTANTINO DE ARAUJO FILHO - SP250086

Vistos.

Reclassifique a presente ação para Cumprimento de Sentença.

Intime(m)-se a parte executada JLM REFORMAS E MANUTENCAO LTDA - ME, na pessoa de seu advogado, a providenciar o pagamento do montante devido, no valor de de R\$ 67.307,08 (sessenta e sete mil, trezentos e sete reais e oito centavos), em 26/06/2020 (Id 34579816), conforme cálculos apresentados nos presentes autos, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação e também de honorários de advogado de 10%, na forma do parágrafo 1º do artigo 523 do CPC.

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

(RUZ)

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 000023-87.2015.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: ALMARE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA - ME

Vistos

Cumpra integralmente a CEF o determinado no id 33560447 retificando o polo passivo da demanda.

Int.

slb

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003307-06.2015.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
EXECUTADO: DANIEL LIMA ALENCAR

Vistos

ID 34939903: Aguarde-se no arquivo sobrestados, nos termos do artigo 921, III, do CPC, até nova provocação.

Int.

slb

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003292-73.2020.4.03.6114
AUTOR: ANTONIO FRANCISCO DALUZ
Advogado do(a) AUTOR: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Diga a parte autora sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 05 (cinco) dias, devendo ser ratificadas eventuais provas já requeridas, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

slb

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002202-64.2019.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460
REPRESENTANTE: CND - TERCEIRIZACAO DE SEGURANCA E SERVICOS LTDA - EPP, NILTON DOS REIS NAZARRO, RITA MARIA MACHADO NAZARRO
Advogado do(a) REPRESENTANTE: TATIANA CRISTINA MEIRE DE MORAES DOS SANTOS - SP182691
Advogado do(a) REPRESENTANTE: TATIANA CRISTINA MEIRE DE MORAES DOS SANTOS - SP182691

Vistos

Cumpra-se parte final do despacho id 33271989.

Int.

slb

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003337-77.2020.4.03.6114
AUTOR: JOSE APARECIDO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Diga a parte autora sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Digam as partes sobre as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 05 (cinco) dias, devendo ser ratificadas eventuais provas já requeridas, sob pena de preclusão.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007805-29.2007.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: RAMIRO VITORINO DE SOUSA, ILDA DO ROSARIO ROSA DE SOUSA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MIRIAN SA VIZIN - SP184796
Advogado do(a) EXEQUENTE: MIRIAN SA VIZIN - SP184796
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL, JOAO CARLOS MORASSI, MARIA DAS GRACAS GOMES MORASSI
Advogado do(a) EXECUTADO: RENE ARCANGELO DALOIA - SP113293
Advogado do(a) EXECUTADO: RENE ARCANGELO DALOIA - SP113293

Vistos.

Ciência às partes da expedição e envio do ofício Requisitório ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região.

Aguarde-se o pagamento no "prazo em curso" do sistema PJe.

Link para acompanhamento e consulta da situação da(s) requisição(es) expedida(s):

<http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag>

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

(RUZ)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002693-37.2020.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: PANTALEONE VALENTE JUNIOR
Advogados do(a) AUTOR: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-E, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Tendo em vista que o requerente esteve em gozo de aposentadoria por invalidez NB 32/515.290.652-6, apresente declaração do empregador informando a data do efetivo retorno ao trabalho, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, venhamos autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5003023-39.2017.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
EXECUTADO: CHAVES EVENTOS FESTIVOS LTDA - ME, IVANETH LUCAS CANDIDO CHAVES, AMERICO SILVEIRA CHAVES

Vistos.

Esclareça a CEF o motivo do não cumprimento da determinação anterior, no prazo de 10 (dez) dias, bem como proceda ao levantamento do valor depositado nestes autos.

Em caso de inércia, devolvam-se os valores à parte executada.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0003011-86.2012.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EXECUTADO: LIPSON COSMETICOS LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: RENATA JUNQUEIRA REHDER - SP259744, CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER - SP58288

Vistos.

Abra-se vista ao INSS acerca da manifestação da parte executada no Id 35038646 e documento Id 35038647.

Intime-se.

São BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

(RUZ)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0006752-76.2008.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
EXEQUENTE: TEREZINHA DE CASTRO SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP198474
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Ciência às partes da expedição e envio do ofício Requisitório ao Egrégio Tribunal Federal da Terceira Região.

Aguarde-se o pagamento no "prazo em curso" do sistema PJe.

Intime-se

São BERNARDO DO CAMPO, 7 de julho de 2020.

(RUZ)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5004800-88.2019.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: LAUDICLEIA SILVA SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: LEACI DE OLIVEIRA SILVA - SP231450
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.
Aguarde-se o retorno dos trabalhos presenciais.

SãO BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002605-02.2011.4.03.6114 / 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo
AUTOR: JOSE LUIZ BRAMUSSE
Advogados do(a) AUTOR: VERA LUCIA DAMATO - SP38399, WILSON MIGUEL - SP99858
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos.

Diga a parte autora acerca da documentação juntada pelo INSS no ID 35050436, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

SãO BERNARDO DO CAMPO, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS
2ª VARA DE SÃO CARLOS

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001235-16.2019.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: ROMUALDO MASCAGNA CAVICCHIOLI
Advogado do(a) EXEQUENTE: THATIANE SILVA CAVICCHIOLI - SP312925
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se às partes, cientificando acerca da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s), facultada a manifestação. Aguarde-se, no mais, o decurso de prazo para eventual recurso e, após, ao arquivo sobrestado até o depósito dos valores requisitados

Com a notícia do depósito de referidos valores, desarquiem-se os autos e cientifique-se o beneficiário sobre o pagamento, facultada manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, remetam-se os autos à conclusão para sentença de extinção.

Intimem-se e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000671-08.2017.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos

EXEQUENTE: MARCO AURELIO PILLEGGI DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCAS POIANAS SILVA - SP365059
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se às partes, cientificando acerca da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s), facultada a manifestação. Aguarde-se, no mais, o decurso de prazo para eventual recurso e, após, ao arquivo sobrestado até o depósito dos valores requisitados

Com a notícia do depósito de referidos valores, desarquívem-se os autos e cientifique-se o beneficiário sobre o pagamento, facultada manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, remetam-se os autos à conclusão para sentença de extinção.

Intimem-se e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000322-97.2020.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EXEQUENTE: JOSE LUIZ MATTHES
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
EXECUTADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que, nos termos da Portaria nº 13/2016 deste Juízo, remeto o seguinte texto para intimação:

Ficam as partes intimadas para eventual manifestação no prazo de 5 (cinco) dias sobre a minuta de ofício requisitório expedida, nos termos do art. 11 da Resolução CJF n. 458/2017. Após, não havendo impugnação, a minuta será transmitida para requisição do pagamento junto ao E. TRF3.

São Carlos, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001856-47.2018.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: JOSE FERRAZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: CAIO OLIARI DE TOLEDO - SP398982
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se às partes, cientificando acerca da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s), facultada a manifestação. Aguarde-se, no mais, o decurso de prazo para eventual recurso e, após, ao arquivo sobrestado até o depósito dos valores requisitados

Com a notícia do depósito de referidos valores, desarquívem-se os autos e cientifique-se o beneficiário sobre o pagamento, facultada manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, remetam-se os autos à conclusão para sentença de extinção.

Intimem-se e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000244-11.2017.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: FLAVIO PERCIVAL MARQUES
Advogados do(a) EXEQUENTE: CRISTIANE GORET MACIEL SANCHEZ - SP117764, JULIANA APARECIDA RUIZ - SP354124
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se às partes, cientificando acerca da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s), facultada a manifestação. Aguarde-se, no mais, o decurso de prazo para eventual recurso e, após, ao arquivo sobrestado até o depósito dos valores requisitados

Com a notícia do depósito de referidos valores, desarquiem-se os autos e cientifique-se o beneficiário sobre o pagamento, facultada manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, remetam-se os autos à conclusão para sentença de extinção.

Intimem-se e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001544-71.2018.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: VALDIR DE SALES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDREIA PAIXAO DIAS - SP304717-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se às partes, cientificando acerca da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s), facultada a manifestação. Aguarde-se, no mais, o decurso de prazo para eventual recurso e, após, ao arquivo sobrestado até o depósito dos valores requisitados

Com a notícia do depósito de referidos valores, desarquiem-se os autos e cientifique-se o beneficiário sobre o pagamento, facultada manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, remetam-se os autos à conclusão para sentença de extinção.

Intimem-se e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001157-56.2018.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: MANOEL DA PACIENCIA DE SOUSA
Advogados do(a) EXEQUENTE: PATRICIA CACETA - PB23521, SIMONE FABIANA MARIN CONSOLARO - SP170986, ANA MARABUCK - SP144691
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se às partes, cientificando acerca da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s), facultada a manifestação. Aguarde-se, no mais, o decurso de prazo para eventual recurso e, após, ao arquivo sobrestado até o depósito dos valores requisitados

Com a notícia do depósito de referidos valores, desarquívem-se os autos e cientifique-se o beneficiário sobre o pagamento, facultada manifestação no prazo de 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, remetam-se os autos à conclusão para sentença de extinção.

Intimem-se e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000981-90.2003.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EXEQUENTE: JOANA BUENO ORTEGA GARCIA
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS SANCHEZ GARCIA FILHO - SP10531, ROGERIO BAREATO NETO - SP81226
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que, nos termos da Portaria nº 13/2016 deste Juízo, remeto o seguinte texto para intimação: "Nos termos do r. despacho, publique-se a sentença proferida nos autos físicos a fls 1278/1279 (Id 24310525, p. 8/10).Int.

São Carlos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 1601250-39.1998.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EXEQUENTE: NAIDE MOREIRA, NEIDE MOREIRA BARION, LUIZ MARCIANO, PAULO SERGIO MARCIANO, CARLOS ALBERTO MARCIANO, KATIA REGINA MARCIANO, ERIKA CRISTINA MARCIANO, MARIA DE LOURDES TEIXEIRA, IGNEZ SOARES DOS REIS SANTOS, ANNA MERCEDES MONTEIRO, OSCALINA RAMOS, APARECIDA DA CONCEICAO CAMARGO, TEODOMIRA EVANGELISTA BARROS DOS SANTOS, IZAURA GARCIA, JOSE VICENTE TONIN, ADELIA MARIA GONCALVES, LUZIA TONETO PAGOTO, MARIA VALDECI FELIX ROCHA, OTANIEL DIAS DOS SANTOS, ROSEMEIRE DA SILVA SANTOS, ALAIDE DIAS DA SILVA DOS SANTOS, VICTORIA NOVELLO, MARIA APARECIDA BARBOSA DE OLIVEIRA, ARLINDO PIASSI, ALVINA DIONISIA VIEIRA, ZURMA CESARIO CABRAL, ROBERTO MAIA, FERMINA BARBOSA, MARIA JOSE APARECIDA GONCALVES REGINALDO, MARINEIS DE LOURDES GONCALVES

MONITÓRIA (40) Nº 5000021-24.2018.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REQUERENTE: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988
REU: GEREMIAS NUNES VIEIRA

DESPACHO

Considerando que a pesquisa realizada localizou vários endereços ainda não diligenciados, intime-se a exequente a indicar os endereços para a citação do executado e a forma do ato. Optando por carta com aviso de recebimento, deverá apresentar as custas correspondentes.

Após, prossiga-se nos termos do despacho de Id 30398203.

Intime-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000785-73.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: IZABEL CRISTINA RAMOS DE OLIVEIRA - SP107931, MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: EDI BUENO CAMARGO
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIO GUSMAN PALHARES - SP375632

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que, nos termos da Portaria nº 13/2016 deste Juízo, remeto o seguinte texto para intimação:

Id 17790026: "...intime o(s) executado(s) para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifeste(m)-se quanto à impenhorabilidade das quantias bloqueadas e quanto à eventual excesso (art. 854, § 3º, CPC), cientificando-o(s) de que decorrido o prazo assinado sem manifestação, os bloqueios serão convertidos empenhora (art. 854, § 5º, CPC), sem que seja necessária a lavratura de termo. (Id 34993303)"

São Carlos, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000146-43.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EMBARGANTE: ADUPEC COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - ME
Advogados do(a) EMBARGANTE: SERGIO JOSE ZAGUETTI - SP180248, JORGE LUIZ STEFANO - SP65261
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) EMBARGADO: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que, nos termos da Portaria nº 13/2016 deste Juízo, remeto o seguinte texto para intimação:

Vista à embargante da impugnação apresentada.

São Carlos, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000689-17.2017.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: RUBIA DE OLIVEIRA PIERRI VAZ
Advogado do(a) EXECUTADO: EDNALUZIA ZAMBON DE ALMEIDA - SP111612

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, aguarde-se manifestação do exequente em termos de prosseguimento, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção por abandono.

Na inércia, tomem conclusos para extinção.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000062-42.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP

Advogado do(a) REU: VAGNER DA SILVA SANTOS - SP337723
Advogado do(a) REU: ELIZA MAIRA BERGAMASCO AVILA - SP383010
Advogado do(a) REU: LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO - SP168981

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que, nos termos da Portaria nº 13/2016 deste Juízo, remeto o seguinte texto para publicação:

Fica(m) a(s) intimada(s) sobre o inteiro teor do despacho/decisão/sentença de ID 34827482.

São Carlos, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001893-19.2005.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: SONIA COIMBRA - SP85931, ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI - SP112270
EXECUTADO: CASA DE SAÚDE E MATERNIDADE SÃO CARLOS LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: WALTER JOSE MARTINS GALENTI - SP173827, LUIZ CLAUDIO DE TOLEDO PICCHI - SP224962

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de CASA DE SAÚDE E MATERNIDADE SÃO CARLOS LTDA visando a cobrança de valores atinentes ao FGTS substanciados na CDA n. FGSP200500114 – PARCELAMENTO 2001010117.

Por meio da decisão ID n. 23970408, em razão de pagamentos de FGTS a ex-trabalhadores por meio de transferência de valores ao Juízo Trabalhista, por conta da venda do hospital sede da executada em processo que tramita no Juízo Federal da 1ª Vara Federal local, a parte exequente foi instada por este Juízo a indicar eventuais valores ainda em aberto (não pagos), com indicação precisa, sob pena de extinção do presente executivo fiscal por ausência de certeza e liquidez da CDA em cobro.

Intimada, a CEF apresentou a manifestação ID 25177430 insurgindo-se contra a determinação, aduzindo que é vedado o pagamento direto ao empregado (art. 18 da Lei n. 8.036/90 na redação dada pela Lei n. 9.491/97). No entanto, a persistir o entendimento do juízo (indicação de valores remanescentes com abatimento dos valores transferidos à justiça laboral) informou a CEF não ser possível a ela informar pormenorizadamente eventual crédito não pago. Desse modo, rogou determinação à parte executada pelo preenchimento de planilha eletrônica apresentada, com preenchimento pelo responsável legal da empresa, com dados cadastrais e remuneratórios, mês a mês, de cada reclamante.

A parte executada rogou pela extinção da execução fiscal (ID 25288365).

Vieram os autos conclusos para decisão.

É a síntese do necessário.

FUNDAMENTO e DECIDO.

Como se sabe, executam-se valores atinentes ao FGTS.

Por meio de decisão deste Juízo, tendo em vista que houve a habilitação dos créditos cobrados nesta execução fiscal nos autos da execução fiscal n. 0002976-80.1999.403.6115 – 1ª Vara Federal local, onde se deu concurso de preferência e credores, e que todos os créditos trabalhistas e de FGTS foram pagos por intermédio da Justiça do Trabalho, nos termos das decisões proferidas pelo Juízo da 1ª Vara Federal local e pelo Juízo Trabalhista, conforme mencionado (id 23970408), a exequente foi instada a discriminar, pormenorizadamente, eventual crédito não pago por meio da Justiça Trabalhista a fim de aviar o prosseguimento da demanda, evitando-se cobrança em duplicidade. A intimação foi sob advertência de que a inércia ensejaria a extinção da execução fiscal por falta de certeza e liquidez supervenientes.

A CEF ofertou manifestação discordando do entendimento do juízo diante do art. 18 da Lei n. 8.036/90 que veda o pagamento direto ao empregado. No entanto, a persistir o entendimento do juízo, a CEF pugnou por impor à parte executada a prestação dos dados necessários a eventual abatimento dos valores por não ter como fazer o abatimento sem tais informações.

A executada se manifestou rogando pela extinção do processo por falta de certeza e liquidez da CDA.

Pois bem

Após refletir sobre a decisão proferida, diante da natureza da ação em curso (execução fiscal), entendo ser o caso de reconsiderar o quanto determinado, não podendo a execução fiscal ser meramente extinta.

Realmente, há vedação legal de pagamento direto de verbas referentes ao FGTS ao empregado fundista.

No entanto, boa parte da jurisprudência, em caráter excepcional, diante do caso concreto, admite a possibilidade de dedução do débito exequendo de valores referentes ao FGTS pagos diretamente aos empregados.

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. FGTS. PRAZO PRESCRICIONAL. ARE Nº 709212/DF. REPERCUSSÃO GERAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LAPSO TEMPORAL. CDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PAGAMENTO DIRETO AOS EMPREGADOS. ACORDO TRABALHISTA. MULTA E ENCARGO. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 709212/DF, com repercussão geral reconhecida, atualizou sua jurisprudência para modificar de trinta para cinco anos o prazo de prescrição aplicável à cobrança de valores não depositados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), declarando a inconstitucionalidade dos artigos 23, § 5º, da Lei 8.036/90 e 55 do Decreto 99.684/90, que previam a prescrição trintenária. 2. Para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, deve ser aplicado o que ocorrer primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir da referida decisão. 3. Não tendo ocorrido o transcurso do lapso temporal, impossível a decretação da prescrição. 4. Não há falar em iliquidez da CDA, porquanto presentes os requisitos legais e indicada a legislação pertinente a cada acréscimo. Ademais, a dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. 5. O pagamento do FGTS feito diretamente aos empregados, quando da rescisão do contrato de trabalho ou no contexto de reclamatória trabalhista, é medida que vem sendo admitida na jurisprudência, mas unicamente para o efeito de eximir a empresa do dever de efetuar novamente o pagamento do principal. 6. A multa e o encargo previsto na Lei nº 9.964/00 deverão permanecer no título executivo, ainda que incidentes sobre os valores excluídos, tendo em vista o pagamento feito em atraso. (TRF4, AC 5011962-30.2017.4.04.7100, SEGUNDA TURMA, Relator ANDREI PITTEN VELLOSO, juntado aos autos em 27/09/2018) (g.n.)

Essa admissão tem sido feita a fim de evitar a injustiça de impor ao empregador o duplo pagamento o que ensejaria o enriquecimento sem causa dos trabalhadores titulares das contas vinculadas ao FGTS, uma vez que, comprovado o pagamento direto, já receberam o principal devido a título de verbas fundiárias.

No caso concreto, não obstante a obrigação legal de depositar o valor do débito na conta vinculada respectiva, não se pode ignorar que houve transferência de valores oriundas da arrematação do imóvel da executada para a justiça laboral para pagamento direto aos reclamantes (ex-empregados) da executada por conta de decisão judicial do DD. Juízo da 1ª Vara Federal local.

Diante dessa excepcional situação, muito particular no caso da executada, o montante transferido para a seara trabalhista deve, **efetivamente**, ser excluído do valor executado nestes autos se disser respeito a valores pertencentes aos mesmos empregados/reclamantes que deram ensejo ao débito inscrito e ora executado.

Contudo, como se sabe, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, que pode ser ilidida por prova inequívoca, **a cargo do executado**.

Desse modo, cabe à parte executada – e não à CEF – como determinado anteriormente **comprovar** que por meio dos valores transferidos pelo Juízo da 1ª Vara Federal local ao Juízo Trabalhista os valores aqui executados foram devidamente quitados, ou seja, que há coincidência entre os valores pagos ao reclamantes pela transferência e os ora executados.

Em razão dessa possibilidade (abatimento de valores), não há se falar em iliquidez ou incerteza da CDA, uma vez que o mero abatimento (para evitar pagamento em duplicidade) não enseja iliquidez da certidão de dívida ativa, pois constitui parcela totalmente destacável que pode ser deduzido do montante cobrado e não afasta a obrigação do pagamento de eventual saldo restante.

Nesse sentido:

APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. VALORES PAGOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS NO BOJO DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. ABATIMENTO. HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. O pagamento de valores do FGTS diretamente aos trabalhadores tem sido aceito pela jurisprudência, desde que devidamente comprovados, sob pena de a sua desconsideração acarretar um enriquecimento sem causa por parte do empregado, pois este receberia os valores em duas oportunidades. O reconhecimento da inexigibilidade parcial do crédito executado não implica a extinção do processo, podendo o valor remanescente ser apurado por mero cálculo, com a diminuição do montante das rubricas reconhecidas como indevidas, e o prosseguimento do feito executório, com a extirpação do excesso. A exequente não tinha como saber - no momento da propositura da ação de execução - do pagamento dos valores do FGTS diretamente aos empregados no bojo de uma reclamatória trabalhista, na medida em que tal proceder mostra-se diverso do legalmente previsto. (TRF4, AC 5003189-40.2010.404.7100, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Marcelo Malucelli, juntado aos autos em 20/08/2015) (g.n.)

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ACORDO TRABALHISTA. MASSA FALIDA. MULTA E ENCARGO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ADEQUAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. SALDO REMANESCENTE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A mera existência de acordos trabalhistas não constitui prova suficiente do efetivo pagamento do FGTS ao trabalhador. Todavia, a hipótese dos autos é excepcional, visto que, por se tratar a executada de massa falida, os pagamentos dos valores acordados na Justiça do Trabalho estarão sujeitos a um concurso de credores. 2. Devem ser excluídos do montante executado os valores acordados na Justiça do Trabalho, não importando se a homologação dos acordos se deu antes ou depois da inscrição dos débitos em dívida ativa. 3. A multa e o encargo previsto na Lei nº 9.964/00 deverão permanecer no título executivo, ainda que incidentes sobre os valores excluídos, tendo em vista o pagamento feito em atraso. 4. O fato de haver eventuais pagamentos parciais não implica iliquidez do título executivo, tampouco enseja sua nulidade. Trata-se de excesso de execução perfeitamente expurgável do quantum originalmente lançado pela fiscalização, mediante simples cálculo aritmético. Logo, deve a execução fiscal prosseguir em relação ao saldo remanescente. (TRF4, AC 0011328-89.2016.4.04.9999, SEGUNDA TURMA, Relatora CLÁUDIA MARIA DADICO, D.E. 07/10/2016) (g.n.)

Diante de todo o explanado, **reconsidero** a decisão ID 23970408.

Mantenho o entendimento da viabilidade do abatimento dos valores transferidos à Justiça do Trabalho para evitar eventual pagamento em duplicidade, mas para tanto, diante da presunção de certeza e liquidez da CDA em cobro, **cumpra à parte executada** comprovar que os valores transferidos serviram de pagamento para os créditos ora executados, ou seja, que a titularidade dos créditos dos empregados/reclamantes agraciados com a transferência são os mesmos dos créditos inscritos e em cobro nesta execução fiscal.

Para tanto, **de firo** o pedido da CEF e, inclusive, pelo princípio da colaboração processual, **imponho** à parte executada (e maior interessada) a obrigação de prestar os dados necessários a identificação dos dados cadastrais e remuneratórios, mês a mês, de cada trabalhador/reclamante agraciado com o pagamento dos valores objeto da transferência judicial para que, após, a CEF, por meio da CEFGO, possa informar o eventual valor do saldo remanescente para o prosseguimento da execução, **se o caso**.

Concedo à parte executada, para cumprir o quanto solicitado pela CEF (petição 25177430 – preenchimento planilha eletrônica) o prazo de **60 dias**, com informação ao Juízo quando do cumprimento.

Com a manifestação da executada, diga a CEF, em **60 dias** em termos de prosseguimento dos autos procedendo os eventuais abatimentos dos valores pagos nas reclamatórias trabalhistas, **se o caso**.

Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

(assinado eletronicamente)

ADRIANA GALVÃO STARR

Juiza Federal

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002019-88.2013.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TRANSPORTADORA MARCA DE IBATE LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: CAROLINE HECK DRAPE - SP337552, LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA - SP173286, MARCELO RICARDO BARRETO - SP212300

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, considerando o trânsito em julgado do agravo de instrumento interposto pela União, aguarde-se manifestação em termos de prosseguimento pelo prazo de 15 dias.

Intem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001898-94.2012.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JEMAC - INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: FRANCISCO DE ASSIS GARCIA - SP116383

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, aguarde-se manifestação em termos de prosseguimento, no prazo de 15 dias.

Intem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002013-23.2009.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INBRACEL - INDUSTRIA BRASILEIRA DE CENTRIFUGACAO EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: EDSON BALDOINO - SP32809

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, defiro a conversão em renda como requerido pela União a fl. 530. Oficie-se à CEF.

Após, vista à União em termos de prosseguimento, no prazo de 15 dias.

Intím-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001801-41.2005.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GUILHERME ANTONIO FURCHI
Advogados do(a) EXECUTADO: MAIRARAPELLI DI FRANCISCO - SP307332, MARIFLAVIA APARECIDA PICCIN CASAGRANDE - SP112783

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intím-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, suspendo a execução pelo prazo de 180 dias, como requerido pela União a fl. 320.

Decorrido o prazo, vista à União.

Intím-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000530-94.2005.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: UNIGEL DISTRIBUIDORA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCOS ROGERIO LYRIO PIMENTA - SP281421-A, STEPHANIE ELEONORA MECKIEN - SP221781

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intím-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, considerando o decurso do prazo deferido no despacho retro, aguarde-se manifestação da União em termos de prosseguimento pelo prazo de 15 dias.

Intím-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000194-70.2017.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MARCELO ZAMPIERI AR CONDICIONADO - ME, MARCELO ZAMPIERI
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN LEMOS VILLELA - SP346100-A
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN LEMOS VILLELA - SP346100-A

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, cumpra-se o determinado no despacho de fl. 58.

Id 30032362: indefiro o pedido de nomeação de bens, nos termos dos artigos 8º e 9º da LEF.

Oportunamente, intime-se a União sobre o pedido da executada de reunião de todas as execuções ajuizadas contra ela.

Intem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003531-04.2016.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: TRANSPORTES C. M.B. LTDA - ME, JOSE PAULO DE CARVALHO E SILVA, MARIA MIRTES MOTACAMPOS
Advogado do(a) EXECUTADO: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363
Advogado do(a) EXECUTADO: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363
Advogado do(a) EXECUTADO: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, considerando o cumprimento da carta precatória expedida nos autos, certifique o decurso do prazo para interposição de embargos e aguarde-se manifestação do exequente em termos de prosseguimento, pelo prazo de 15 dias.

Intem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001421-95.2017.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LUIZ FERNANDO SCHMIDT BEHRING
Advogado do(a) EXECUTADO: VINICIUS MAGNI VERCOZA - RJ132190

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, considerando a manifestação do executado (evento id 33720358) e documentos que a instruem, aguarde-se manifestação da União, pelo prazo de 10 dias.

Intem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002102-41.2012.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: THE PRINTSHOP GRAFICA E EDITORA LTDA - ME, ADRIANO LOMBARDI SERVICOS GRAFICOS EIRELI - EPP, ADRIANO LOMBARDI, AMADEU LOMBARDI NETO
Advogado do(a) EXECUTADO: CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI - SP159616
Advogado do(a) EXECUTADO: CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI - SP159616
Advogado do(a) EXECUTADO: CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI - SP159616
Advogado do(a) EXECUTADO: CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI - SP159616

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intem-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias supra, independentemente de nova intimação, tomemos os autos conclusos para decisão da objeção de pré-executividade apresentada pelos executados.

Intem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001240-04.2020.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: JOAO ALBINO
Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO DE OLIVEIRA JOAQUIM - SP269907
REU: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SÃO PAULO, MUNICIPIO DE TAMBÁU

DECISÃO

Cuidam os autos de ação de obrigação de fazer c.c. pedido de tutela de urgência e danos morais movida por **JOÃO ALBINO** em face da **UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SÃO PAULO e MUNICÍPIO DE TAMBAÚ**.

Em síntese, o autor informou que foi internado no dia 30/06/2020, via sistema SUS, na Santa Casa de Tambaú por ser portador de câncer de cólon. Afirmou o autor que seu caso é grave, sendo necessário o seu encaminhamento para um centro oncológico para realização imediata de cirurgia, conforme indicação do médico assistente. Asseverou, ainda, que até a data da propositura da ação todos os centros médicos especializados conveniados se recusaram ou negaram em recebê-lo. Desse modo, por correr risco de morte, pugnou por tutela de urgência para que fosse determinada às rés providências perante o sistema SUS para transferir o autor para uma unidade de referência em oncologia (hospital público ou privado conveniado) a fim de ser submetido ao tratamento indicado (cirurgia e medicação necessária) visando a preservação de sua vida. Ao final requereu a confirmação da liminar e a condenação dos entes públicos em danos morais.

Com a inicial juntou documentos. Rogou prazo para a juntada de procuração e declaração de pobreza.

Os autos, inicialmente, foram distribuídos em plantão judicial perante a Justiça Estadual de Casa Branca/SP. Referido Juízo, inobstante sua incompetência por estar no polo passivo da ação, também, a União, prudentemente por estar em jogo o direito à vida do autor, antes da remessa dos autos à Justiça Federal, apreciou o pedido de tutela de urgência, deferindo-o, conforme consubstanciado na decisão ID 34882974, pág. 25/29, intimando-se o advogado do autor a tomar as providências necessárias ao cumprimento do decidido, sem prejuízo do juízo competente revisar o teor da decisão proferida. Ato contínuo, remeteu os autos ao plantão desta Justiça Federal.

Recebidos os autos no plantão judiciário desta Subseção, foi proferida a decisão ID 34883425 que manteve a decisão que concedeu a tutela de urgência, sem prejuízo do juízo ordinário (competente após distribuição da ação) deliberar sobre a legitimidade ou não da União em manter-se no polo passivo, tendo em vista seus peculiares deveres no tocante à Política Nacional para a Prevenção e Controle do Câncer na Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do Sistema Único de Saúde, tal como instituído pela Portaria n. 874/13 do Ministério da Saúde.

Encerrado o planto judicial os autos vieram conclusos a este Juízo para deliberações quanto à competência, nos termos da decisão proferida.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Em que pese o respeito ao entendimento indicado na decisão proferida em plantão judiciário federal no tocante a eventual ilegitimidade da União, é sabido que a jurisprudência dos Tribunais Superiores já consolidou o entendimento de que, sendo o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS de responsabilidade da União, dos Estados e dos Municípios, quaisquer desses Entes têm legitimidade para figurar no polo passivo da ação em que se postula o fornecimento de medicamentos e/ou de **tratamentos médicos** (=caso dos autos).

Outrossim, tal responsabilidade solidária implicaria em litisconsórcio **facultativo**, cabendo à parte autora a escolha daquele Ente contra o qual deseja litigar, sem a obrigatoriedade de inclusão dos demais.

Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Roberto Barroso e Marco Aurélio. Não se manifestou a Ministra Cármen Lúcia. (Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 855.178, Plenário, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SAÚDE. PRESTAÇÃO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS MEMBROS FEDERATIVOS. 1. É solidária a responsabilidade da União, dos Estados-membros e dos Municípios em ação que objetiva a garantia do acesso a tratamento de saúde, razão pela qual o polo passivo da demanda pode ser ocupado por qualquer um deles, isolada ou conjuntamente. 2. Matéria pacificada pelo STF no julgamento do RE 855.178- RG/SE, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 16/3/2015, sob o rito da repercussão geral. 3. Recurso especial provido. (REsp 1653730/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 23/08/2017)

Posteriormente, em sessão de 22/05/2019, o Plenário do STF, julgando os embargos de declaração opostos no referido Recurso Extraordinário (RE 855.178, Tema 793), fixou a seguinte tese:

Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde e, diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro.

Outrossim, conforme salientado pelo Min. Edson Fachin, o texto, em sua primeira parte, reafirma a solidariedade e, ao mesmo tempo, atribui poder-dever à autoridade judicial para direcionar o cumprimento. A tese não trata da formação do polo passivo. Caso se direcione e depois se alegue que, por alguma circunstância, o atendimento da demanda da cidadania possa ter levado um ente da Federação a eventual ônus excessivo, a autoridade judicial determinará o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro. (i nformativo por Temas nº 89 (Sessões de n. 1º a 30 maio, do STF (<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacao/InformativoTema/anexo/Informativomensalmaio2019.pdf>))

Assim, todos entes federados têm **legitimidade** para figurar no polo passivo da ação em que se postula o fornecimento de prestação de saúde, resultando na responsabilidade solidária de todos eles.

Nesses termos, estando no polo passivo a União, em litisconsórcio facultativo, **por conta de opção do autor**, a Justiça Federal, *data venia* à indicação de entendimento externada na decisão do plantão judiciário desta Subseção, nos termos do art. 109, I da CF c.c. art. 45 do CPC, é o foro **competente** para o processamento da demanda.

Contudo, foi disponibilizado em 07/07/2020, no Diário Eletrônico da Justiça Federal do Provimento n. 39 de 03/07/2020 do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, que alterou a competência jurisdicional para a apreciação de ações relacionadas à saúde pública e à saúde complementar, estatuidando o seguinte:

“PROVIMENTO CJF3R N° 39, DE 03 DE JULHO DE 2020.

Altera a competência das 2.ª e 4.ª Varas da Subseção Judiciária de Campo Grande e das 2.ª e 25.ª Varas Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO a Resolução CNJ n.º 238, de 06/09/2016, que determina a especialização de vara em matéria de saúde pública, compensando-se a distribuição;

CONSIDERANDO a decisão proferida na 460.ª Sessão Ordinária do Conselho da Justiça Federal da 3.ª Região (CJF3R), de 27 de fevereiro de 2020;

CONSIDERANDO a decisão proferida na 468.ª Sessão Ordinária do Conselho da Justiça Federal da 3.ª Região (CJF3R), de 02 de julho de 2020;

CONSIDERANDO o expediente SEI n.º [0010262-16.2018.4.03.8000](#).

R E S O L V E:

Art. 1.º Alterar a competência das seguintes Varas para competência concorrente para processar, conciliar e julgar demandas relacionadas com a matéria cível em geral e competência exclusiva em toda a respectiva Seção Judiciária para processar, conciliar e julgar demandas relacionadas à saúde pública e à saúde complementar:

I - da Seção Judiciária de São Paulo, as 2.ª e 25.ª Varas Federais Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo;

II - da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, as 2.ª e 4.ª Varas Federais da Subseção Judiciária de Campo Grande.

Parágrafo único. Constitui exceção ao *caput* o disposto no art. 3.º, § 3.º, da Lei n.º 10.259/2001.

Art. 2.º Os processos em andamento que se enquadrem no assunto Direito à Saúde serão redistribuídos, aleatoriamente e na proporção de 50%, às 2.ª e 25.ª Varas, no caso da Seção Judiciária de São Paulo, e às 2.ª e 4.ª Varas, no caso da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul.

§ 1.º Serão redistribuídos os processos em tramitação, exceto os que estejam em fase de execução.

§ 2.º Caso ainda esteja em meio físico, antes da redistribuição o processo deverá ser digitalizado e inserido no PJe.

§ 3.º A redistribuição ocorrerá em até 21 dias úteis após a publicação deste Provimento.

Art. 3.º Haverá compensação na distribuição de novos processos, decorrente da especialização apontada no art. 1.º.

I - Os Núcleos de Apoio Judiciário (NUAJ) das Seções Judiciárias dos Estados de São Paulo e de Mato Grosso do Sul mensurarão por 24 meses, contados da redistribuição tratada no artigo anterior, o volume de processos referentes a Direito à Saúde.

II - Findo o período disposto no inciso anterior, os NUAJs comunicarão o resultado à Presidência deste CJF3R, para a edição de ato normativo regulamentando a compensação.

Art. 4.º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.”

Em sendo assim, a persistir o interesse do autor em manter a União no polo passivo, necessariamente este Juízo deverá remeter os autos para redistribuição a uma das duas Varas da Subseção Judiciária de São Paulo (2ª ou 25ª Varas Federais Cíveis), na forma do Provimento transcrito.

Nesses termos, para o autor não ser surpreendido com a nova competência estatuída pelo provimento, **oportuno** ao autor manifestação se pretende manter no polo passivo, em litisconsórcio facultativo, a União Federal. Em caso negativo, necessariamente a União será excluída da lide e os autos restituídos ao Juízo Estadual competente na forma do art. 45, §3º do CPC.

Consigno, neste momento, que a presente determinação em nada prejudica o bem da vida buscado pelo autor, uma vez que seu pedido de tutela de urgência já fora deferido em decisão liminar proferida no âmbito do plantão da Justiça Estadual, cuja decisão está a produzir seus efeitos (art. 64, §4º do CPC), tendo, inclusive, sido ratificada em decisão judicial do Juízo Plantonista desta Subseção Judiciária.

Diga, pois, o autor em 05 dias, nos termos do quanto determinado.

Após, voltem-me conclusos para a decisão que couber.

Cumpra-se a intimação com a urgência devida.

Int.

São Carlos, data registrada no sistema.

(assinado eletronicamente)

ADRIANA GALVÃO STARR

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002691-98.2019.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR:AUGUSTUS TADEU RELO DE MATTOS
Advogados do(a)AUTOR: TULLIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626
REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO CARLOS

CERTIDÃO

Certifico e dou fê que, encaminhei, por e-mail, cópia da r. sentença proferida nos autos ao Relator do Agravo de Instrumento nº 5032670-20.2019.4.03.0000, conforme comprovante que segue juntado. Nada mais.

SãO CARLOS, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000899-46.2018.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

EXECUTADO: THIAGO AUGUSTO ROCHETTI BEZERRA
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCO AURELIO CARPES NETO - SP248244, LUCAS ANIBAL BERNARDO - SP411808

DESPACHO

A carta de citação foi recebida pela mãe do executado.

Na sequência, houve o bloqueio de dinheiro pelo BACENJUD (id 27625221).

Após o bloqueio o executado compareceu aos autos e pleiteou (id 32400941) a decretação da nulidade da citação, porque a carta foi recebida por terceiro e, ainda, sustentou que o valor bloqueado é impenhorável, pois se trata de seu salário.

Pelo despacho id 32481617 a nulidade da citação, e atos posteriores, foi reconhecida e determinada a liberação do valor ao executado.

Intimado, o Conselho requereu a reconsideração do despacho, porque a jurisprudência das Cortes Superiores é firme no sentido de que a carta de citação encaminhada para o endereço do executado, mesmo que recebida por terceiro, é válida, pois a ciência do executado é presumida.

O executado requereu (id 33959785) o cumprimento do despacho id 32400941, com urgência.

Decido.

Comrazão o Conselho exequente.

O carta de citação foi encaminhada para o endereço do executado cadastrado no exequente, sendo que o próprio exequente confirmou ter residido no referido endereço, com seus genitores.

Assim, cabia ao executado alterar/atualizar seu endereço perante o exequente. Não há nos autos prova disso.

A jurisprudência do C. STJ é tranquila no sentido da validade da citação por carta quando endereçada para o endereço do executado, mesmo que recebida por terceiro. Confira-se: AREsp 1463551, publicado em 24/04/2020; REsp 1866325, publicado em 31/03/2020; e AgInt no REsp 1559354, publicado em 02/03/2020.

Desta forma, tomo sem efeito o despacho id 32481617 e reconheço a validade da citação do executado.

No mais, como o executado alegou que o valor bloqueado é referente ao seu salário, portanto impenhorável, defiro-lhe 10 dias para carrear aos autos extrato contemporâneo ao bloqueio.

Cumprida a providência, tomem conclusos com brevidade.

Decorrido o prazo sem manifestação, determino a transferência do valor bloqueado para conta judicial e conversão em renda do valor ao exequente, que deverá indicar conta bancária para a realização da conversão.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001495-93.2019.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ANDRE THOMAZ DA SILVA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: FERNANDO MACEDO CARVALHO - MG117885

DESPACHO

Em razão do informado pela executada, e com base nos documentos juntados aos autos, dê-se vista à União para confirmação do parcelamento.

Caso positivo, determino a suspensão da execução fiscal, enquanto vigor o parcelamento informado, uma vez que suspensa a exigibilidade do crédito tributário (Código Tributário Nacional, art. 151, VI).

Caberá à exequente promover o desarmamento dos autos, no caso de rescisão do parcelamento; informará, ainda, o juízo acerca da quitação do débito, sem prejuízo de idêntico ônus ao executado.

Caso o parcelamento não seja confirmado pela exequente, prossiga-se a execução nos termos já determinados.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002584-54.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
AUTOR: CARLOS RENATO DE ARRUDA
Advogado do(a) AUTOR: ADILSON CEZAR BAIÃO - SP203319
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Considerando que a ré ainda não foi citada, **determino** o cancelamento da audiência de Tentativa de Conciliação designada para o próximo dia 17/07/2020.

Cite(m)-se o réu(s), por mandado. No mandado de citação deverá constar que o(s) réu(s) poderá oferecer contestação por petição, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 335 NCPC), oportunidade que poderá alegar toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do(s) autor(es) e especificando as provas que pretende produzir (art. 336 NCPC).

Caso as partes tenham interesse na realização de conciliação deverão apresentar proposta, por escrito, nos autos. A omissão será interpretada como desinteresse na realização de acordo.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000823-85.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
AUTOR: SANDRA KEYLA MANZINI
Advogado do(a) AUTOR: AUGUSTO GERALDO TEIZEN JUNIOR - SP113971
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Considerando o desinteresse na realização da audiência de conciliação manifestado pela ré (Id 31359776), vez que o imóvel objeto contrato 1444406833713 foi vendido em leilão ocorrido em 14/11/2019, **determino o cancelamento** da audiência de conciliação designada para o próximo dia 17/07/2020.

Traga a CEF, no prazo de 15 (quinze) dias cópia integral do procedimento administrativo de consolidação da propriedade e venda do imóvel em leilão público.

Com a vinda dos documentos, manifeste-se a autora, no prazo de 05 (cinco) dias e tomemos os autos conclusos para as devidas deliberações.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001083-02.2018.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos

AUTOR: AZUIR APARECIDO CAXA

Advogados do(a) AUTOR: RENATO CASSIO SOARES DE BARROS - SP160803, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383, ANTONIO MARCOS

PEREIRA - SP371056

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Decisão

1. O autor em sua petição inicial formulou pedido principal de condenação da autarquia ré a conceder-lhe aposentadoria especial desde a DER do NB-42/165.861.954-1, em 10/04/2015. Subsidiariamente, requereu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a referida DER; ou a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida sob o NB-42/184.479.533-8 em aposentadoria especial desde a DER/DIB em 02/02/2018; ou, ainda, a revisão da aposentadoria usufruída desde 02/02/2018.

Para tanto o autor fundamentou e requereu expressamente o reconhecimento como **tempo especial** das atividades desempenhadas nos períodos de:

- a) 01/10/1982 a 22/12/1982, laborado como motorista para Frigorífico Landroc Ltda;
- b) 01/07/1983 a 11/04/1984, laborado como motorista para ECHS Engenharia Civil Hidráulica;
- c) 02/07/1984 a 06/01/1985, laborado como mecânico para Comércio de Pedras São Carlos;
- d) 10/01/1985 a 06/03/1988, laborado como mecânico para Engenharia e Comércio Bandeirantes;
- e) 02/05/1988 a 01/07/1992, laborado como mecânico para Engenharia e Comércio Bandeirantes;
- f) 04/01/1993 a 23/06/1994, laborado como mecânico para Engenharia e Comércio Bandeirantes;
- g) 01/11/1994 a 02/05/2000, laborado como mecânico para Engenharia e Comércio Bandeirantes;
- h) 03/05/2000 a 12/12/2002, laborado como mecânico para Construtora Motasa Ltda;
- i) 18/12/2002 a 10/04/2015, laborado como mecânico para Engenharia e Comércio Bandeirantes.

O INSS foi citado e apresentou contestação em 16/07/2018.

Em réplica, o autor incluiu pedido de reconhecimento dos períodos laborados posteriormente à data do primeiro requerimento administrativo ocorrido em 10/04/2015, haja vista seus pedidos subsidiários acima especificados.

Assim, acrescentou o pedido de reconhecimento do labor especial nos seguintes períodos:

- 1) de 18/12/2002 a 30/09/2015, empregadora Engenharia e Comércio Bandeirantes Ltda.;
- 2) de 01/10/2015 a 30/09/2016, empregadora Concreband Tecnologia em Concretos Ltda.;
- 3) de 03/10/2016 a 02/02/2018, empregadora Engenharia e Comércio Bandeirantes Ltda..

Devidamente intimado para informar se concordava com o aditamento do pedido formulado pelo autor, o Instituto réu manifestou expressa discordância (Id 22997028).

Nos termos do art. 329, II do CPC, o autor poderá, até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, com consentimento do réu.

Extrai-se, portanto, que, sem o consentimento do réu, não há que se falar em possibilidade de alteração da causa de pedir ou do pedido após a citação e prazo de defesa.

Nesses termos, **indeferiu** o aditamento da causa de pedir, pois não houve consentimento do INSS.

2. Em 03/05/2019, foi proferida decisão de saneamento, que indeferiu a produção de prova pericial e oportunizou a juntada de novos documentos pelo autor.

O autor opôs embargos de declaração, aduzindo omissão ante a “ausência de manifestação acerca da contradição entre a realidade dos fatos e os formulários DSS e PPPs fornecidos pela empresa”.

Pois bem

O artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil admite embargos de declaração para, em qualquer decisão judicial, esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inciso I), suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inciso II) ou corrigir erro material (inciso III).

No caso concreto, a decisão embargada enfrentou expressamente as questões de prova dos fatos, não padecendo de contradição ou omissão a ser sanada por meio de embargos de declaração, razão pela qual o rejeito.

Em verdade, o que se vê da peça aclaratória é a tentativa de reconsideração do quanto decidido.

E, neste contexto, **tenho por cabível a reconsideração em parte** da decisão proferida.

Com efeito, é ônus do segurado apresentar os documentos comprobatórios do exercício da atividade em condições especiais para a obtenção do enquadramento pretendido, nos termos da Legislação previdenciária das seguintes formas:

- a. até 28/04/1995, comprovar a exposição a agente nocivo ou o enquadramento por categoria profissional, bastando, para tanto, a juntada das informações patronais que permitam, de forma idônea e verossímil, a subsunção aos quadros anexos aos Decretos 53831/64 e 83080/79; não se fala em laudo técnico até então, ressalvando-se o caso do agente nocivo ruído;
- b. de 24/08/1995 até 10/12/1997, comprovar o enquadramento por agente nocivo (o por categoria profissional já não é mais possível), também bastando a juntada de informações patronais idôneas, nos termos já mencionados no tópico anterior;
- c. a partir de 10/12/1997, indispensável a juntada de laudo técnico atualizado para o enquadramento por exposição a agente nocivo, acompanhado das informações patronais, ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, que faz as vezes de ambos documentos, que deve estar respaldado em laudo técnico de condições ambientais, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, sendo a ele fornecido quando da rescisão do trabalho (art. 58, parágrafo 4º, da Lei n. 8213/91).

Portanto, a exposição do trabalhador a agentes nocivos à saúde deve ser provada, em princípio, por prova documental, isto é, pela apresentação dos correspondentes formulários (laudo técnico, SB-40, DSS-8030 e PPP) a serem emitidos pelas empresas a quem foram prestados os serviços.

Por outro lado, desde 05/03/97 há exigência também de que todas as empresas elaborem e mantenham atualizado perfil profissional abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e forneçam este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (art. 66, § 5º, Dec. 2.172/97), sob pena de multa (art. 250, Dec. 2.172/97 e art. 283, Dec. 3.048/99).

Nesse quadro, **em princípio**, é descabida a produção da prova pericial com finalidade de prova de exposição a agente nocivo.

Destaca-se a respeito, os termos do parágrafo 1º do artigo 464 do Código de Processo Civil, segundo o qual:

“Art. 464. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.”

Assim, tem-se que a prova pericial somente deverá ser produzida nos casos em que a especialidade não seja passível de reconhecimento por mera atividade, até 28/04/1995, bem como se impossível a obtenção de documentos (formulários e laudos) formalmente regulares junto aos empregadores da parte autora.

Acerca de tais documentos - formulários e laudos elaborados pela empresa -, importa ressaltar que não podem ser desconsiderados pelo mero fato de eventualmente não comprovarem a tese arguida na inicial.

A presente demanda não é o palco para a insurgência da parte autora quanto aos dados objetivos constantes dos formulários. Eventual discordância do autor com as informações prestadas pela empresa deveria ser discutida na seara apropriada.

Feitas tais considerações, tem-se que a prova pericial deve ser indeferida com relação aos períodos indicados nas letras “e”, “f”, “g”, “h” e “i”, com fundamento no inciso II do parágrafo 1º, do artigo 464 do Código de Processo Civil, porquanto os formulários apresentados encontram-se formalmente em ordem e permitem a análise da alegada especialidade do período pleiteado.

Em relação ao período indicado na letra “c” (de 02/07/1984 a 06/01/1985), cuja empregadora está inativa, não há que se falar em deferimento da prova pericial, pois a perícia por equiparação ou similaridade somente pode ser realizada se demonstrada a existência de idêntica função e idênticas condições de trabalho. A propósito, confira-se: *“A realização de perícia por similaridade é possível quando restar comprovada a inexistência da empresa empregadora, a demonstração do mesmo objeto social e que as condições ambientais da empresa vistoriada e a tomada como paradigma eram similares.”* (TRF 3ª R.; Ap-Rem0004938-94.2010.4.03.6102; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. Paulo Domingues; Julg. 13/08/2018; DEJF 24/08/2018). Também: TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004116-94.2010.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal Carlos Eduardo Delgado, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema data: 22/05/2020).

No caso dos autos, os requisitos para a realização da perícia por similaridade não foram demonstrados pela parte requerente. O autor não mencionou a empresa paradigma e respectivo objeto social e não descreveu, ainda que de forma indiciária, a similitude de condições de trabalho, para o deferimento da prova pericial.

Desse modo, resta inviável o deferimento da prova pericial requerida.

Com relação ao período de indicado na letra “d”, único dos períodos pleiteados de labor para a empregadora Engenharia e Comércio Bandeirantes para o qual não há nenhum formulário nos autos, **determino que se oficie à empresa** para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Juízo documento/formulário apto a comprovar eventual subsunção do autor no período de labor de 10/01/1985 a 06/03/1988 aos quadros anexos aos Decretos 53831/64 e 83080/79 (SB-40, DSS-8030, PPP ou laudo técnico). Na ausência de laudo contemporâneo à prestação de serviços, deverá a empresa empregadora apresentar eventual laudo mais recente, informando expressamente se entre o período trabalhado pelo autor até a confecção do laudo mais recente ocorreram alterações do *layout* do posto de trabalho, mudanças de máquinas e equipamentos e da tecnologia de proteção empregada na empresa.

Com relação aos períodos pleiteados em que o autor laborou como motorista (letras “a” e “b”), reitero que ser necessária a comprovação do tipo de veículo conduzido no trabalho e que tal ônus recai sobre a parte autora.

Neste ponto, observo que uma das empresas empregadoras, a ECHS Engenharia Civil Hidráulica, figura como ativa junto à Receita Federal conforme consulta constante do documento de Id 12187269, o que deixa evidenciado que o autor pode/deve diligenciar-se junto à empresa para obter documento comprobatório do tipo de veículo conduzido durante o vínculo laboral, para se desincumbir de seu ônus probatório.

Quanto à outra empregadora, Frigorífico Landoc Ltda, considerando que a consulta junto à Receita Federal informa que ela se encontra baixada, oportunizo ao autor a manifestação sobre o interesse na produção de prova testemunhal para fins de comprovação do tipo de veículo conduzido no trabalho neste período.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Carlos, data registrada no sistema.

(assinado eletronicamente)

ADRIANA GALVÃO STARR

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)Nº 5001237-49.2020.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
IMPETRANTE:FARMACIA NOSSA SENHORA DO ROSARIO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **FARMÁCIA NOSSA SENHORA DO ROSÁRIO LTDA**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP**, visando, em síntese, assegurar, inclusive em tutela de urgência, o seu direito de excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal (art. 22, I e II da Lei n. 8.212/91) e as contribuições destinadas ao terceiro setor as verbas pagas a colaboradores que não representam natureza remuneratória, notadamente em relação a: (i) adicional de 1/3 sobre as férias e seus reflexos; (ii) férias indenizadas; (iii) auxílio doença e auxílio-acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento; (iv) auxílio-educação; (v) auxílio creche; (vi) auxílio natalidade e auxílio funeral (vii) aviso prévio indenizado; (viii) abono assiduidade; (ix) abono único anual; (x) salário-família; (xi) Participação nos lucros; (xii) vale transporte; (xiii) seguro de vida contratado pelo empregador; e (xiv) folgas não gozadas. Ao final da ação, pugna pela concessão da segurança, inclusive com reconhecimento de seu direito de proceder a restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos, valores a serem apurados quando da habilitação do crédito perante a Secretaria da Receita Federal.

Com a inicial juntou procuração e documentos.

Vieramos autos conclusos para decisão sobre o pedido de tutela de urgência.

Relatados brevemente, decidido.

Observo que a análise do pedido de liminar não prescinde da prévia formação do contraditório, uma vez que não se vislumbra, neste momento, a presença de dano irreparável ou de difícil reparação que tome imprescindível a manifestação desde logo quanto à matéria de direito controvertida podendo, no caso, aguardar-se as informações da autoridade impetrada, oportunidade em que o Juízo terá maiores elementos para decidir sobre o pleito de tutela provisória.

Ademais, o trâmite desta ação especial temrito acelerado o que denota ser prudente aguardar-se a manifestação da autoridade impetrada no curto prazo que lhe é concedido pela lei (10 dias).

Após, o juízo decidirá sobre o pleito de liminar.

Assim, **notifique(m)-se**, a(s) autoridade(s) impetrada(s), a fim de que preste(m) as devidas informações no prazo de 10 (dez) dias, nos termos gizados pelo artigo 7º, inciso I, da Lei 12.016/2009, manifestando-se pontualmente sobre as rubricas indicadas pela impetrante.

Com fundamento no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009, dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da União (PGFN), para que, querendo, ingresse no feito.

Com as informações, tomemos autos **imediatamente** conclusos para a apreciação do pedido de liminar. **Observe a Secretária.**

Cumpra-se a presente determinação com a devida celeridade.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

(assinado eletronicamente)

ADRIANA GALVÃO STARR

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001163-92.2020.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
IMPETRANTE: IBG CRYO INDUSTRIA DE GASES LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE - SP308743
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA

S E N T E N Ç A

I - Relatório

IBG CRYO INDÚSTRIA DE GASES LTDA. impetrou Mandado de Segurança, com pedido de liminar, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL em ARARAQUARA/SP**, autoridade vinculada à União Federal, por meio do qual, inclusive liminarmente, buscam declaração judicial a fim de se reconhecer a inexistência de relação jurídica-tributária e, consequentemente, a inexigibilidade do crédito tributário referente às contribuições ao INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE e ao FNDE, utilizando-se como base de cálculo sua folha de salário. Em decisão final de mérito, pugnam pela confirmação da liminar, sendo declarado o direito de “compensar os valores indevidamente recolhidos, inclusive aqueles eventualmente pagos no curso da presente demanda, ou qualquer outra taxa que venha a substituí-la como contribuições a terceiros de duas formas: (b.1) entre os últimos 5 (cinco) anos e até sua inclusão no eSocial: com débitos vencidos de contribuições sociais previstas no art. 2º da Lei nº 11.457/07, e (b.2) após sua inclusão no eSocial: com quaisquer débitos administrados pela Receita Federal e constituídos a partir de então, devidamente atualizados pela Taxa Selic ou qualquer outra taxa que venha a substituí-la”.

Aduz a exordial, quanto à questão fática, o seguinte:

“I. DOS FATOS

1. *A Impetrante é sociedade limitada que atua no ramo de indústria de gases. Em decorrência de suas atividades, a Cryo está sujeita ao recolhimento de diversos tributos e contribuições, dentre as quais, as contribuições previdenciárias e contribuições destinadas a outras entidades e fundos (terceiros), tais como o INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE e Salário Educação, esta última destinada ao FNDE (Doc. 3 e Doc. 4), que incidem, mensalmente, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a seus empregados e trabalhadores avulsos.*
2. *Como é de conhecimento geral, inclusive com a já pacificada chancela da jurisprudência, as contribuições ao INCRA e SEBRAE são classificadas como contribuições de intervenção no domínio econômico (“CIDE”), ao passo que SENAI, SESI e salário-educação são espécies de contribuições sociais gerais.*
3. *Em vista dessa classificação, a sua base de cálculo está vinculada às determinações do art. 149, §2º, III, “a” da Constituição Federal (“CF”), com a redação dada pela Emenda Constitucional de nº 33/2001.*
4. *A “nova” redação do art. 149 fixa as bases de cálculo possíveis para essas contribuições, quais sejam o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro. Folha de salários ou remuneração não entram nesse rol.*
5. *Tal entendimento já foi inclusive objeto de manifestação do Eg. Supremo Tribunal Federal ao analisar o Recurso Extraordinário 559.937, o qual ainda que não estivesse analisando especificamente tais contribuições, foi expresso ao definir que o rol do art. 149 da CF é taxativo.*
6. *Nesse sentido, fica claro que as contribuições em tela não foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 33/2001, impondo, necessariamente, que a adoção da totalidade das remunerações pagas como base de cálculo para aferição das contribuições a outras entidades só era aplicável/possível antes do advento da referida Emenda Constitucional, época em que vigorava a redação original do art. 149 da CF, e cujo texto não limitava a base de cálculo ao faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.*
7. *Portanto, a exigência das referidas contribuições – tipicamente CIDEs e contribuições sociais gerais – incidentes sobre a folha de pagamento das empresas é inconstitucional.*
8. *Por essa razão, a Impetrante socorre-se do presente Mandado de Segurança para que seja reconhecido seu direito líquido e certo de não recolher as contribuições INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE e salário educação.*
9. *É o que se passa a demonstrar:”*

Com a inicial juntaram procuração e documentos, recolhendo a taxa judiciária de ingresso com base no valor dado à causa.

A decisão Id 34161124 indeferiu a tutela liminar e determinou a notificação da autoridade impetrada, a fim de que preste as informações.

O Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara apresentou as informações (Id 34296238).

A União (PFN), peticionou (Id 345875).

O Ministério Público Federal apresentou parecer deixando de se manifestar sobre o mérito da demanda (Id 34680657).

II - Fundamentação

Por ocasião da apreciação do pedido liminar, foi proferida decisão, nos seguintes termos:

“3. Da liminar

Pedem as impetrantes declaração judicial a fim de se reconhecer a inexistência de relação jurídica-tributária e, conseqüentemente, a inexistência do crédito tributário referente às contribuições ao INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE e ao FNDE, utilizando-se como base de cálculo suas folhas de salários.

O cerne da controvérsia consiste em definir-se com o advento da Emenda Constitucional n. 33/2001 – que acrescentou o §2º ao art. 149 da CF – houve positivação de rol taxativo das bases de cálculo imponíveis para as contribuições sociais, interventivas (CIDEs) e de interesse de categorias profissionais e econômicas.

As impetrantes defendem que as contribuições referidas nos autos são calculadas sobre a folha de salários, base não prevista no rol fechado do art. §2º do art. 149/CF, de modo que tais valores são inexigíveis, sendo que as exações impostas pela Administração Tributária se mostram ilegais.

Pois bem.

Consoante dispõe o artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/09, a liminar em mandado de segurança poderá ser concedida ‘quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica’.

No caso concreto, não vislumbro a coexistência dos requisitos legais para a concessão da tutela de urgência.

A nova redação dada ao artigo 149, §2º, da CF/88 prevê apenas alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem qualquer intuito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

O legislador constituinte derivado se valeu no referido dispositivo constitucional da conjugação verbal “poderão” (art. 149, §2º, III), que implica necessariamente em uma faculdade, não em restrição.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.

2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo.

3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88.

5. Recurso de Apelação não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2198347 - 0008473-95.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

Assim, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, §2º, III, alínea “a” do texto constitucional.

III - Dispositivo

Diante do exposto:

a) INDEFIRO A LIMINAR postulada.

b) DETERMINO a notificação da autoridade coatora (Delegado da Receita Federal em Araraquara/SP) para que apresente as informações pertinentes, no prazo legal, dando-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (artigo 7º, I e II, Lei n.º 12.016/2009).

Findo o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal e, logo em seguida, voltem conclusos para sentença.

Intimem-se.”

Pois bem

Após a decisão liminar e as informações da autoridade impetrada não houve alteração no quadro fático-jurídico desta demanda, sendo mantidos todos os argumentos citados na decisão liminar como fundamentação desta sentença, aduzindo que não vislumbro violação a direito líquido e certo da impetrante a ensejar a procedência do pedido. Desse modo, tenho que a ordem de segurança, não deve ser concedida.

III - Dispositivo

Ante o exposto, julgo o processo com exame do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e **DENEGO A SEGURANÇA** pleiteada por **IBGCRYO INDÚSTRIA DE GASES LTDA**.

Indevidos honorários advocatícios (Súmula 105, STJ, Súmula 512, STF e art. 25 da Lei n. 12.016/2009). Custas ex lege.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Havendo interposição de recurso de apelação, intime-se a parte contrária para contrarrazões. Em termos, remetam-se os autos ao e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

ADRIANA GALVÃO STARR
Juíza Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5000846-02.2017.4.03.6115 / 2ª Vara Federal de São Carlos
REQUERENTE: C AIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REQUERENTE: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988
REQUERIDO: J.A COMERCIO DE FERRAMENTAS EIRELI - EPP, JOSE ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS
Advogado do(a) REQUERIDO: GIOVANI VIEL - SP362191
Advogado do(a) REQUERIDO: GIOVANI VIEL - SP362191

SENTENÇA

I. Relatório

Trata-se de ação monitoria ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, em face de J.A COMÉRCIO DE FERRAMENTAS EIRELLI e JOSÉ ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS, qualificados nos autos, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 124.657,55, decorrente de inadimplemento do Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica nº 000348197000038170, pactuado em 15/05/2015; Contrato de Relacionamento – Girocaixa fácil op. 734 (Contratos Liberação Débito n. 240348734000098421, pactuado em 15/11/2014 e 240348734000105061, pactuado em 28/03/2015).

A inicial veio acompanhada de cópias dos supracitados contratos assinados, extratos de movimentação financeira da conta bancária pertencente à pessoa jurídica corré e de demonstrativos de débitos referentes aos respectivos contratos.

A requerente foi intimada a promover o recolhimento das despesas de citação (Id. 3117130).

Devidamente citados, os réus ofereceram embargos (Id 19236025). Preliminarmente, requereram os benefícios da assistência judiciária gratuita. No mérito, sustentaram que os cálculos apresentados com a inicial não retratam o valor da dívida, uma vez que utilizados juros capitalizados e juros remuneratórios não pactuados entre as partes. Apresentaram planilha atualizada de cálculos.

O despacho de Id 24957132 recebeu os embargos monitorios, suspendendo a eficácia do mandado inicial e determinou a manifestação da autora sobre os embargos opostos.

A CEF apresentou impugnação aos embargos. Impugnou o pedido de assistência judiciária gratuita; requereu a extinção dos embargos, com base no art. 485, I e 330, par. 1º, I, II e III do CPC. No mérito, alegou que não se constata nenhuma ilegalidade ou abusividade no débito cobrado (Id 26178670).

Os embargantes manifestaram desinteresse na realização de audiência de conciliação (Id 30824100).

É o relatório.

Decido.

II. Fundamentação

1. Da gratuidade processual

Em razão da juntada de declaração de pobreza do embargante JOSÉ ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS, assinada de próprio punho, nos termos do art. 99, §3º do CPC, é caso de deferir-se a gratuidade processual a ele. Anote-se.

2. Do julgamento do feito

O julgamento antecipado da lide é possível, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há necessidade de produção de prova pericial ou de realização de audiência de instrução.

No caso, a controvérsia restringe-se a questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova técnica, posto que se limita à determinação dos critérios aplicáveis aos encargos incidentes sobre o débito.

A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias.

Para a solução desta lide, os elementos probatórios apresentados nos autos são suficientes para a formação do convencimento do juiz, pois a presente lide trata de questões basicamente de direito, não se mostrando necessária a produção de prova pericial solicitada.

Se há valores cobrados a maior, isso somente será apurado após a definição dos parâmetros contratualmente válidos, pela via de sentença/acórdão dos embargos à execução. Assim, mostra-se de nenhuma utilidade o deferimento, neste momento, da perícia contábil requerida.

Basta a prova documental, consubstanciada no(s) contrato(s) a ser(em) analisado(s), relatórios do saldo devedor e índices aplicados pelo banco credor, para o julgamento do processo. E esses documentos estão presentes nos autos, no que interessa.

Na hipótese dos autos, a autora ajuizou a ação monitoria com base em Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica nº 000348197000038170, pactuado em 15/05/2015; Contrato de Relacionamento – Girocaixa fácil op. 734 (Contratos Liberação Débito n. 240348734000098421, pactuado em 15/11/2014 e 240348734000105061, pactuado em 28/03/2015), acompanhada do demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida.

Com efeito, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004:

“Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.

§ 1º Na Cédula de Crédito Bancário poderão ser pactuados:

I - os juros sobre a dívida, capitalizados ou não, os critérios de sua incidência e, se for o caso, a periodicidade de sua capitalização, bem como as despesas e os demais encargos decorrentes da obrigação;

II - os critérios de atualização monetária ou de variação cambial como permitido em lei;

III - os casos de ocorrência de mora e de incidência das multas e penalidades contratuais, bem como as hipóteses de vencimento antecipado da dívida;

IV - os critérios de apuração e de ressarcimento, pelo emitente ou por terceiro garantidor, das despesas de cobrança da dívida e dos honorários advocatícios, judiciais ou extrajudiciais, sendo que os honorários advocatícios extrajudiciais não poderão superar o limite de dez por cento do valor total devido;

V - quando for o caso, a modalidade de garantia da dívida, sua extensão e as hipóteses de substituição de tal garantia;

VI - as obrigações a serem cumpridas pelo credor;

VII - a obrigação do credor de emitir extratos da conta corrente ou planilhas de cálculo da dívida, ou de seu saldo devedor, de acordo com os critérios estabelecidos na própria Cédula de Crédito Bancário, observado o disposto no § 2º; e

VIII - outras condições de concessão do crédito, suas garantias ou liquidação, obrigações adicionais do emitente ou do terceiro garantidor da obrigação, desde que não contrariem as disposições desta Lei.

§ 2º Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela Cédula de Crédito Bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a Cédula de Crédito Bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

II - a Cédula de Crédito Bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto.

§ 3º O credor que, em ação judicial, cobrar o valor do crédito exequindo em desacordo com o expresso na Cédula de Crédito Bancário, fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do cobrado a maior, que poderá ser compensado na própria ação, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

Art. 29. A Cédula de Crédito Bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais:

I - a denominação "Cédula de Crédito Bancário";

II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado;

III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação;

IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem;

V - a data e o lugar de sua emissão; e

VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários.”

§ 1º A Cédula de Crédito Bancário será transferível mediante endosso em preto, ao qual se aplicarão, no que couberem, as normas do direito cambiário, caso em que o endossatário, mesmo não sendo instituição financeira ou entidade a ela equiparada, poderá exercer todos os direitos por ela conferidos, inclusive cobrar os juros e demais encargos na forma pactuada na Cédula.

§ 2º Na hipótese de emissão sob a forma cartular, a Cédula de Crédito Bancário será emitida em tantas vias quantas forem as partes que nela intervierem, assinadas pelo emitente e pelo terceiro garantidor, se houver, ou por seus respectivos mandatários, e cada parte receberá uma via. (Redação dada pela Lei nº 13.986, de 2020)

§ 3º Somente a via do credor será negociável, devendo constar nas demais vias a expressão "não negociável".

§ 4º A Cédula de Crédito Bancário pode ser aditada, retificada e ratificada mediante documento escrito, datado, com os requisitos previstos no caput, passando esse documento a integrar a Cédula para todos os fins.

§ 5º A assinatura de que trata o inciso VI do caput deste artigo poderá ocorrer sob a forma eletrônica, desde que garantida a identificação inequívoca de seu signatário. (Incluído pela Lei nº 13.986, de 2020).

Analisando os autos, verifico que há documentos hábeis à propositura da presente monitoria (contrato, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida). Os demonstrativos apresentados revelam com clareza os encargos incidentes sobre a dívida, sendo perfeitamente utilizáveis para os fins a que se destinam.

Assim, pode-se concluir que a parte autora é dotada de prova escrita sem eficácia de título executivo, apta, portanto, a instruir o pedido monitorio de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitoria.

Vale ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal consolidou-se no sentido de que o contrato de abertura de crédito em conta corrente acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para arrolar o ajuizamento de ação monitoria (Súmula 247).

Por conseguinte, deve ser afastada a alegação de carência da ação por falta de documentos indispensáveis à propositura da ação, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados na planilha de demonstrativo de débito e de evolução da dívida acostadas aos autos, portanto, há prova escrita do débito, suficiente para demonstrar sua liquidez, certeza e exigibilidade.

No mérito, os embargos não merecem acolhimento.

Questiona a empresa embargante os critérios utilizados pela embargada para o cálculo da dívida, sustentando que houve onerosidade excessiva decorrente das taxas de juros superiores à média de mercado e cumuladas com comissão de permanência.

Inicialmente, ressalto que é possível realizar a revisão de cláusulas contratuais em ação monitoria embargada.

Tratando-se de contrato de adesão, sujeito ao Código do Consumidor (Súmula 297 do STJ), a autonomia da vontade das partes deve ser vista com ressalvas. Com efeito, ainda que as cláusulas contratuais tenham sido expressamente pactuadas, são passíveis de revisão ou anulação, nos termos dos artigos 6º, inciso I, e 51, do Código do Consumidor, caso se afigurem abusivas ou iníquas. Todavia, cabe ao embargante indicar quais cláusulas que entende nulas, por estabelecerem vantagens sem previsão legal, iníquas ou abusivas.

Por seu turno, o demonstrativo e a planilha de evolução da dívida e os EXTRATOS da conta corrente da empresa (trazidos nos autos da execução) também são claros quanto à sua elaboração, sendo possível identificar os encargos incidentes sobre o débito e cobrados pela instituição financeira.

Quanto ao excesso de execução no tocante à eventual utilização da TABELA PRICE, pois inexistente contratação clara acerca de ajuste atinente à capitalização diária ou mensal é certo que não há ilegalidade alguma na utilização de referida tabela.

Não é demais lembrar que ao ser utilizada a Tabela Price como sistema de amortização das parcelas mensais, não há a incidência de capitalização de juros.

O sistema de amortização ora em comento, adotado pela instituição financeira, por si só, não representa nenhum prejuízo à parte embargante, tampouco agrava a sua situação, porquanto a capitalização composta de juros não é pressuposto de tal sistema.

De acordo com o sistema da Tabela Price, as prestações são iguais entre si e calculadas de tal modo que uma parte pague os juros e a outra o principal do débito, sendo que, quando da última prestação, o saldo devedor fique 'zerado'.

A Tabela Price em 'condições ideais' (correção do valor da prestação e do saldo devedor pelos mesmos índices e nas mesmas épocas) não importa em capitalização dos juros, tendo em vista que a parcela de juros não irá acrescer o saldo devedor. Isso decorre do próprio sistema de amortização francês, porquanto, no sistema da Tabela Price o valor da prestação é composto por, ao menos, duas parcelas distintas: uma de juros e outra de capital, chamada amortização.

Contudo, no caso dos autos, notadamente em relação às operações de crédito rotativo, os juros, sempre que utilizado o limite de crédito disponibilizado, são debitados no primeiro dia útil do mês subsequente à utilização e, não sendo pagos, estes se somarão ao limite utilizado e sofrerão nova incidência de juros no final do mês em curso, significando dizer que existe previsão de capitalização mensal dos juros na hipótese de ausência de pagamento no final do período de apuração.

Ressalto que, nos contratos bancários, ainda que expressamente pactuada, era vedada a capitalização mensal dos juros, somente admitida nos casos previstos em lei, em periodicidade anual, de acordo com a restrição estabelecida pelo artigo 4º do Decreto n. 22.626/33. Esse era o entendimento consagrado na Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Atualmente, é possível a capitalização mensal de juros em contratos firmados após a edição da Medida Provisória nº 1963-18, de 27 de abril de 2000, como é o caso dos autos, desde que expressamente pactuada. Basta verificar o disposto no art. 5º da medida provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001: "As operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

A questão restou pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça com a edição da Súmula nº 539, in verbis: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada".

Por outro lado, o STF no RE 592377, consolidou o seguinte entendimento:

CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO. 1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência. 2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país. 3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados. 4. Recurso extraordinário provido. (RE 592377, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 04/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-055 DIVULG 19-03-2015 PUBLIC 20-03-2015).

Logo, declarada a constitucionalidade formal do art. 5º da MP nº 2.170-36/2001, para a análise acerca da possibilidade de capitalização mensal dos juros, importa saber se o contrato do caso sub judice é posterior a 31/03/2000, data da publicação da MP nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001).

No caso, o contrato foi firmado em data posterior à Medida Provisória nº 2.170/2001. Logo, em princípio, restaria afastado o óbice à possibilidade de capitalização mensal de juros.

Sobre a multa de mora, observo que havendo previsão contratual não há qualquer irregularidade na cobrança de multa contratual no percentual de 2%.

Impõe-se, dessa forma, a rejeição dos embargos.

III. Dispositivo

Ante o exposto, resolvendo o mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos monitorios opostos e **julgo procedente o pedido formulado pela parte autora**, constituindo-se de pleno direito o título executivo judicial.

Fixo o valor do título executivo judicial em R\$124.657,55 (outubro/2017), data do ajuizamento da ação.

Condeno os embargantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente atualizados. Contudo, a cobrança das verbas sucumbenciais em relação a JOSÉ ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS, fica sob condição suspensiva de exigibilidade (art. 98, §3º, CPC), observando-se que a ele foi concedido o benefício da gratuidade processual, conforme decidido nesta sentença.

Transitada em julgado esta sentença, restará constituído de pleno direito o título executivo judicial, hipótese em que deverá a parte autora apresentar planilha atualizada dos valores devidos a fim de se intimar a parte ré a pagar, em 15 dias o valor atualizado, sob pena de incidência de multa de 10% (dez por cento), nos moldes do disposto no art. 523 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

ADRIANA GALVÃO STARR
Juíza Federal

SENTENÇA

I. Relatório

Trata-se de ação monitoria ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, em face de J.A COMÉRCIO DE FERRAMENTAS EIRELLI e JOSÉ ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS, qualificados nos autos, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 124.657,55, decorrente de inadimplemento do Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica n.º 000348197000038170, pactuado em 15/05/2015; Contrato de Relacionamento – Girocaixa fácil op. 734 (Contratos Liberação Débito n. 240348734000098421, pactuado em 15/11/2014 e 240348734000105061, pactuado em 28/03/2015).

A inicial veio acompanhada de cópias dos supracitados contratos assinados, extratos de movimentação financeira da conta bancária pertencente à pessoa jurídica corré e de demonstrativos de débitos referentes aos respectivos contratos.

A requerente foi intimada a promover o recolhimento das despesas de citação (Id. 3117130).

Devidamente citados, os réus ofereceram embargos (Id 19236025). Preliminarmente, requereram os benefícios da assistência judiciária gratuita. No mérito, sustentaram que os cálculos apresentados com a inicial não retratam o valor da dívida, uma vez que utilizados juros capitalizados e juros remuneratórios não pactuados entre as partes. Apresentaram planilha atualizada de cálculos.

O despacho de Id 24957132 recebeu os embargos monitoriais, suspendendo a eficácia do mandado inicial e determinou a manifestação da autora sobre os embargos opostos.

A CEF apresentou impugnação aos embargos. Impugnou o pedido de assistência judiciária gratuita; requereu a extinção dos embargos, com base no art. 485, I e 330, par. 1º, I, II e III do CPC. No mérito, alegou que não se constata nenhuma ilegalidade ou abusividade no débito cobrado (Id 26178670).

Os embargantes manifestaram desinteresse na realização de audiência de conciliação (Id 30824100).

É o relatório.

Decido.

II. Fundamentação

1. Da gratuidade processual

Em razão da juntada de declaração de pobreza do embargante JOSÉ ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS, assinada de próprio punho, nos termos do art. 99, §3º do CPC, é caso de deferir-se a gratuidade processual a ele. Anote-se.

2. Do julgamento do feito

O julgamento antecipado da lide é possível, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que não há necessidade de produção de prova pericial ou de realização de audiência de instrução.

No caso, a controvérsia restringe-se a questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova técnica, posto que se limita à determinação dos critérios aplicáveis aos encargos incidentes sobre o débito.

A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias.

Para a solução desta lide, os elementos probatórios apresentados nos autos são suficientes para a formação do convencimento do juiz, pois a presente lide trata de questões basicamente de direito, não se mostrando necessária a produção de prova pericial solicitada.

Se há valores cobrados a maior, isso somente será apurado após a definição dos parâmetros contratualmente válidos, pela via de sentença/acórdão dos embargos à execução. Assim, mostra-se de nenhuma utilidade o deferimento, neste momento, da perícia contábil requerida.

Basta a prova documental, consubstanciada no(s) contrato(s) a ser(em) analisado(s), relatórios do saldo devedor e índices aplicados pelo banco credor, para o julgamento do processo. E esses documentos estão presentes nos autos, no que interessa.

Na hipótese dos autos, a autora ajuizou a ação monitoria com base em Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica n.º 000348197000038170, pactuado em 15/05/2015; Contrato de Relacionamento – Girocaixa fácil op. 734 (Contratos Liberação Débito n. 240348734000098421, pactuado em 15/11/2014 e 240348734000105061, pactuado em 28/03/2015), acompanhada do demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida.

Com efeito, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004:

“Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.

§ 1º Na Cédula de Crédito Bancário poderão ser pactuados:

I - os juros sobre a dívida, capitalizados ou não, os critérios de sua incidência e, se for o caso, a periodicidade de sua capitalização, bem como as despesas e os demais encargos decorrentes da obrigação;

II - os critérios de atualização monetária ou de variação cambial como permitido em lei;

III - os casos de ocorrência de mora e de incidência das multas e penalidades contratuais, bem como as hipóteses de vencimento antecipado da dívida;

IV - os critérios de apuração e de ressarcimento, pelo emitente ou por terceiro garantidor, das despesas de cobrança da dívida e dos honorários advocatícios, judiciais ou extrajudiciais, sendo que os honorários advocatícios extrajudiciais não poderão superar o limite de dez por cento do valor total devido;

V - quando for o caso, a modalidade de garantia da dívida, sua extensão e as hipóteses de substituição de tal garantia;

VI - as obrigações a serem cumpridas pelo credor;

VII - a obrigação do credor de emitir extratos da conta corrente ou planilhas de cálculo da dívida, ou de seu saldo devedor, de acordo com os critérios estabelecidos na própria Cédula de Crédito Bancário, observado o disposto no § 2º; e

VIII - outras condições de concessão do crédito, suas garantias ou liquidação, obrigações adicionais do emitente ou do terceiro garantidor da obrigação, desde que não contrariem as disposições desta Lei.

§ 2º Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela Cédula de Crédito Bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a Cédula de Crédito Bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

II - a Cédula de Crédito Bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto.

§ 3º O credor que, em ação judicial, cobrar o valor do crédito exequindo em desacordo com o expresso na Cédula de Crédito Bancário, fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do cobrado a maior, que poderá ser compensado na própria ação, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

Art. 29. A Cédula de Crédito Bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais:

I - a denominação “Cédula de Crédito Bancário”;

II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado;

III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação;

IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem;

V - a data e o lugar de sua emissão; e

VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários.”

§ 1º A Cédula de Crédito Bancário será transferível mediante endosso em preto, ao qual se aplicará, no que couberem, as normas do direito cambiário, caso em que o endossatário, mesmo não sendo instituição financeira ou entidade a ela equiparada, poderá exercer todos os direitos por ela conferidos, inclusive cobrar os juros e demais encargos na forma pactuada na Cédula.

§ 2º Na hipótese de emissão sob a forma cartular, a Cédula de Crédito Bancário será emitida em tantas vias quantas forem as partes que nela intervierem, assinadas pelo emitente e pelo terceiro garantidor, se houver, ou por seus respectivos mandatários, e cada parte receberá uma via. (Redação dada pela Lei nº 13.986, de 2020)

§ 3º Somente a via do credor será negociável, devendo constar nas demais vias a expressão “não negociável”.

§ 4º A Cédula de Crédito Bancário pode ser aditada, retificada e ratificada mediante documento escrito, datado, com os requisitos previstos no caput, passando esse documento a integrar a Cédula para todos os fins.

§ 5º A assinatura de que trata o inciso VI do caput deste artigo poderá ocorrer sob a forma eletrônica, desde que garantida a identificação inequívoca de seu signatário. (Incluído pela Lei nº 13.986, de 2020).

Analisando os autos, verifico que há documentos hábeis à propositura da presente monitoria (contrato, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida). Os demonstrativos apresentados revelam com clareza os encargos incidentes sobre a dívida, sendo perfeitamente utilizáveis para os fins a que se destinam.

Assim, pode-se concluir que a parte autora é dotada de prova escrita sem eficácia de título executivo, apta, portanto, a instruir o pedido monitorio de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitoria.

Vale ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que o contrato de abertura de crédito em conta corrente acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para arrinar o ajuizamento de ação monitoria (Súmula 247).

Por conseguinte, deve ser afastada a alegação de carência da ação por falta de documentos indispensáveis à propositura da ação, visto que os dados necessários para a obtenção do valor devido estão discriminados na planilha de demonstrativo de débito e de evolução da dívida acostadas aos autos, portanto, há prova escrita do débito, suficiente para demonstrar sua liquidez, certeza e exigibilidade.

No mérito, os embargos não merecem acolhimento.

Questiona a empresa embargante os critérios utilizados pela embargada para o cálculo da dívida, sustentando que houve onerosidade excessiva decorrente das taxas de juros superiores à média de mercado e cumulados com comissão de permanência.

Inicialmente, ressalto que é possível realizar a revisão de cláusulas contratuais em ação monitoria embargada.

Tratando-se de contrato de adesão, sujeito ao Código do Consumidor (Súmula 297 do STJ), a autonomia da vontade das partes deve ser vista com ressalvas. Com efeito, ainda que as cláusulas contratuais tenham sido expressamente pactuadas, são passíveis de revisão ou anulação, nos termos dos artigos 6º, inciso I, e 51, do Código do Consumidor, caso se afigurem abusivas ou iníquas. Todavia, cabe ao embargante indicar quais cláusulas que entende nulas, por estabelecerem vantagens sem previsão legal, iníquas ou abusivas.

Por seu turno, o demonstrativo e a planilha de evolução da dívida e os EXTRATOS da conta corrente da empresa (trazidos nos autos da execução) também são claros quanto à sua elaboração, sendo possível identificar os encargos incidentes sobre o débito e cobrados pela instituição financeira.

Quanto ao excesso de execução no tocante à eventual utilização da TABELA PRICE, pois inexistente contratação clara acerca de ajuste atinente à capitalização diária ou mensal é certo que não há ilegalidade alguma na utilização de referida tabela.

Não é demais lembrar que ao ser utilizada a Tabela Price como sistema de amortização das parcelas mensais, não há a incidência de capitalização de juros.

O sistema de amortização ora em comento, adotado pela instituição financeira, por si só, não representa nenhum prejuízo à parte embargante, tampouco agrava a sua situação, porquanto a capitalização composta de juros não é pressuposto de tal sistema.

De acordo com o sistema da Tabela Price, as prestações são iguais entre si e calculadas de tal modo que uma parte pague os juros e a outra o principal do débito, sendo que, quando da última prestação, o saldo devedor fique 'zerado'.

A Tabela Price em 'condições ideais' (correção do valor da prestação e do saldo devedor pelos mesmos índices e nas mesmas épocas) não importa em capitalização dos juros, tendo em vista que a parcela de juros não irá acrescer o saldo devedor. Isso decorre do próprio sistema de amortização francês, porquanto, no sistema da Tabela Price o valor da prestação é composto por, ao menos, duas parcelas distintas: uma de juros e outra de capital, chamada amortização.

Contudo, no caso dos autos, notadamente em relação às operações de crédito rotativo, os juros, sempre que utilizado o limite de crédito disponibilizado, são debitados no primeiro dia útil do mês subsequente à utilização e, não sendo pagos, estes se somarão ao limite utilizado e sofrerão nova incidência de juros no final do mês em curso, significando dizer que existe previsão de capitalização mensal dos juros na hipótese de ausência de pagamento no final do período de apuração.

Ressalto que, nos contratos bancários, ainda que expressamente pactuada, era vedada a capitalização mensal dos juros, somente admitida nos casos previstos em lei, em periodicidade anual, de acordo com a restrição estabelecida pelo artigo 4º do Decreto n. 22.626/33. Esse era o entendimento consagrado na Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal: “É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada”.

Atualmente, é possível a capitalização mensal de juros em contratos firmados após a edição da Medida Provisória nº 1963-18, de 27 de abril de 2000, como é o caso dos autos, desde que expressamente pactuada. Basta verificar o disposto no art. 5º da medida provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001: “Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano”.

A questão restou pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça com a edição da Súmula nº 539, in verbis: “É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada”.

Por outro lado, o STF no RE 592377, consolidou o seguinte entendimento:

CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO. 1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência. 2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país. 3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados. 4. Recurso extraordinário provido. (RE 592377, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 04/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 19-03-2015 PUBLIC 20-03-2015).

Logo, declarada a constitucionalidade formal do art. 5º da MP nº 2.170-36/2001, para a análise acerca da possibilidade de capitalização mensal dos juros, importa saber se o contrato do caso sub judice é posterior a 31/03/2000, data da publicação da MP nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001).

No caso, o contrato foi firmado em data posterior à Medida Provisória nº 2.170/2001. Logo, em princípio, restaria afastado o óbice à possibilidade de capitalização mensal de juros.

Sobre a multa de mora, observo que havendo previsão contratual não há qualquer irregularidade na cobrança de multa contratual no percentual de 2%.

Impõe-se, dessa forma, a rejeição dos embargos.

III. Dispositivo

Ante o exposto, resolvendo o mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos monitorios opostos e **julgo procedente o pedido formulado pela parte autora**, constituindo-se de pleno direito o título executivo judicial.

Fixo o valor do título executivo judicial em R\$124.657,55 (outubro/2017), data do ajuizamento da ação.

Condeno os embargantes ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente atualizados. Contudo, a cobrança das verbas sucumbenciais em relação a JOSÉ ANTONIO DOS SANTOS VIEGAS, fica sob condição suspensiva de exigibilidade (art. 98, §3º, CPC), observando-se que a ele foi concedido o benefício da gratuidade processual, conforme decidido nesta sentença.

Transitada em julgado esta sentença, restará constituído de pleno direito o título executivo judicial, hipótese em que deverá a parte autora apresentar planilha atualizada dos valores devidos a fim de se intimar a parte ré a pagar, em 15 dias o valor atualizado, sob pena de incidência de multa de 10% (dez por cento), nos moldes do disposto no art. 523 do CPC.

Publique-se. Intím-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

ADRIANA GALVÃO STARR
Juíza Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000036-83.2015.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749, GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019

EXECUTADO: ELETROTECNICA SAO CARLOS MOTORES ELETRICOS EIRELI - EPP, JESUS ARNALDO TEODORO

Advogado do(a) EXECUTADO: EDNALUZIA ZAMBON DE ALMEIDA - SP111612

Advogado do(a) EXECUTADO: EDNALUZIA ZAMBON DE ALMEIDA - SP111612

DESPACHO

Diante da informação retro, intime-se a CEF a trazer planilha atualizada do débito. Após, cumpra-se a determinação do despacho de Id 30589591.

Intím-se. Cumpra-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

MONITÓRIA (40) Nº 5000350-36.2018.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP

REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) REQUERENTE: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631

REQUERIDO: AURILIO VIEIRA DE SOUSA - ME

REU: AURILIO VIEIRA DE SOUSA

DESPACHO

Considerando que a pesquisa realizada localizou vários endereços ainda não diligenciados, intime-se a exequente a indicar os endereços para a citação do executado e a forma do ato. Optando por carta com aviso de recebimento, deverá apresentar as custas correspondentes.

Após, prossiga-se nos termos do despacho de Id 31529737.

Intím-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

MONITÓRIA (40) Nº 5001306-18.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MARCIO JOAO CARLINO DA COSTA - ME, MARCIO JOAO CARLINO DA COSTA

Advogado do(a) REU: EDUARDO SEVILHA GONCALVES DE OLIVEIRA - SP295839

Advogado do(a) REU: EDUARDO SEVILHA GONCALVES DE OLIVEIRA - SP295839

DESPACHO

Diante da prorrogação do teletrabalho e a vedação de práticas presenciais até que haja condições sanitárias para tal, bem como para preservar a integridade física das partes, cancelo a realização da audiência de tentativa de conciliação designada para o dia 17/07/2020.

Caso haja interesse em realizar acordo, deverá apresentar os termos da proposta, no prazo de 15 (quinze) dias. Com a apresentação, dê-se vista à parte contrária.

Sem prejuízo, fica a CEF intimada a impugnar os embargos monitoriais, no prazo legal.

Após, não havendo a apresentação de proposta ou manifestação das partes, venham os autos conclusos para prolação de sentença ou outras deliberações que se fizerem necessárias.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

MONITÓRIA (40) Nº 5001306-18.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MARCIO JOAO CARLINO DA COSTA - ME, MARCIO JOAO CARLINO DA COSTA
Advogado do(a) REU: EDUARDO SEVILHA GONCALVES DE OLIVEIRA - SP295839
Advogado do(a) REU: EDUARDO SEVILHA GONCALVES DE OLIVEIRA - SP295839

DESPACHO

Diante da prorrogação do teletrabalho e a vedação de práticas presenciais até que haja condições sanitárias para tal, bem como para preservar a integridade física das partes, cancelo a realização da audiência de tentativa de conciliação designada para o dia 17/07/2020.

Caso haja interesse em realizar acordo, deverá apresentar os termos da proposta, no prazo de 15 (quinze) dias. Com a apresentação, dê-se vista à parte contrária.

Sem prejuízo, fica a CEF intimada a impugnar os embargos monitoriais, no prazo legal.

Após, não havendo a apresentação de proposta ou manifestação das partes, venham os autos conclusos para prolação de sentença ou outras deliberações que se fizerem necessárias.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5001495-30.2018.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
AUTOR: WALTER SEBASTIAO DE LIMA
Advogados do(a) AUTOR: JACOMO GENTIL FILHO - SP224765, HENRIQUE RAFALDINI MENDES DE ANDRADE - SP393292
REU: SANTO DONIZETI DE PAULA, ROSIMEIRE DONIZETTI AUGUSTO DE PAULA
Advogado do(a) REU: SANTO DONIZETI DE PAULA - SP368507
Advogado do(a) REU: SANTO DONIZETI DE PAULA - SP368507

DESPACHO

Diante da manifestação de Id 31167947, intime-se o autor para que dê cumprimento integral ao determinado na decisão de Id 11529549, no prazo de 30 (trinta) dias.

Como cumprimento, dê-se nova vista à União Federal. Após, venham conclusos.

Intime-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5002353-27.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EMBARGANTE: S C I - INOVACOES TECNOLOGICAS LTDA - ME
Advogado do(a) EMBARGANTE: MAURO ZAMARO - SP421466
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Diante da prorrogação do teletrabalho e a vedação de práticas presenciais até que haja condições sanitárias para tal, bem como para preservar a integridade física das partes, cancelo a realização da audiência de tentativa de conciliação designada para o dia 17/07/2020.

Manifeste-se a CEF da proposta apresentada pelos embargantes, Id 34957157, o prazo de 15 (quinze) dias.

Não havendo composição entre as partes, venham os autos conclusos para prolação de sentença ou outras deliberações que se fizerem necessárias.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5002353-27.2019.4.03.6115 - 2ª Vara Federal de São Carlos-SP
EMBARGANTE: S C I - INOVACOES TECNOLOGICAS LTDA - ME
Advogado do(a) EMBARGANTE: MAURO ZAMARO - SP421466
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Diante da prorrogação do teletrabalho e a vedação de práticas presenciais até que haja condições sanitárias para tal, bem como para preservar a integridade física das partes, cancelo a realização da audiência de tentativa de conciliação designada para o dia 17/07/2020.

Manifeste-se a CEF da proposta apresentada pelos embargantes, Id 34957157, o prazo de 15 (quinze) dias.

Não havendo composição entre as partes, venham os autos conclusos para prolação de sentença ou outras deliberações que se fizerem necessárias.

Intimem-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SAO JOSE DO RIO PRETO

1ª VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001193-62.2017.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogados do(a) EXEQUENTE: CAMILA SILVA ALMEIDA PIMENTA - SP214094, CRISTIANE APARECIDA DE SOUZA - SP101631, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473

Advogados do(a) EXEQUENTE: CAMILA SILVA ALMEIDA PIMENTA - SP214094, CRISTIANE APARECIDA DE SOUZA - SP101631, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473

Advogados do(a) EXEQUENTE: CAMILA SILVA ALMEIDA PIMENTA - SP214094, CRISTIANE APARECIDA DE SOUZA - SP101631, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473

Advogados do(a) EXEQUENTE: CAMILA SILVA ALMEIDA PIMENTA - SP214094, CRISTIANE APARECIDA DE SOUZA - SP101631, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473

EXECUTADO: FIBRALAN SOLUCOES EM REDES LTDA, FIBRALAN SOLUCOES EM REDES LTDA, FIBRALAN SOLUCOES EM REDES LTDA, FIBRALAN SOLUCOES EM REDES

LTDA, CLEIDER PEREIRA DELIBERTO, CLEIDER PEREIRA DELIBERTO, CLEIDER PEREIRA DELIBERTO, CLEIDER PEREIRA DELIBERTO, ANTONIO GILSON ALVES PEREIRA,

ANTONIO GILSON ALVES PEREIRA, ANTONIO GILSON ALVES PEREIRA, ANTONIO GILSON ALVES PEREIRA

DECISÃO

Vistos em Inspeção.

1. Ante a realização das 229ª, 231ª e 233ª Hastas Públicas Unificadas da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, nas dependências do Fórum Federal Especializado das Execuções Fiscais, designo as datas abaixo relacionadas para realização de leilão judicial do bem penhorado (Id./Num 15141798), observando-se todas as condições definidas em Editais, a serem expedidos e disponibilizados no Diário Eletrônico da 3ª Região, oportunamente pela Comissão de Hastas Públicas Unificadas, a saber:

Hasta 233ª: dia 05/10/2020, às 11:00 horas, para o primeiro leilão; e o dia 19/10/2020, às 11:00 horas, para o segundo leilão.

2. Restando infrutífera a arrematação total na 233ª Hasta, fica, desde logo, designado o leilão, para as seguintes datas:

Hasta 234ª: dia 07/10/2020, às 11:00 horas, para o primeiro leilão; e o dia 21/10/2020, às 11:00 horas, para o segundo leilão.

3. Restando infrutífera a arrematação total na 234ª Hasta, fica, desde logo, designado o leilão, para as seguintes datas:

Hasta 235ª: dia 09/11/2020, às 11:00 horas, para o primeiro leilão; e o dia 23/11/2020, às 11:00 horas, para o segundo leilão.

4. Intimem-se os executados, por mandado.
5. Intime-se a exequente para juntar planilha atualizada de seu crédito no prazo de 15 (quinze) dias.
6. Expeça-se o expediente para remessa à Central de Hastas Pública, observando-se o procedimento estipulado no Manual acima referido e constando o extrato obtido junto ao DETRAN/SP.

Intimem-se

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0011033-07.2005.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

EXEQUENTE: SOLICE BENEDITA DA SILVA, MARCOS ALVES PINTAR

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em face da ausência de impugnação à virtualização do processo, bem como de requerimento da parte exequente para reinclusão do valor incontroverso estornado, aguarde-se em secretaria o julgamento definitivo do Agravo de Instrumento nº 0000835-70.2017.4.03.6106.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 0005199-71.2015.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

SUCEDIDO: THIAGO BARBOSA MACHADO
CURADOR: LUCIO ANTONIO XAVIER MACHADO
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARCELO DE OLIVEIRA LAVEZO - SP227002,

DECISÃO

Ante a petição da exequente ID 29691354 de "nada a requerer", determino o arquivamento dos autos com baixa na distribuição.

Int.

São José do Rio Preto, 09 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA(157)Nº 5000851-51.2017.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: FLAVIO PRATES
Advogados do(a) EXEQUENTE: PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275, MANOELA FERNANDA MOTA DORNELAS - SP305848
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos,

Altere-se a classe processual para Cumprimento de Sentença e a inversão dos polos.

Apresente a vencedora/CEF, querendo, a execução da verba honorária, nos termos da sentença (Id/Num 27393721), no prazo de 15 (quinze) dias;

Não havendo o início da execução, arquivem-se os autos.

Promovida a execução, providencie a Secretaria a alteração do valor da causa.

Intime(m)-se o(s) executado(s), na pessoa do advogado constituído, para, no prazo de 15 (quinze) dias, pagar o débito apurado pela exequente, que, não ocorrendo o pagamento voluntário no referido prazo, o débito será acrescido de multa de 10%(dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10%(dez por cento).

Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, expeça-se mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação.

Transcorrido aludido prazo sem o pagamento voluntário, iniciar-se-á o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

No prazo de 15 (quinze), promova o autor o recolhimento das custas processuais remanescentes no percentual de 0,5% (meio por cento) do valor atualizado da causa, sob pena do valor ser inscrito na Dívida Ativa da União.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 5001278-14.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: AUTO POSTO NOVO MILENIO ICEM LTDA., APARECIDO MARQUES SOARES, ELIETE DE ALMEIDA SOARES
Advogado do(a) EXECUTADO: WELLINGTON RODRIGO PASSOS CORREA - SP227086
Advogado do(a) EXECUTADO: WELLINGTON RODRIGO PASSOS CORREA - SP227086
Advogado do(a) EXECUTADO: WELLINGTON RODRIGO PASSOS CORREA - SP227086

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a exequente, apesar de juntar várias planilhas da dívida dos executados, não informou de forma clara e precisa qual é o valor que está executando.

Aguarde-se por 15 (quinze) dias, a regularização do pedido da exequente.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os autos.

Informado o valor da execução, altere-se o valor da causa pelo valor executado.

Intime-se o(a)s executado(a)(s), na pessoa do advogado constituído para, no prazo de 15 (quinze) dias, pagar o débito apurado pela exequente, que, não ocorrendo o pagamento voluntário no referido prazo, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento).

Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, expeça-se mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação.

Transcorrido aludido prazo sem o pagamento voluntário, iniciar-se-á o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002534-55.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: ANTONIA BEZERRA DO O
Advogados do(a) AUTOR: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986, JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-A
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958

DECISÃO

Vistos.

Em face do Acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou procedente o Conflito Negativo de Competência (nº 5029570-57.2019.4.03.0000), declarando competente o Juizado Especial Federal Cível de São José do Rio Preto/SP para processar e julgar a presente ação declaratória e indenizatória (Id/Num. 33518670), **remetam-se, imediatamente**, os autos àquele juízo, tomando-se as providências de praxe.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001856-40.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: OSVALDO MARTINS
Advogados do(a) AUTOR: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986, JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-A
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Em face do Acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou procedente o Conflito Negativo de Competência (nº 5025688-87.2019.4.03.0000), declarando competente o Juizado Especial Federal Cível de São José do Rio Preto/SP para processar e julgar a presente ação declaratória e indenizatória (Id/Num. 33510420), **remetam-se, imediatamente**, os autos àquele juízo, tomando-se as providências de praxe.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004076-09.2013.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: MARIA DE ARAUJO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Ciência ao executado/INSS da petição da exequente Id/Num. 32383756.

Verifico que houve um equívoco por parte do executado/INSS na apresentação do cálculo, haja vista que esta execução é da condenação dos honorários advocatícios nestes autos "Condono o embargante em verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) da diferença entre o cálculo apresentado às fl. 15/18 e o cálculo de liquidação a ser elaborado em conformidade com a sentença" (fls. 48/49 da numeração dos autos físicos).

O processo nº 0002096-37.2007.4.03.6106 não foi digitalizado e está aguardando o pagamento do ofício precatório expedido

Apresente a exequente, no prazo de 30 (trinta) dias, cálculo da verba honorária, posto ser de seu interesse (ou de seus patronos) a execução da mesma, e não querer fazer crer ser do executado/INSS tal incumbência.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003959-20.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CARLOS ROBERTO GOUDINHO, CARLOS ROBERTO GOUDINHO, CARLOS ROBERTO GOUDINHO
Advogados do(a) AUTOR: AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS - SP195962, AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702
Advogados do(a) AUTOR: AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS - SP195962, AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702
Advogados do(a) AUTOR: AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS - SP195962, AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos,

I - RELATÓRIO

CARLOS ROBERTO GOUDINHO propôs **AÇÃO DECLARATÓRIA C/C CONDENATÓRIA** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, instruindo-a com procuração, documentos, na qual pediu a **declaração** ou reconhecimento de tempo de serviço exercido na atividade rural como diarista no período de **1972 a 1973** e, além do mais, de ter exercido em condições especiais atividades profissionais urbanas de **operador de máquinas e prático**, com a respectiva conversão do tempo especial em comum e, sucessivamente, a **condenação** da autarquia federal a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi proposta no Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária no dia **22 de maio de 2014**, no qual foi apresentada **contestação** (Id/Num. 21257460 - págs. 40/65) acompanhada de documentos (Id/Num. 21257460 - págs. 66/115 - e 21257491), em que o réu/INSS alegou, no tocante à atividade em condição especial, que algumas atividades poderiam ser enquadradas como especiais até 28/04/1995, independentemente, de laudo (à exceção do ruído que sempre dependeu de laudo), desde que elencadas em determinadas listas regulamentares. Sustentou que a partir da Lei nº 9.032/95 exige-se a comprovação da exposição a agentes nocivos por meio de documentação técnica e, a partir do Decreto nº 2.172/97, tornou-se imprescindível o LTCAT contemporâneo à prestação de serviços. Argumentou que os PPPs apresentados contêm irregularidades. Afirmou o EPI eficaz afasta a insalubridade do ambiente laboral. Sustentou ausência de prévia fonte de custeio. Prequestionou o artigo 195, §§ 5º e 6º da Constituição Federal. Quanto ao tempo rural, aduziu inexistir início de prova material adequado, tendo em vista que o único documento apresentado foi o Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual a condição de lavrador do autor está inscrita a lápis. Asseverou que os demais documentos, ou são de terceiros, sem qualquer vínculo de parentesco com o autor (matriculas imobiliárias) ou o qualificam como trabalhador urbano (certidão de casamento como industrial e CTPS apenas com vínculos urbanos desde 1974). Enfim, requereu que fossem julgados totalmente improcedentes os pedidos do autor, com sua condenação nos consectários de sucumbência e, para hipótese diversa, que fosse observada a prescrição quinquenal, a isenção de custas e que os honorários advocatícios fossem fixados nos termos da Súmula 111 do STJ.

O autor apresentou **resposta** à contestação (Id/Num. 21257491 - Pág. 45/46).

Realizou-se audiência de colheita de depoimento pessoal do autor e inquirição de testemunhas (Id/Num. 21257491 - págs. 58/60).

Ainda no JEF foi proferida sentença, reconhecendo-se **parcialmente procedentes** os pedidos do autor (Id/Num. 21257491 - págs. 71/78), que, no entanto, após recurso inominado do réu/INSS (Id/Num. 21257491 - págs. 85/98), foi reconhecida, pela Turma Recursal, a incompetência do JEF para o julgamento do processo (Num. 21257491 - págs. 305/307), razão pela qual o feito foi redistribuído a esta Vara Federal em **28 de agosto de 2019**.

Saneei o processo, quando, então, determinei a expedição de ofício ao empregador do autor para juntada do LTCAT que subsidiou o PPP (Id/Num. 26269508).

Juntado o documento (Id/Num. 32169908, 32169917 e 32169923), o réu/INSS se manifestou (Id/Num. 32272238; 31720742).

É essencial para o relatório.

II - DA FUNDAMENTAÇÃO

O autor pretende a **declaração** ou reconhecimento de ter exercido labor rural no período de 1972 a 1973 e, além do mais, em condições especiais atividades profissionais sujeitas a agentes nocivos, com a respectiva conversão do tempo especial em comum, sucessivamente, a **condenação** do réu/INSS a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

A – DA ATIVIDADE ESPECIAL

Análise a pretensão do autor quanto ao reconhecimento ou declaração de ter exercido de atividade urbana em condição especial na Volkswagen do Brasil nos períodos:

1. de 11/03/1976 a 30/09/1976 (função: prático);
2. de 01/10/1976 a 30/04/1977 (função: prático); e,
3. de 01/05/1977 a 18/08/1988 (função: operador de máquinas universal).

Convém esclarecer que, para o serviço prestado no período anterior a 29/04/1995, não se exigia PPP, DIRBEN-8030 (antigo SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030) etc para constatação da exposição do trabalhador a agentes nocivos, bastando que a atividade profissional estivesse enquadrada em um dos anexos dos decretos vigentes no período, momento, Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Convém também esclarecer que, de acordo com informações descritas no “site” www.previdencia.gov.br, o “Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)” é um formulário com campos a serem preenchidos com todas as informações relativas ao empregado, como, por exemplo, a atividade que exerce, o agente nocivo ao qual é exposto, a intensidade e a concentração do agente, exames médicos clínicos, além de dados referentes à empresa.

Consta que o formulário deve ser preenchido pelas empresas que exercem atividades que exponham seus empregados a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física (origem da concessão de aposentadoria especial após 15, 20 ou 25 anos de contribuição). Além disso, todos os empregadores e instituições que admitiam trabalhadores como empregados do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais e do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional, de acordo com Norma Regulamentadora nº 9, da Portaria nº 3.214/78 do MTE, também devem preencher o PPP.

O PPP deve ser preenchido para a comprovação da efetiva exposição dos empregados a agentes nocivos, para o conhecimento de todos os ambientes e para o controle da saúde ocupacional de todos os trabalhadores. Contudo, o preenchimento do PPP somente se tornou obrigatório a partir de 01/01/2004.

De forma que, a questão de juntada de formulários “Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP”, “DIRBEN-8030” (antigo SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030), destinados a fazerem tais provas, merece breve comentário, que ora faço.

Como se sabe, outrora não se exigia tais formulários para constatação, sendo que de algum tempo para cá, primeiramente, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que promoveu alteração no art. 57 da Lei nº 8.213/91, em especial no § 4º, em seguida o Decreto nº 2.172/97 e depois com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10/12/97, eles passaram a ser adotados. Daí ocorre o seguinte impasse: a inexistência do formulário induz à insuficiência (ou ineficiência) da prova, porquanto pode acarretar ao magistrado a falta de elementos para formarem sua convicção e, por outro lado, um formulário preenchido em 2000, por exemplo, para demonstrar eventual trabalho na década de 1970, também não se robustece de credibilidade probatória, uma vez que lhe falta a característica de contemporaneidade.

Com efeito, tendo em vista que os períodos ora em discussão se deram antes de 28/4/95, examinarei a legislação e a documentação técnica apresentada pelo autor.

Enfatizo que, em relação ao período posterior a 28/04/1995, o artigo 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91, passou a estabelecer que o segurado deveria comprovar, além do tempo de trabalho, a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. Assim, no período compreendido entre a Lei nº 9.032/95 e o Decreto nº 2.172/97, a prova da exposição a agentes nocivos poderia ser feita por meio de formulários de informações. Após a entrada em vigor do mencionado Decreto, 05/03/1997, tornou-se obrigatória a apresentação de Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT.

Tal exigência, consoante julgado proferido pelo STJ em sede de Recurso Especial 602.639/PR, deu-se, na realidade, após o advento da Lei nº 9.528, de 10.12.97, que, convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, passando, então, a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, entendimento que, por ser mais favorável ao segurado, passei a adotar.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), firmou entendimento recente, isso ao julgar por unanimidade incidente de uniformização de jurisprudência apresentado pelo INSS, que, nos pedidos de aposentadoria especial feitos com base em exposição do trabalhador a ruído nocivo, a apresentação do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) pode ser dispensada quando o processo é instruído com o PPP, com ressalva nos casos em que o INSS suscita dúvida objetiva em relação à congruência entre os dados do PPP e o próprio laudo que embasou sua elaboração. Mais: de acordo com o relator “Lícito se faz concluir que, apresentado o PPP, mostra-se despicenda a também juntada do LTCAT aos autos, exceto quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência entre os dados do PPP e do próprio laudo que o tenha embasado”. (STJ, Pet 10262/RS (2013/0404814-0), Primeira Seção, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 08/02/2017, Fonte: DJE de 16/02/2017)

Ademais, o art. 264, § 4º, da IN/INSS nº 77/2015, expressamente estabelece que o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Portanto, fere a isonomia a exigência, na seara judicial, de documento não exigido pela autarquia previdenciária.

Diga-se que a validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico e essa congruência é presumida, cabendo ao INSS apontar a divergência e impugnar o documento.

Assim, se a exigência do LTCAT foi flexibilizada para a comprovação da exposição a ruído, cuja regra era mais rigorosa que a dos outros agentes agressivos, revejo meu entendimento anterior, alinhando-o ao novo posicionamento do STJ, e passo a aceitar, para todo tipo de agente nocivo, apenas o PPP válido (assinado, carimbado, datado, com identificação dos profissionais responsáveis pelas informações), sem vícios formais ou incongruências, como documento técnico comprobatório da efetiva exposição a agentes nocivos, desde que baseado em laudo técnico, sendo em relação a este dispensável a juntada.

Daí, conforme PPP apresentado (Id/Num. 32169917), no período de 11/03/1976 a 30/09/1976 o autor exerceu a função de prático no setor “Barra de Torção semi-eixo”, no período de 01/10/1976 a 30/04/1977 exerceu a função de prático no setor “coroa e pinhao” e, por fim, no período de 01/05/1977 a 18/08/1988 exerceu a função de operador de máquinas universal no setor “coroa e pinhao”.

Vou além. Em todos os períodos ele teria trabalhado exposto a ruído na intensidade de 91 dB. Há, inclusive, informação no sentido de que o EPI fornecido teria sido eficaz para afastar a insalubridade.

Essas informações são corroboradas pelo Laudo Individual sob Id/Num. 32169923.

Importante esclarecer que para o agente nocivo ruído, o STF entende que o uso de EPI é ineficaz, mesmo que o PPP aponte de modo diferente e, com isso, não exclui o tempo especial do segurado se a intensidade do ruído ultrapassar o limite previsto no ordenamento jurídico, *verbis*:

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

[...]

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(STF. ARE 664335/SC, Ministro Relator LUIZ FUX, Fonte: DJ nº 29, Data: 12/02/2015, V.U) (destaquei)

Ainda quanto ao ruído, a análise dos limites legais deve ser feita de acordo com a vigência da Lei aplicável à época da prestação de serviços, ou seja, antes da vigência do Decreto nº 2.172 de 05 de março de 1997, para ser considerado agente nocivo, o ruído deveria ser superior a 80 dB; a partir do mencionado Decreto e até a publicação do Decreto nº 4.882 de 18 de novembro de 2003, deveria ser superior a 90 dB e após o início da vigência desse diploma normativo até os dias de hoje, deveria ser superior a 85 dB, conforme tabela abaixo:

RUÍDO	
INTENSIDADE	PERÍODO
> a 80 dB	Até 04/03/1997
> a 90 dB	De 05/03/1997 até 17/11/2003
> a 85 dB	A partir de 18/11/2003

Diante do exposto e considerando que o autor trabalhou exposto a ruído superior ao limite legal, reconheço/declaro os períodos **de 11/03/1976 a 30/09/1976, de 01/10/1976 a 30/04/1977 e de 01/05/1977 a 18/08/1988** como exercido em condições especiais.

B – DO TEMPORAL

O autor pretende o reconhecimento ou declaração de ter exercido atividade laboral em meio rural, semanotação em CTPS no período **de 1972 a 1973**.

Análise a pretensão.

Para que seja acolhida a pretensão formulada, entendo que se faz necessário existir **início** razoável de prova documental, ainda que não seja contemporânea ao período alegado, pois, mesmo não sendo contemporânea, numa análise do conjunto probatório, posso, por dedução, chegar à presunção de ter o autor, realmente, trabalhado no período alegado, isso tudo por meio de um raciocínio lógico. Essa é a interpretação que faço do disposto no § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, em consonância com o art. 371 do Código de Processo Civil.

Do exame da documentação apresentada como **início de prova material**, constato anotações inerentes à atividade **rural** apenas no Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 31/12/1972 (Id/Num. 21256086 - pág. 68).

Mesmo diante da existência de início de prova documental, faz-se necessário, ainda, o exame da prova **oral** produzida para se verificar **efetivo** exercício da atividade **rural** pelo autor e os termos **inicial e final** do mesmo.

Examinou-a.

Em depoimento pessoal, o autor declarou, em síntese, que começou a exercer atividade rural aos doze anos de idade, juntamente com seu pai que era retirado, na fazenda do Sr. Luís Vinha, no distrito de Talhados; trabalhava por dia e recebia por semana; estudou até a quarta série. E, por fim, que em 1975 parou de trabalhar na roça.

A testemunha Hermelindo Ronda disse, em suma, que conheceu o autor por volta de 1968 da região de Talhados. E, por fim, que, no período de 1968 até 1972, ambos trabalharam na propriedade rural denominada fazenda Santo Antônio de propriedade do Sr. Antônio Vilela.

A testemunha Antônio Francisco de Souza disse, em resumo, que conheceu o autor por volta do ano de 1970; trabalharam juntos na fazenda do Sr. Vilela no período de 1972 a 1975; o autor era diarista. E, afinal, disse que depois o autor se mudou para outra cidade.

Após criteriosa análise e confronto dos depoimentos das testemunhas inquiridas, que depuseram sob juramento e sujeitas, assim, às sanções a que alude o artigo 458 do Código de Processo Civil, não tendo sido contraditadas pelo requerido e, conseqüentemente, não podem ser tidas por suspeitas, impedidas ou incapazes, inclusive com a prova documental produzida, **estou convencido** de ter trabalhado o autor na **atividade rural**, como diarista, no período **de 31/12/1972 a 31/12/1973**.

Explico melhor as razões do meu convencimento.

1) De acordo com as declarações do autor e depoimentos das testemunhas, o tempo de serviço rural é mais abrangente do que o pretendido nesta ação, pois que o autor informa que começou a trabalhar com cerca de 12 anos e cada uma das testemunhas afirma ter trabalhado com ele em períodos distintos. Assim, tomarei a data do documento mais antigo apresentado, Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de **31/12/1972** (Id/Num. 21256086 - pág. 68) como início do trabalho rural;

2) A documentação acostada aos autos comprova a condição de lavrador no ano de 1972, não havendo que se falar em imprestabilidade da prova, tendo em vista que era comum, à época, a anotação da profissão a lápis. Ademais, o motivo da dispensa está digitado (e não apenas manuscrito) e informa que o autor residia na zona rural;

3) As testemunhas souberam declinar a sequência de fatos que aconteceram durante a vida laboral do autor, ou seja, que ele trabalhou durante alguns anos na Fazenda Santo Antônio de propriedade do Sr. Antônio Vilela;

4) A narrativa mencionada no item anterior é compatível com as alegações do autor;

5) Quanto ao encerramento do trabalho rural, tampouco há precisão em relação à data, uma vez que o autor e a testemunha Antônio Francisco de Souza afirmam que ele permaneceu no sítio até 1975, no entanto, o primeiro vínculo empregatício anotado em CTPS data de 21/03/1974. Assim, a data de **31/12/1973**, anterior a quaisquer das datas citadas acima, mostra-se é compatível com o período pretendido pelo autor (Id/ Num. 21256086 - pág. 23);

6) As testemunhas são pessoas simples que também moraram e trabalharam na mesma região. Assim, embora não haja precisão quanto às datas e jornada de trabalho rural prestado pelo autor, todas as testemunhas foram unânimes quanto à prestação do serviço; e,

7) Ficou claro que o autor trabalhou no meio rural, pois, embora não exista prova documental de todo o período pretendido, a prova testemunhal é robusta o suficiente para esclarecer que o autor trabalhou no meio rural no período pleiteado como diarista.

Aplica-se o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, de modo que o tempo de serviço de segurado trabalhador rural prestado antes da vigência da mencionada lei, desobriga o autor de comprovar o recolhimento da contribuição previdenciária.

Assim, aliás, já decidiu o STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL CELETISTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DA ATIVIDADE RURAL EXERCIDA ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CONCESSÃO DOS EXCEPCIONAIS EFEITOS INFRINGENTES - APLICABILIDADE, IN CASU CONTRADIÇÃO MANIFESTA. RESPEITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS PARA JULGAR O PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE. 1. Para a contagem do tempo de serviço visando a aposentadoria integral urbana, torna-se desnecessária a comprovação do recolhimento da contribuição previdenciária se o período de atividade rural a ser acrescido foi exercido, exclusivamente, antes da edição da Lei 8.213/91, consoante dispõe o seu art. 55, 2º. Precedentes do STJ. 2. Embargos de declaração acolhidos para julgar procedente o pedido rescisório. (STJ - Edcl na AR 2510/SP, Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU, Terceira Seção, Fonte: DJe, Data: 16/06/2011) (destaquei).

Nessa linha vem decidindo também o Egrégio Tribunal Regional da Quinta Região, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EXTRA-PETITA. CONFIGURAÇÃO. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 3º, ART. 515, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. COMPLEMENTAÇÃO POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO PERÍODO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COM PROVENTOS INTEGRAIS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. [...] 2. O STJ, interpretando o art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, firmou o entendimento, no âmbito da 3ª Seção, no sentido de que o segurado pode computar o tempo rural para fins de aposentadoria urbana do RGPS, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, desde que o labor tenha sido exercido anteriormente à edição da referida lei, bem assim que o trabalhador tenha cumprido a carência exigida para o benefício; 3. Comprovados o exercício e o tempo de atividade rural do autor, em regime de economia familiar, no período 10.03.1959 a 10.12.1975, por meio de razoável início de prova material (declaração emitida pelo Ministério da Defesa, dando conta que à época do alistamento militar, em 1973, o requerente exercia a profissão de agricultor) corroborado através da prova testemunhal, é de se reconhecer o aludido tempo de serviço. [...] (AC 466044, Rel. Des. Fed. PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, Fonte: DJE, Data: 18/09/2009, pág. 323) (destaquei).

Assim, reconheço ter trabalhado o autor no meio rural, como diarista, no período **de 31/12/1972 a 31/12/1973**, e **determino** o cômputo desse período no cálculo do tempo de contribuição sem necessidade de serem vertidas contribuições para os cofres da Previdência Social, nos termos do que dispõe o § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, que permite computar referido período independentemente de recolhimento das contribuições a ele correspondente, **exceto** para efeito de carência.

C - DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Conforme documentação juntada aos autos, em especial a "Comunicação de Decisão" (Id/Num. 21257460 - pág. 96), na data de entrada do requerimento (DER em 02/04/2009) do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 149.399.340-0), o réu/INSS apurou tempo de contribuição total de **28 (vinte e oito) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias**, o que equivale a **10.289 dias**.

O período de trabalho realizado pelo autor e ora reconhecido como **especial** totaliza **4.544 dias** e, com aplicação do multiplicador "**1,4**", chega a **6.362 dias**, o que significa um aumento de **1.818 dias**.

O tempo de serviço rural ora reconhecido totaliza **365 dias**.

Somando-se o tempo de contribuição considerado pelo réu/INSS (**10.289 dias**) com o acréscimo dos períodos de trabalho **especial** ora reconhecido (**1.818 dias**) e rural (**365**), chega a um cômputo total de **12.472 dias**, que equivale a **34 (trinta e quatro) anos, 2 (dois) meses e 2 (dois) dias**.

Diante do exposto, o autor **não** faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição de modo **integral** [NB 149.399.340-0] na DER.

No entanto, verifico que o autor fez pedido subsidiário de aposentadoria **proporcional** (Id/Num. 21256086 - pág. 11), cujos requisitos estão implementados.

Explico.

Estabelece o artigo 9º, § 1º, I, "b", da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, a saber:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior: (grife)

Com efeito, dos dispositivos acima citados, constato que até a data da publicação (16/12/98) da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98, o autor integrava o tempo de 9.941 dias (ou 27 anos, 2 meses e 26 dias), faltando, portanto, **1.009 dias** para os 30 anos (ou 10.950 dias). Considerando que após 15/12/98 o autor continuou vertendo contribuições previdenciárias, mais precisamente em períodos descontínuos compreendidos de 16/12/98 a **31/03/2009**, que corresponde a 2.542 dias, constato que o autor cumpriu os 40% de acréscimo exigidos [(pedágio) no caso, 40% de 1.009 dias = 403 dias]. Sendo assim, para fazer jus ao benefício previdenciário de **aposentadoria proporcional**, o autor deveria ter totalizado **1.413 dias** (após 16/12/98), em conformidade com o disposto no artigo 9º, § 1º, I, "b", da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/98, publicada em 16/12/98, contudo, foi além, totalizando tempo superior, 2.542 dias.

Assim, embora não faça jus à Aposentadoria Por Tempo de Contribuição de modo Integral, faz jus o autor de modo **proporcional**.

D - DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO - PREQUESTIONAMENTO

O réu/INSS alega ausência de prévia fonte de custeio, pois na documentação técnica apresentada não constam os códigos de recolhimento pertinentes à exposição a agente nocivo no respectivo campo GFIP e prequestiona o artigo 195, §§ 5º e 6º da Constituição Federal.

Sem razão o réu/INSS, pois o trabalhador não pode ser penalizado pelo incorreto recolhimento de tributos por parte de seu empregador. Além disso, a autarquia previdenciária tem meios próprios de receber seus créditos.

Esse é o posicionamento da jurisprudência acerca do assunto:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO 4.882/03. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STF. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGRADO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. - Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio tempus regit actum, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB. - Da análise do labor do nocente do autor, oportuno limitá-lo ao período de 01.01.1981 a 05.03.1997, vez que esteve exposto ao ruído no patamar de 86,00 dB. - No julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova de eficácia do EPI afasta a especialidade do labor. Contudo, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impossível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores. Ademais, enfatizou que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria. - Com relação à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir, por completo, a Decisão agravada. - Agravo a que se dá parcial provimento. (TRF3, AC 00173211920114039999, Relator Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS SÉTIMA TURMA, public. Fonte: DJU, Data: 15/05/2015) - destaquei.

Enfatizo que não se trata de criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, pois o legislador ordinário estabeleceu no artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será financiada com os recursos provenientes da contribuição de que trata o **inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991**, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O mencionado acréscimo incidirá exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais.

Assim, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que houve reconhecimento de períodos especiais, possui correspondente fonte de custeio, prevista em lei. Ocorre que o autor, empregado sujeito a ambiente laboral insalubre/perigoso, não pode ser prejudicado pelo não reconhecimento da atividade especial, caso seu empregador não tenha efetuado contribuições/recolhimentos para a Previdência Social nos termos da lei.

Diante do exposto, não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento de atividade especial, em razão de ausência de demonstração de prévia fonte de custeio.

III - DISPOSITIVO

POSTO ISSO, **julgo o seguinte**:

a) declaro ter exercido o autor em condições especiais, na Volkswagen do Brasil, as atividades profissionais de **prático**, nos períodos **de 11/03/1976 a 30/09/1976** e **de 01/10/1976 a 30/04/1977**, e **operador de máquinas universal**, no período **de 01/05/1977 a 18/08/1988**, que deverão ser averbados pelo réu/INSS;

b) declaro ter exercido o autor **trabalho rural**, como diarista, no período **de 31/12/1972 a 31/12/1973**, que deverá ser averbado pelo réu/INSS;

c) rejeito o pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição integral**;

d) condeno o réu/INSS a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo **proporcional**, [NB 149.399.340-0], a partir da DER (02/04/2009), com RMI a ser apurada em liquidação de sentença;

e) condeno o réu/INSS a pagar-lhe as parcelas em atraso a partir da DER, que deverão ser corrigidas monetariamente com base no IPCA-E, acrescidas de juros de mora, estas com base na taxa aplicada a cademeta de poupança a contar da citação; e,

f) condeno, por fim, o réu/INSS ao pagamento da verba honorária, em percentual a ser arbitrado em fase de liquidação de sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil, que incidirá sobre as parcelas devidas até a data desta sentença.

Extingo o processo, **com** resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sentença **não** sujeita ao duplo grau de jurisdição, posto ser inferior a 1.000 (mil) salários mínimos o *quantum debeat*.

Int.

REU: PLAZA AVENIDA SHOPPING, PLAZA AVENIDA SHOPPING, PLAZA AVENIDA SHOPPING, ATLHON CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA., ATLHON CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA., ATLHON CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA., MARIO CEZAR GUARNIERI - ME, MARIO CEZAR GUARNIERI - ME, MARIO CEZAR GUARNIERI - ME, SECOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SECOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SECOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) REU: RUBENS JUNIOR PELAES - SP213799

Advogado do(a) REU: RUBENS JUNIOR PELAES - SP213799

Advogado do(a) REU: RUBENS JUNIOR PELAES - SP213799

Advogado do(a) REU: LUIZ SERGIO RIBEIRO CORREA JUNIOR - SP220674

Advogado do(a) REU: LUIZ SERGIO RIBEIRO CORREA JUNIOR - SP220674

Advogado do(a) REU: LUIZ SERGIO RIBEIRO CORREA JUNIOR - SP220674

Advogado do(a) REU: JOHELDER CESAR DE AGOSTINHO - SP131141

Advogado do(a) REU: JOHELDER CESAR DE AGOSTINHO - SP131141

Advogado do(a) REU: JOHELDER CESAR DE AGOSTINHO - SP131141

Advogados do(a) REU: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202, DEONISIO JOSE LAURENTI - SP96814

Advogados do(a) REU: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202, DEONISIO JOSE LAURENTI - SP96814

Advogados do(a) REU: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202, DEONISIO JOSE LAURENTI - SP96814

SENTENÇA

Vistos,

I – RELATÓRIO

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL propôs **AÇÃO REGRESSIVA** contra **PLAZA AVENIDA SHOPPING, ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e MARIO CEZAR GUARNIERI - ME**, instruindo-a com documentos (Id/Num. 21663383 - pág. 29 a Id/Num. 21662735 - pág. 73), em que pleiteia a condenação solidária das rés ao ressarcimento das despesas como custeio do benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

Para tanto, alegou o autor/INSS que pretende o ressarcimento do benefício previdenciário de pensão por morte instituído em razão de acidente do trabalho de Ison Donizete Groto, ocorrido em 29/4/2015, quando exercia sua função laborativa para as rés. Sustentou, em síntese, que o acidente ocorreu em razão da ausência de observâncias pelas rés das normas básicas de segurança do trabalho. E, por fim, ressaltou a responsabilidade solidária entre as empresas rés, na medida em que concorreram para o infortúnio laboral.

Ordenou-se a citação das rés (Id/Num. 21662735 - pág. 76).

A corrê/PLAZA AVENIDA SHOPPING ofereceu **contestação** (Id/Num. 21662735 - págs. 86/132), acompanhada de documentos (Id/Num. 21662735 - pág. 133 a Id/Num. 21662737 - pág. 75), na qual, preliminarmente, denunciou a lide às seguradoras J MALUCELLI SEGUROS S/A e TOKIO MARINE SEGURADORA. Mais: requereu chamamento ao processo das CONSTRUTORAS ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. Ainda em sede preliminar, alegou a sua legitimidade para figurar no polo passivo. No mérito, sustentou, em síntese, que não manteve vínculo empregatício com o falecido/acidentado e, além do mais, não foi demonstrada sua negligência em relação ao acidente ocorrido e, por conseguinte, não pode ser responsabilizada solidariamente. E, por fim, sustentou que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima ou em decorrência de caso fortuito.

A corrê/MARIO CEZAR GUARNIERI - ME ofereceu **contestação** (Id/Num. 21663169 - pág. 3 a Id/Num. 21663169 - pág. 21), acompanhada de documento (Id/Num. 21663169 - pág. 22), na qual sustentou, preliminarmente, incompetência da Justiça Federal para julgar a causa. No mérito propriamente dito, argumentou, em síntese, que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do empregado, que não obedeceu as normas de segurança estabelecidas, não havendo que se falar, portanto, em indenização pelo acidente de trabalho. Requereu, ao final, a improcedência do pedido.

A corrê/ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. ofereceu **contestação** (Id/Num. 21663169 - págs. 82/125), na qual, preliminarmente, denunciou a lide às seguradoras J MALUCELLI SEGUROS S/A e TOKIO MARINE SEGURADORA. Ainda em sede preliminar, alegou a sua legitimidade para figurar no polo passivo. No mérito, sustentou, em síntese, que não manteve vínculo empregatício com o falecido/acidentado, além do que não foi demonstrada sua negligência em relação ao acidente ocorrido. Argumentou que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima ou, ainda, em razão de ocorrência de caso fortuito. Enfim, requereu a improcedência do pedido.

O autor apresentou **réplica** às contestações (Id/Num. 21663169 - págs. 138/144), acompanhada de documentos (Id/Num. 21663169 - págs. 145/46).

Indeferi a denunciação à lide promovida pela corrê/PLAZA AVENIDA SHOPPING em face das seguradoras J MALUCELLI SEGUROS S/A e TOKIO MARINE SEGURADORA e, na mesma decisão, **deferiu** chamamento ao processo da empresa SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA., determinando que a Secretária promovesse a citação da referida corrê (Id/Num. 21663169 - págs. 158/159).

A corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. ofereceu **contestação** (Id/Num. 21663169 - págs. 182/195), acompanhada de documentos (Id/Num. 21663169 - pág. 196 a Id/Num. 21663171 - pág. 79) alegando a sua ilegitimidade passiva e perda do objeto. Aduziu, ainda, prescrição da pretensão do autor/INSS. Sustentou, como mérito e em síntese, que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da vítima, visto que não cumpriu as determinações que tinha conhecimento no sentido de evitar o acidente. Requereu, ao final, a improcedência do pedido.

O autor apresentou **réplica** à contestação da corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. (Id/Num. 21663171 - págs. 82/89).

Saneei o processo, quando, então, **afastei** a preliminar de incompetência da Justiça Federal, bem como a tese de prescrição. Na mesma decisão, **designei** audiência de instrução (Id/Num. 21663171 - págs. 90/91), sendo que na audiência designada foi inquirida uma testemunha arrolada pela corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. (Id/Num. 21659878 - págs. 6/8).

Determinei que o autor apresentasse endereço completo da testemunha Everaldo Gomes Ferreira (Id/Num. 21659878 - pág. 32), que foi devidamente apresentado.

Posteriormente, foram inquiridas/ouvidas em audiência duas testemunhas do juízo (Id/Num. 21668821 e Id/Num. 21744840).

A corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. apresentou manifestação e juntou documentos (Id/Num. 27093822 a 27093825)

As partes apresentaram **alegações finais**, por meio de memoriais (Id/31394974, 31474257 e 31895676).

É o essencial para o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

A - DAS PRELIMINARES

A.1 - DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CORRÊ PLAZA AVENIDA SHOPPING

A corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, isso porque não mantinha vínculo empregatício com a vítima, além do que não exercia qualquer fiscaliza o no andamento da obra, figurando apenas como dona da obra, não havendo, portanto, suporte legal ou contratual para a sua responsabiliza o.

Análise a preliminar, posto não ter sido antes analisada.

Pela análise dos documentos juntados, a corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING firmou em 1/3/2013 com as corr s/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. e ATLHON CONSTRUÇOES E INCORORA OES LTDA. o INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONTRATO DE PRESTA O DE SERVIÇOS DE CONSTRU O E FORNECIMENTO PARCIAL DE MATERIAIS - REGIME DE EMPREITADA MISTA DA OBRA EXPANSÃO DA PRIMEIRA FASE PLAZA AVENIDA SHOPPING (Id/Num. 21659897 - págs. 106/146, Id/Num. Id/21662735 - pág. 157 a Id/Num. 21662737 - pág. 28)

Posteriormente, em 2/6/2014, a corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING firmou com as corr s/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. e ATLHON CONSTRUÇOES E INCORORA OES LTDA. o INSTRUMENTO PARTICULAR DE REPACTUA O DO INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONTRATO DE PRESTA O DE SERVIÇOS DE CONSTRU O E FORNECIMENTO PARCIAL DE MATERIAIS - REGIME DE EMPREITADA MISTA (CC, ART. 610,   1 ) - DA OBRA EXPANSÃO DA PRIMEIRA FASE PLAZA AVENIDA SHOPPING - MATRÍCULA 45.900 - 2  REGISTRO DE IMÓVEIS PARA ALTERAR A FORMA DO CONTRATO, PASSANDO DORAVANTE A VIGORAR NO SISTEMA DE "CONTRATO DE PRESTA O DE SERVIÇOS DE CONSTRU O PELO REGIME DE ADMINISTRA O COM PREÇO MÁXIMO GARANTIDO (ARTIGOS 58 E SEGUINTE DA LEI n  4.591/64), cujas cláusulas pertinentes ao caso transcrevo a seguir (Id/Num. 21662737 - págs. 30/67):

4.7.10. As CONSTRUTORAS manter-se-ão perante a CONTRATANTE como as únicas responsáveis pela realiza o de todo o Empreendimento, inclusive no que se refere àquela parte que venha a ser realizada pelos Fornecedores terceirizados.

4.20. As CONSTRUTORAS serão responsáveis pela Implementa o, manuten o, coordena o e supervisão de um programa de segurança do trabalho e prote o na obra, bem como em toda e qualquer atividade relacionada ao Empreendimento, em cumprimento a todas as leis, normas e regulamentos vigentes, determinados pelos órgãos do Poder Público e autoridades competentes e todos os Anexos, assim como todos os requisitos das companhias seguradoras envolvidas no seguro de riscos de engenharia para a execu o do Empreendimento. As CONSTRUTORAS manterão, na obra, pessoa responsável pela segurança devidamente credenciada conforme a legisla o pertinente.

4.38. O vínculo empregatício com os empregados destacados para presta o de serviços contratados, e todos os encargos trabalhistas e previdenciários são de Inteira responsabilidade das CONSTRUTORAS, não existindo entre os referidos empregados e a CONTRATANTE nenhum tipo de vínculo empregatício, sob qualquer forma, tudo de pelo acordo com a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho em seu inciso III.

4.38.1 As CONSTRUTORAS comprometem-se a assumir a mais ampla e Irrestrita responsabilidade por quaisquer a es trabalhistas elou de ato Ilícito decorrentes de vínculo empregatício e ainda, de acidente de trabalho, relativos ao exercício profissional de seu(s) empregado(s). Caso alguma a o trabalhista e/ou de ato Ilícito decorrente de acidente de trabalho seja proposta contra a CONTRATANTE, fica desde já estabelecido e aceita que esta fará a denuncia o da lide das CONSTRUTORAS na forma do artigo 70 do Código de Processa C vil brasileiro, retirando-se a CONTRATANTE da rela o processual, ou, na sua impossibilidade, exercer  seu direito de regresso.

4.41. O fornecimento dos Equipamentos de Prote o individual (EPI) necessários, de acordo com os padrões utilizados pela CONTRATANTE e conforme dispõe a Lei de Segurança do Trabalho Norma NR-18 e demais obriga es da Lei 6.514 de 22/11/2017 e pela Portaria 3.314 de 08/06/78 do Ministério do Trabalho, bem como a determina o de obrigatoriedade do uso de tais equipamentos por parte dos empregados serão de responsabilidade única e exclusiva das CONSTRUTORAS.

4.43. AS CONSTRUTORAS responsabilizam-se por todo e qualquer ato inseguro de trabalho de seus empregados, inclusive por empregados das empresas terceirizadas, pela ocorrência de qualquer acidente de trabalho na obra.

13.2 Adicionalmente, as CONSTRUTORAS responsabilizam-se por eventuais indeniza es judiciais e extrajudiciais decorrentes de rescisão, acidentes de trabalho, reclama es trabalhistas verbais previdenciárias, a es de defesa do consumidor ou responsabilidade civil, dentre as modalidades indenizadoras propostas contra a CONTRATANTE em decorrência de conduta das CONSTRUTORAS ou de seus prepostos ou Fornecedores no âmbito deste Contrato, comprometendo-se, inclusive, as CONSTRUTORAS a requerer a exclusão da lide e a assumir o polo passivo de demandas desse natureza. Compromete-se, outrossim, a ressarcir independentemente de notifica o judicial ou extrajudicial quaisquer valores pagos pela CONTRATANTE a título de Indeniza o, sendo certo que para qualquer débito desta natureza, o presente termo constitui título executivo líquido e certo e auto-executável. Compromete-se a CONTRATANTE a Informar as CONSTRUTORAS por escrito na hipótese de ocorrência de situa o de indenidade, previamente   assinatura de qualquer termo de acordo referente às modalidades indenizadoras prevista nesta cláusula.

17.1. As CONSTRUTORAS possuem entre si a mais ampla, geral e irrevogável responsabilidade solidária por todas as obriga es assumidas neste Contrato, nos termos da legisla o aplicável   matéria, inclusive, mas, não se limitando ao Artigo 942 do Código C vil.

Numa análise das mencionadas cláusulas contratuais, a corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING figura apenas como **dono da obra**, não exercendo qualquer fiscaliza o quando   segurança do trabalho, visto que as construtoras se responsabilizaram **integralmente** pela segurança da obra e por qualquer ato inseguro de seus empregados, inclusive por empregados de empresas terceirizadas.

Diante disso, considerando que o objeto social da corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING **não** está relacionado   constru o civil e que atuou como **mera contratante** das construtoras e corr s SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. e ATLHON CONSTRUÇOES E INCORORA OES LTDA., as quais se responsabilizaram por todo o andamento da obra, inclusive por qualquer acidente de trabalho, **não há que se falar em legitimidade da corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING para figurar no polo passivo.**

Nesse sentido, confira-se entendimento do Tribunal Regional Federal da 4  Região:

ADMINISTRATIVO. A O REGRESSIVA DE INDENIZA O. ART. 120 DA LEI 8.213/91. SAT. MERO CONTRATANTE. INEXISTÊNCIA DE PODER DE DIRE O, PLANEJAMENTO E FISCALIZA O. AUSÊNCIA DE CULPA PELO ACIDENTE TRABALHISTA. QUANTO   PRESTADORA DE SERVIÇOS. CUMPRIMENTO DAS NORMAS TRABALHISTAS. NEGLIGÊNCIA. RESPONSABILIDADE APENAS DA PRESTADORA. ATUALIZA O MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. O ordenamento jurídico pátrio atribui   empresa a obriga o de propiciar ao trabalhador um meio ambiente de trabalho hígido, cuja obriga o encontra forma no art. 157 da CLT. Reforça a obriga o patronal o art. 7 , XXII, da CRFB/88. Na mesma toada, o art. 19,   1 , da Lei n  8.213/91, in verbis: "A empresa   responsável pela ado o e uso das medidas coletivas e individuais de prote o e segurança da saúde do trabalhador".

2. O fato das empresas contribuirem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribui es sociais, dentre estas àquela destinada ao seguro de acidente de trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

3. A jurisprudência desta Corte   firme no sentido de reconhecer a solidariedade entre a tomadora de serviços e a prestadora, quando ambas possuem o dever de fiscalizar o cumprimento das regras protetivas do trabalhador, propiciando um ambiente seguro no trabalho, e acabam por atuar de forma negligente quanto a tal desiderato.

4. Não há, contudo, responsabilidade da pessoa, seja física ou jurídica, que afigura como mero contratante, sem conhecimento técnico a respeito do serviço contratado, hipótese em que o planejamento, a fiscaliza o e o direcionamento do serviço tenha ficado a cargo do contratado/prestador de serviços.

5. Omissis.

6. Omissis.

(TRF4, AC 5007325-98.2015.4.04.7102, TERCEIRA TURMA, Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA)(destaquei).

Acolho, assim, a preliminar de **ilegitimidade passiva ad causam da corr /PLAZA AVENIDA SHOPPING**, por ela arguida na contesta o.

A.2 - DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CORR  ATLHON CONSTRUÇOES E INCORORA OES LTDA.

A corr /ATLHON CONSTRUÇOES E INCORORA OES LTDA. alega a sua ilegitimidade passiva, sustentando que não mantinha vínculo empregatício com a vítima do acidente de trabalho, além do que não foi negligente no que tange ao cumprimento de normas de prote o e segurança do trabalho.

Análise a preliminar.

Nos termos do CONTRATO DE PRESTA O DE SERVIÇOS DE CONSTRU O E FORNECIMENTO PARCIAL DE MATERIAIS firmado com o PLAZA AVENIDA SHOPPING (Id/Num. 21662737 - págs. 30/67), a corr /ATLHON CONSTRUÇOES E INCORORA OES LTDA. se responsabilizou pela segurança da obra, bem como pela ocorrência de qualquer acidente de trabalho.

Al s, ainda que a vítima de acidente de trabalho mantivesse vínculo empregatício com a empresa terceirizada MARIO CÉSAR GUARNIERI ME,   firme o entendimento jurisprudencial no sentido de reconhecer a **solidariedade** entre a tomadora de serviços e a prestadora, quando ambas possuem o dever de fiscalizar o cumprimento das regras protetivas do trabalhador, o que   o caso dos autos.

Nesse sentido, confira-se entendimento do Tribunal Regional Federal da 4  Região:

ADMINISTRATIVO. A O REGRESSIVA DO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 120 DA LEI N  8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. CULPA DA TOMADORA E DA PRESTADORA DOS SERVIÇOS.

1. A Corte Especial do TRF 4  Região, em sede de argu o de inconstitucionalidade, declarou constitucional o art. 120 da Lei n  8.213/1991, em face das disposi es do art. 7 , inciso XXVIII, art. 154, inciso I, e art. 195,   4 , todos da Constitui o Federal.

2. Consoante o disposto no artigo 120 da Lei n.º 8.213/1991, nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

3. É função da empresa, ao assumir o risco de terceirizar os seus serviços, observar as normas de segurança, saúde e higiene dos trabalhadores terceirizados que lhe estão prestando serviços, de modo que a empresa tomadora dos serviços de mão-de-obra é igualmente responsável, devendo figurar no polo passivo da demanda.

(TRF4, AC 5000246-97.2017.4.04.7005, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA) (destaque)

Diante disso, **afasto** a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela corrê/ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA., ressaltando-se que a análise da culpa na ocorrência do acidente de trabalho confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

A.3 - DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA.

A corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. alegou a sua ilegitimidade passiva, aduzindo que, além de não ser empregadora da vítima do acidente de trabalho, *não possuía responsabilidade sobre a obra que estava sendo executada, porque sua parte já estava encerrada.*

Vejam os.

Nos termos do CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO E FORNECIMENTO PARCIAL DE MATERIAIS firmado com o PLAZA AVENIDA SHOPPING (Id/Num. 21662737 - págs. 30/67), a corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. se responsabilizou pela segurança da obra, bem como pela ocorrência de qualquer acidente de trabalho.

Dessa forma, ainda que não tenha sido empregadora da vítima do acidente fatal, ou que parte da obra executada por ela estivesse paralisada, isso, por si só, não afasta a sua responsabilidade pelo acidente de trabalho, visto que se responsabilizou **solidariamente** pela prestação dos serviços e pela segurança da obra, conforme contrato mencionado, independentemente de qualquer divisão "informal" entre as construtoras quanto à realização do empreendimento, mesmo porque conforme previsão da cláusula 4.7.10, as **CONSTRUTORAS manter-se-ão perante a CONTRATANTE como as únicas responsáveis pela realização de todo o Empreendimento, inclusive no que se refere àquela parte que venha a ser realizada pelos Fornecedores terceirizados.**

De mais a mais, ficou evidente que o canteiro de obras da parte executada pela empresa "Secol" não estava devidamente isolado, tanto que a testemunha Edilson Santos de Oliveira, engenheiro civil dessa empresa na época do acidente, deixou claro que a empresa "Athlon" utilizava parte da torre norte para carga e descarga de materiais, o que corrobora a conclusão de que ambas as empresas **compartilhavam a responsabilidade pela segurança** de todo o empreendimento, o que foi confirmado no depoimento da testemunha Everaldo Gomes Ferreira, cuja obrigação não se confunde com a responsabilidade trabalhista.

Diante disso, **afasto** a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela corrê/SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA., ressaltando-se que a análise da culpa na ocorrência do acidente de trabalho confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Afasto, por fim, as preliminares de carência de ação por falta de interesse de agir e de inépcia da petição arguidas pela corrê/ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA., pois que desprovidas de fundamento, mesmo porque o autor/INSS pretende o ressarcimento de prejuízo decorrente de acidente de trabalho, o que demonstra o seu interesse, cujo pedido é plenamente possível.

Apreciadas e afastadas por este Juízo as demais preliminares arguidas pelas rés de incompetência da Justiça Federal, bem como a tese de prescrição ajuizada, e não havendo outras preliminares para serem conhecidas, ainda que de ofício, passo, então, a analisar o mérito da causa.

B - DOMÉRITO

O artigo 120 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que o INSS possui direito de ingressar com ação regressiva contra os responsáveis em casos de acidente de trabalho, decorrentes de dolo ou culpa.

Aliás, o pagamento do Seguro de Acidente do Trabalho – SAT não exclui a responsabilidade pelo ressarcimento de valores pagos pelo INSS, resultantes de acidente do trabalho, uma vez que a cobertura do SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior.

Quanto à responsabilidade das rés pelo ressarcimento ao INSS, convém destacar que o artigo 120 da Lei nº 8.213/91 preconiza que a responsabilidade civil pressupõe a existência de **negligência** quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para proteção individual ou coletiva dos trabalhadores.

Assim, comprovado o nexo causal entre a conduta negligente do empregador/responsável e o dano causado pelo acidente de trabalho ao segurado, é cabível a ação regressiva.

De forma que, passo à análise da responsabilidade das rés, que pressupõe a verificação de **culpa** (responsabilidade **subjetiva**), cabendo ao INSS fazer prova do fato constitutivo do seu direito (art. 373, inciso I, CPC).

Pelo que observo da documentação juntada, o INSS implantou o benefício de pensão por morte (NB 160.733.299-7), em favor de dependente do segurado Ison Donizete Groto, vítima de acidente do trabalho, com DIP em 2/5/2015 (Id/Num. 21659898 - pág. 26, Id/Num. 21662735 - pág. 67/71).

Aliás, no que tange ao contexto do acidente de trabalho, que vitimou o segurado Ison Donizete Groto, confira-se trecho do relatório elaborado pelo Ministério do Trabalho e Emprego (Id/Num. 21659898 - págs. 74/79):

O acidente ocorreu no canteiro de obras localizado na av. José Mumia, 4775, bairro Nova Redentora, município de São José do Rio Preto/SP, onde é realizada a expansão do shopping Center Plaza Shopping e a construção de uma torre comercial anexa ao shopping (Torre Norte).

A Auditoria Fiscal verificou que a obra de expansão do Plaza Avenida shopping center e a construção das torres comerciais anexas tinham como responsáveis pela execução duas empresas: ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e SECOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. Os prepostos das mesmas esclareceram que a empresa ATLHON cabia a execução da expansão do shopping, ao passo que a empresa SECOL era responsável pelas torres comerciais.

(...)

Uma dessas empresas, a qual merece destaque pela implicação no acidente, é a empresa MARIO CESAR GUARNIERI ME (MCG CONSTRUÇÕES), CNPJ 06.244.111/0001-20, de propriedade do Sr. Mário Cesar Guarnieri.

No Cenário do acidente de trabalho a obra de expansão do shopping estava em fase final, com prazo iminente de entrega do contratado, e realizava-se então a etapa de limpeza de obra. Ao mesmo tempo a empresa SECOL mantinha-se em atividade na construção da torre comercial.

Diante da urgência de finalização da obra de expansão do shopping, era necessário o concurso de mais trabalhadores na obra para que fosse cumprido o prazo de entrega. A empresa MCG, a qual fornecia mão de obra de pedreiros e serventes, foi então acionada pela ATLHON para que buscasse trabalhadores com urgência.

O acidentado Ison, por já ter laborado na mesma obra através da empresa MCG em 2013 foi contatado pelo Sr. Mário Cesar para que retornasse ao canteiro de obras para ajudar na limpeza.

O acidentado teria então retomado suas atividades no canteiro por volta do dia 04/04/2015. Nesta ocasião não foi registrado em nenhuma empresa, nem mesmo na empresa MCG e ali laborava sem treinamento admissional na obra e sem realização de exames médicos ocupacionais.

(...)

No dia do acidente, 29/04/2015, o acidentado Ison laborava em Companhia do pedreiro Everaldo Gomes Ferreira, no primeiro pavimento da obra, recolhendo entulhos. Todavia, o pavimento, assim como os pavimentos superiores, possuía shaft's, os quais são aberturas no piso destinada à passagem de materiais de um pavimento à outro.

Um dos shafts do primeiro pavimento estava tampado com uma placa de gesso tipo "dry wall".

Segundo declarações de trabalhadores e o conteúdo da análise de acidente, em determinado momento da atividade o acidentado passou sobre a placa de gesso que fechava o shaft, porém a placa cedeu com o peso do trabalhador. Na queda, o acidentado Ison bateu o queixo na borda do shaft, fraturando a mandíbula e um segmento da coluna cervical. [Stc]

Aliás, transcrevo a conclusão do Ministério do Trabalho e Emprego acerca dos fatores que contribuíram para a ocorrência do acidente (Id/Num. 21659898 – pág. 78):

Inicialmente, cabe registrar que, na análise do acidente em questão, considerou-se o acidente de trabalho como um evento originário de diversos fatores técnicos e sociais que interagiram entre si e levaram a ocorrência do infortúnio. Assim, não há que se falar em causa única para ocorrência do evento, mas sim na conjugação de fatores causais.

Ademais, refutamos qualquer análise que tente explicar o acidente em questão como originário de atos inadequados dos trabalhadores envolvidos.

Assim, com base nos dados disponíveis no Sistema Federal de Inspeção do Trabalho – SFIT, do Ministério do Trabalho e Emprego, quando da conclusão deste relatório de Análise de Acidente do Trabalho, depois do coleta das informações, análise de documentos e entrevista com os trabalhadores envolvidos no acidente e com os prepostos da Fiscalizada, identificamos diversos fatores causais coligados que foram determinantes na ocorrência do acidente, como acima já explicado, sendo ao menos os seguintes:

201.012-7 MEIO DE ACESSO PERMANENTE INADEQUADO À SEGURANÇA

A utilização de uma placa de gesso "DRY WALL" para realizar o fechamento do shaft não foi suficiente para tornar o acesso sobre o shaft seguro. A resistência do gesso, mesmo do tipo "DRY WALL", não é suficiente para aguentar o peso de uma pessoa, razão pela qual o meio de acesso que proporcionava foi considerado inseguro.

2. 202.010-6 IMPROVISAÇÃO

É dedutível que a utilização da placa de gesso para realizar o fechamento do shaft foi uma improvisação diante da abundância do material no local. Mesmo porque a Auditoria Fiscal não encontrou nenhum documento especificando o uso de "DRY WALL" para realizar o fechamento de shafts. [Sic]

Confira-se, ainda, trechos do Relatório de Análise de Acidente Fatal elaborado pelo Diretoria de Vigilância em Saúde de São José do Rio Preto/SP (Id/Num. 21662735 - págs. 54/56):

O trabalhador pisou em uma chapa de madeira que tampava uma abertura no piso da primeira laje com dimensão de 2,77m X 0,53 m, a chapa se partiu e o trabalhador passou pela referida abertura caindo para a pavimento térreo cuja altura é aproximada de 5,0 metros sobre entulho que amorteceu sua queda no piso inferior; porém na descida bateu a mandíbula na beirada da abertura que provocou trauma contuso encefálico, fratura de mandíbula e trauma no braço esquerdo.

(...)

O trabalhador fazia uma tarefa de retirada de material utilizado na obra e como não conhecia bem o local por ser recém contratado na obra, pisou sobre uma proteção no piso, improvisada de material não resistente e proveniente de placa de divisória, sem travamento, que provocou sua queda.

(...)

Caso a abertura no piso fosse adequadamente fechada com material resistente conforme NR 18.13.2 e o trabalhador tivesse sido informado de todos os riscos existentes no seu local de trabalho, bem como passado pelo treinamento de integração no local de trabalho conforme NR 18.28.2, possivelmente o acidente teria sido evitado. [Sic]

Em suma, pela análise da documentação juntada, o acidente do trabalho ocorreu na obra de expansão do PLAZA AVENIDA SHOPPING, de responsabilidade da ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e da SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA., sendo que a vítima fatal mantinha vínculo empregatício com a empresa terceirizada MARIO CÉSAR GUARNIERI - ME (Id/Num. 21659898 - pag. 82).

A testemunha do juízo, Everaldo Gomes Ferreira, que presenciou o acidente, disse que eram colocados paletes, ferros e fita zebraada sobre o local onde a vítima caiu, que era da "cor do piso". Apesar disso, no dia do acidente, declarou que essa sinalização foi retirada, mas não soube informar quem fez isso. afirmou que ele e a vítima estavam recolhendo materiais e andaimes, os quais eram levados a um duto. Ao ser questionado, declarou que naquele dia a fiscalização do recolhimento dos materiais era supervisionada pelo técnico de segurança "Alexandre", empregado da empresa "Athlon", sendo que tanto essa empresa como a "Secol" eram responsáveis pela segurança do local. afirmou, ainda, que a vítima do acidente não estava com equipamento de segurança. Por fim, negou que a obra da torre da norte estivesse paralisada na época do acidente, visto que havia funcionários da "Secol" trabalhando.

A testemunha do Juízo, Rodrigo Regis Domiciano, disse que trabalhou na obra do Shopping Plaza Avenida, sendo que era empregado da empresa "Athlon". Mas: trabalhou em várias funções, como motorista, ajudante na segurança do trabalho, operador de elevador de carga, entre outras funções. afirmou que a vítima do acidente era "ajudante geral". Não presenciou a dinâmica do acidente, mas lembra-se do ocorrido, bem como viu a vítima caindo do buraco. Na pressa de terminar a obra, diante da grande quantidade de entulho para ser retirada, afirmou que foi retirada a sinalização de proteção, mas não soube afirmar quem fez isso. Disse, ainda, que o buraco no meio de cada andar era utilizado para jogar o entulho da obra, com a finalidade de agilizar o trabalho.

Ademais, a testemunha Edilson Santos de Oliveira, ao ser ouvida em juízo, afirmou que é engenheiro civil, sendo que na época do acidente trabalhava para a empresa "Secol" empreendimentos. Disse que a empresa "Secol" ficou responsável pela construção do hotel e da torre norte comercial. Por sua vez, a empresa "Athlon" ficou responsável pela obra de expansão do shopping. Na época do acidente, disse que a parte da obra responsável pela empresa "Secol" estava paralisada. Embora a obra da torre norte estivesse paralisada, disse que a empresa "Athlon" utilizava aquele local para carga e descarga de material. Disse, ainda, que todos os pavimentos estavam sinalizados, sendo que o shafts estavam lacrados. A entrega técnica não foi realizada porque não houve a finalização da obra. Ao ser questionado, disse que o padrão de fechamento de shafts é por meio de tapume de madeira. Não soube informar porque havia placa de gesso no local do acidente. Disse, ainda, que a vítima era funcionária de uma empresa terceirizada contratada pela "Athlon". Explicou, ainda, que shaft constitui numa abertura na laje para subir fiações e dutos de ar-condicionado, cuja abertura é vedada com tapume de madeira. afirmou, por fim, que as placas de gesso não eram utilizadas para tal finalidade.

Diante disso, pela análise da documentação juntada, corroborada pela prova testemunhal, é absolutamente inverossímil apontar que o sinistro ocorreu por culpa exclusiva da vítima, ainda mais porque a testemunha Everaldo Gomes Ferreira, que presenciou o acidente, afirmou que o palete colocado no local do acidente era da "cor do piso", de tal forma que não havia como saber do perigo sem a respectiva sinalização.

De qualquer forma, mesmo que o empregado acidentado tivesse cometido alguma imprudência, não teria ocorrido o acidente se o ambiente fosse seguro, ou seja, se a equipe que estava na área de trabalho tivesse mantido o fechamento provisório resistente do shaft.

A responsabilidade da corrê/MARIO CÉSAR GUARNIERI - ME é direta, pois era a empregadora da vítima (Id/Num. 21663383 - pag. 106) e, por conseguinte, responsável pelo cumprimento e fiscalização das normas de segurança e pelo treinamento de seus empregados, pois que a obrigação de observância de normas quanto à segurança do trabalho decorre de lei (arts. 154 e 157, inc. I, da CTL).

Aliás, foi demonstrado que o registro do vínculo empregatício da vítima fatal foi tardio, ou seja, foi realizado após o acidente, não havendo comprovação nem de realização de treinamento prévio do empregado, além do que a testemunha presencial Everaldo Gomes Ferreira deixou claro que o acidentado não usava equipamentos de proteção, restando evidente, portanto, a responsabilidade da corrê/MARIO CÉSAR GUARNIERI - ME.

Além disso, embora a vítima do acidente de trabalho fosse empregada formalmente da corrê MARIO CÉSAR GUARNIERI - ME, isso, por si só, não é capaz de afastar a responsabilidade da ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e da SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA., visto que, nos termos do artigo 120 da Lei nº 8.213/91, a ação regressiva poderá ser proposta em face dos responsáveis, o que inclui estas empresas.

Por certo, conforme já explicado no tópicos das preliminares, as corrês ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. eram responsáveis pela segurança da obra, conforme previsão do CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO E FORNECIMENTO PARCIAL DE MATERIAIS firmado com o PLAZA AVENIDA SHOPPING (Id/Num. 21662737 - págs. 30/67), de tal forma que tinham o dever de fiscalizar as atividades executadas no canteiro de obras, mesmo porque o objeto contratado está diretamente relacionado ao objeto social delas (construção civil).

Vou além. A corrê/ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. firmou perante o Ministério do Trabalho o TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA nº 72/2016 (Id/Num. 21659898 - pag. 68), no qual se comprometeu a dotar as aberturas no piso de fechamento provisório resistente, nos termos do art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.13.2 da NR-18, o que confirma a sua responsabilidade pela segurança da obra.

De forma que, é evidente que as corrês MARIO CÉSAR GUARNIERI ME, ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. foram negligentes e cometeram infração às normas básicas de segurança do trabalho, visto que não tomaram as providências necessárias a fim de reduzir ou mesmo eliminar os riscos do ambiente do trabalho, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei nº 8.213/91, e da Norma Regulamentadora nº 18 do Ministério do Trabalho e Emprego, a qual dispõe o seguinte:

18.1.3 - É vedado o ingresso ou a permanência de trabalhadores no canteiro de obras, sem que estejam assegurados pelas medidas previstas nesta NR e compatíveis com a fase da obra.

18.13.1 - É obrigatória a instalação de proteção coletiva onde houver risco de queda de trabalhadores ou de projeção e materiais.

18.13.2. As aberturas no piso devem ter fechamento provisório resistente.

18.13.2.1 As aberturas, em caso de serem utilizadas para o transporte vertical de materiais e equipamentos, devem ser protegidas por guarda-corpo fixo, no ponto de entrada e saída de material, e por sistema de fechamento do tipo cancela ou similar.

(cf. <https://enit.trabalho.gov.br/portal/index.php/seguranca-e-saude-no-trabalho/sst-menu/sst-normatizacao/sst-nr-portugues?view=default>)

Portanto, o conjunto probatório demonstra a negligência das empresas/rés, em razão de descumprirem as normas de segurança e deixarem de adotar as medidas necessárias e suficientes para a eliminação, minimização e controle dos riscos ambientais.

Logo, comprovada a negligência das rés, o resultado lesivo para o INSS e o nexo causal entre a ação/omissão e o dano, deve ser reconhecida a responsabilidade delas no evento, impondo-se o dever de indenizar os gastos suportados pela autarquia previdenciária em decorrência do acidente em questão, até a data em que cessar o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 160.733.299-7 – Id/Num. 21663169 - págs. 145/146).

No caso das prestações futuras do benefício previdenciário, não é razoável que as empresas/rés constituam capital capaz de suportar a cobrança de eventual não pagamento futuro, visto que importaria em obrigação sem a prévia comprovação de despesa, além do que a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, nos termos do artigo 533 do Novo Código de Processo Civil, o que não é o caso dos autos, visto que o beneficiário da pensão por morte não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é feito pela autarquia previdenciária.

Diante disso, o INSS deverá comprovar mensalmente o pagamento da pensão por morte (NB 160.733.299-7) e, como requerido na petição inicial, as rés deverão repassar à Previdência Social até o dia 20 (vinte) de cada mês o valor do benefício pago no mês imediatamente anterior.

Por fim, a restituição dos valores já desembolsados pelo INSS observará a incidência de juros moratórios de 1% ao mês, conforme artigo 406 do Código Civil, a contar do evento danoso, que, no caso, corresponde à data de pagamento de cada parcela do beneficiário da pensão por morte. Por certo, tratando-se de ato ilícito, os juros não são devidos desde a citação, mas, sim, desde o evento danoso, de acordo com a Súmula 54 do STJ.

III - DISPOSITIVO

POSTO ISSO, acolho a preliminar arguida, julgando o autor/INSS **carecedor de ação**, por ilegitimidade passiva *ad causam* do PLAZA AVENIDA SHOPPING, extinguindo o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 316 e 485, inciso VI, do CPC, apenas em relação a essa corré, assim como para julgar **procedente** o pedido formulado pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, a fim de condenar **solidariamente** MARIO CÉSAR GUARNIERI - ME, ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. a restituírem à autarquia previdenciária as despesas de custeio do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 160.733.299-7), desde a implantação do benefício em 2/5/2015 até a data da liquidação da sentença, observando-se os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária pelos índices do IPCA, ambos a partir da data dos respectivos desembolsos. Deverão, igualmente, as rés ressarcir o autor dos gastos futuros decorrentes do pagamento do respectivo benefício previdenciário até a data de sua cessação, os quais deverão ser pagos até o dia 20 (vinte) de cada mês, a partir da comprovação pelo INSS da despesa do mês imediatamente anterior, devendo a autarquia previdenciária informar às empresas/rés a forma como se dará estes repasses mensais (depósito em conta, pagamento de guia etc.).

Extingo o processo, **com** resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno as corrés MARIO CÉSAR GUARNIERI - ME, ATLHON CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. e SECOL EMPREENDIMENTOS LTDA. ao pagamento **solidário** das custas e verba honorária, em percentual a ser arbitrado em fase de liquidação de sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Condeno o autor/INSS ao reembolso das custas despendidas pela corré/PLAZA AVENIDA SHOPPING, bem como ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000125-09.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: HENRY ATIQUÊ - SP216907, JOAO RAFAEL CARVALHO SE - SP405404, LUIS CARLOS MELLO DOS SANTOS - SP139606, MURILO BERNARDES SANTOS - SP407372

REU: SILMARA GARCIA MARTINES DE PONTES - ME, SILMARA GARCIA MARTINES DE PONTES

DECISÃO

Vistos.

Nada a deferir quanto ao requerimento genérico formulado pela exequente/CEF na petição Id/Num. 31864707, haja vista que já foram deferidas e realizadas pesquisas de bens pelos sistemas disponíveis a este Juízo (Bacenjud, Renajud e Infojud), que resultaram negativas.

Expeça-se mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação, nos termos da decisão Id/ Num. 17241276.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003418-21.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: MAYARA MENEZES

Advogados do(a) AUTOR: RODRIGO EDUARDO BATISTA LEITE - SP227928, FERNANDO AUGUSTO CHAVES - SP323346

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos,

- 1) Como trânsito em julgado, requeriam partes vencedoras (AUTORA E CEF), no prazo de 15 (quinze) dias, o cumprimento do título executivo judicial;
- 2) Observo, porém, que a **vencedora/CEF deverá comprovar a alteração da situação econômica da parte autora (vencida)**, nos termos do artigo 98, par. 3º, do C.P.C., sendo que, caso não seja comprovada (ou não havendo requerimento de cumprimento), os autos relativos ao cumprimento de sentença serão encaminhados ao arquivo, onde permanecerão pelo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.
- 3) Havendo requerimento, providencie a secretaria a alteração da classe para cumprimento de sentença;
- 4) Após, intime-se a requerida/executada, na pessoa de seu advogado, para, no prazo de 15 (quinze) dias, pagar o débito apurado pela parte vencedora (exequente), que, não ocorrendo o pagamento voluntário no referido prazo, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento);
- 5) Transcorrido aludido prazo sem o pagamento voluntário, iniciar-se-á o prazo de 15 (quinze) dias para que a parte vencida (executada), independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação;
- 6) Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, expeça-se mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação.
- 7) Sem prejuízo, expeça-se o necessário à devolução do valor depositado (Id/Num. 17698825) em favor da ré/CEF.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000765-64.2000.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958

EXECUTADO: AUTO POSTO DAVID DE OLIVEIRA LTDA, HUMBERTO TONANNI NETO, DOMINGOS PRIZON FILHO, MARCOS EUGENIO BALBO, OLIPETRO COMERCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA.

Advogado do(a) EXECUTADO: FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS - SP203788

Advogados do(a) EXECUTADO: CARMEN SILVIA COSTARAMOS TANNURI - SP35352, GALIB JORGE TANNURI - SP24289

Advogados do(a) EXECUTADO: CARMEN SILVIA COSTARAMOS TANNURI - SP35352, GALIB JORGE TANNURI - SP24289

Advogados do(a) EXECUTADO: CARMEN SILVIA COSTARAMOS TANNURI - SP35352, GALIB JORGE TANNURI - SP24289

Advogados do(a) EXECUTADO: CARMEN SILVIA COSTARAMOS TANNURI - SP35352, GALIB JORGE TANNURI - SP24289

DESPACHO

Vistos.

Após o retorno ao trabalho presencial, abra-se vista deste feito digital, juntamente com os autos físicos, à exequente/CEF, pelo prazo de 15 (quinze) dias, a fim de que promova a virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002919-03.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: JULIO CESAR BIANCHI PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: JERONIMO JOSE FERREIRA NETO - SP215026

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Intime-se, novamente, o autor para efetuar o recolhimento das custas processuais sobre o valor fixado (R\$ 107.822,07), **no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.**

E, no mesmo prazo, o autor deverá juntar cópia integral do procedimento administrativo de **indeferimento** do requerimento de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 154.463.603-0), como escopo de analisar a documentação apresentada no âmbito administrativo e, consequentemente, a existência de interesse processual (pretensão resistida do réu/INSS com base na documentação apresentada pelo autor).

Registro, por fim, que a pretensão ora formulada pelo autor - concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial -, caso seja acolhida no final, deverá antes da prolação da sentença ser ratificada por ele, isso por meio de manifestação expressa/assinada com o seu patrono ou por procuração com poder especial, visto que adoto o entendimento do STJ (REsp 1.793.264/SC) de ser vedado o recebimento de dois benefícios previdenciários (aposentadoria judicial até a data da concessão administrativa de aposentadoria), considerando o fato da aposentadoria administrativa ser mais vantajosa, conforme anotado pela Contadoria Judicial no confronto de valores dos proventos (Id/Num 28117567 - pág. 203).

Intime-se.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 5004283-10.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: RIO PRETO ESPORTE CLUBE
Advogado do(a) AUTOR: SIMONE MANELLA GORAIB - SP156781
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Intimada a exequente para esclarecer se pretende promover esta execução como **Cumprimento Provisório da Sentença**, haja vista que não houve o trânsito em julgado da sentença, face a apelação da executada, permaneceu inerte.

Assim, determino o sobrestamento deste Cumprimento de Sentença **até o trânsito em julgado da sentença**, onde a vencedora poderá dar sequência a execução do julgado.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008533-94.2007.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO

EXECUTADO: MARIA PIRES CHAVES, MURILO MEIRYTON CHAVES, MIRELLY MARA PIRES CHAVES, MARCOS MARLON CHAVES, MUNICIPIO DE PAULO DE FARIA, AES TIETE S/A, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, MARIA MEIRY CHAVES DE ALMEIDA
Advogados do(a) EXECUTADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095, PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274
Advogados do(a) EXECUTADO: PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274, ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095
Advogados do(a) EXECUTADO: PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274, ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095
Advogados do(a) EXECUTADO: PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274, ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095
Advogados do(a) EXECUTADO: DIOGO DE OLIVEIRA RODRIGUES - SP249019, GISELE BORGES ROSSETI - SP153492
Advogado do(a) EXECUTADO: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351

DECISÃO

Vistos.

Em virtude das medidas de isolamento adotadas para o enfrentamento da situação de emergência em saúde pública decorrente do novo CORONAVIRUS (COVID-19), **de ofício, de** forma excepcional a dilação do prazo de 60 (sessenta) dias, requerido pelo IBAMA na petição Id/num. 33237977, para dar cumprimento ao ofício expedido sob o Id/num. 29159756.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0010599-81.2006.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: LUCI APARECIDA MUSSATTO VENEZUELA
Advogado do(a) AUTOR: MAXWEL JOSE DA SILVA - SP231982
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

Em face do trânsito em julgado da decisão que negou provimento à apelação da autora, confirmando a sentença que julgou improcedente a ação, sem condenação desta em custas e honorários advocatícios (Id/25539020 - págs. 186/192, 236/239 e 242), e considerando, ainda, que o benefício já foi cessado em razão da revogação da decisão que antecipou os efeitos da tutela (Id/Num. 25539020 - pág. 223), arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004343-17.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: NILTON CARLOS SPINOLA MACHADO
Advogados do(a) AUTOR: STELLA TEODORO CUNHA - SP288436, ROGERIO KAIRALLA BIANCHI - SP256340
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Face às limitações impostas pelas medidas de combate à pandemia do Coronavírus, defiro a dilação do prazo por mais 30 (trinta) dias, requerido pelo autor na petição Id/Num. 32510904, para juntar eventual documentação requerida aos seus empregadores/tomadores de serviços.

Decorrido o prazo com ou sem a juntada da documentação, retomem os autos conclusos para decisão.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001686-39.2017.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MAURICIO JOSE DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Ante a manifestação do INSS (Id/Num. 29370510) contrária ao pedido de aditamento da petição inicial, indefiro o pedido do autor Id/Num. 24885623.

Aguarde-se a juntada da documentação técnica requisitada aos empregadores do autor e manifestação das partes, conforme decisão de Id/Num. 26618990, registrando-se, em seguida, os autos para sentença.
Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003396-19.2016.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROY CAFFAGNI SANTANNA SERGIO - SP333149, LUCAS VICENTE ROMERO RODRIGUES FRIAS DOS SANTOS - SP374156, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255
EXECUTADO: VALERIA BERTI ANDALO
Advogado do(a) EXECUTADO: OSVALDO LUIS DE AQUINO RAIMUNDO - MG95177

DECISÃO

Vistos.

Requeira a exequente o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo, suspendo o processo pelo prazo de 01 (um) ano, nos termos do parágrafo 1º do artigo 921 do CPC.

Aguarde-se os autos no arquivo a provocação da exequente.

Decorrido o prazo de um ano sem provocação da parte exequente, indicando a localização de bens da executada, iniciar-se-á o prazo de 03 (três) anos da prescrição intercorrente (conforme artigo 44 da Lei 10.931/2004 e/c o art. 70 do Anexo I do Decreto nº. 57.663/66) do título executado, nos termos do parágrafo 4º do artigo 921 do CPC.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001997-25.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR:FERNANDA RUGNO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: IZABELLA TAYAR AUGUSTO - SP372073
REU:BRNPAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., CAIXA ECONOMICA FEDERAL- CEF

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de **AÇÃO DECLARATÓRIA C/C CONDENATÓRIA** proposta por **FERNANDA RUGNO DA SILVA** contra **BRNPAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.** e **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, com pedido de Tutela de Urgência, para o fim de que seja declarada a rescisão do seu contrato de mútuo habitacional, bem como que as rés abstenham-se de efetuar quaisquer tipos de cobranças judiciais/extrajudiciais ou, ainda, de efetuar qualquer restrição em seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito.

Alego, em síntese, que firmou com as rés “Contrato Compra e Venda de Imóvel Residencial” para fins de aquisição de imóvel a ser construído no Loteamento Residencial Aurora I, em Bady Bassitt/SP. A forma de pagamento acordada entre as partes previu o valor de R\$ 21.394,21 (vinte e um mil, trezentos e noventa e quatro reais e vinte e um centavos), pagos diretamente à construtora/ré BRNPAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., de forma parcelada, bem como o financiamento de R\$ 97.600,00 (noventa e sete mil e seiscentos reais) junto à corré/CEF. Todavia, em razão de dificuldade econômica, pretende o distrato do contrato, inclusive que sejam devolvidos 90% (noventa por cento) dos valores pagos às rés.

Examine o pedido da autora de tutela provisória de urgência antecipada.

Inicialmente, convém destacar que o “Instrumento Particular de Venda e Compra de Lote com a Contratação de Construção”, denominado de Contrato nº QRL23/2019 (Id/Num. 31440581), foi firmado **exclusivamente** junto à construtora/ré BRNPAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., de tal forma que a análise desse contrato envolve **relação jurídica de natureza privada**, que não é de competência da Justiça Federal. Apesar disso, entendo que é caso de manter a construtora/ré no polo passivo, visto que ela é parte interveniente no contrato de mútuo habitacional (Id/Num. 31440866).

Dessa forma, à análise da pretensão restringir-se-á ao “Contrato de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção de Unidade Habitacional, Alienação Fiduciária em Garantia, Fiança e outras obrigações – Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV) – Recursos do FGTS com utilização dos Recursos da conta vinculada do FGTS do(s) devedor(es)”, firmado com a corré/CEF (Id/Num. 31440866).

Nesse respeito, do exame do alegado e dos documentos juntados, num juízo sumário, próprio do momento, não vislumbro perigo da demora ou risco ao resultado útil do processo caso a pretensão seja acolhida apenas no bojo da sentença, isso porque a autora não comprova a inadimplência contratual, nem eventual procedimento de execução extrajudicial do mútuo habitacional firmado com a ré/CEF.

Posto isso, **indeferido** o pedido de tutela de urgência antecipada.

Dessa forma, cite-se as rés e intem-se as partes a comparecerem à audiência de conciliação a ser realizada **no dia 4 de agosto de 2020, às 15h00min**, conforme disciplina do artigo 334 do CPC.

Advertam-se as partes de que o não comparecimento injustificado na audiência de conciliação será considerado ato atentatório à dignidade da justiça, sancionado com multa e que deverão estar acompanhadas por seus advogados nos termos do art. 334, § 8º e 9º do CPC, utilizando obrigatoriamente máscara facial de proteção respiratória (Decreto nº 64.959, de 04/05/2020).

Concedo à autora os benefícios da gratuidade da justiça, em face da declaração firmada sob as penas da lei (Id/Num. 31440571) e dos documentos constantes no Id/Num. 32774589, noticiando o acordo de suspensão de seu contrato de trabalho, o que presumo a sua situação de hipossuficiência econômica.

Instada a emendar a petição inicial e atribuir correto valor da causa (Id/Num. 32581134), a autora atribuiu o valor de R\$ 8.745,77 (oito mil, setecentos e quarenta e cinco reais e setenta e sete centavos), porém, a tutela jurisdicional almejada na presente ação constitui-se da rescisão contratual e restituição dos valores já pagos. Assim sendo, a fim de evitar demora no andamento processual, altero, de ofício, nos termos do art. 292, § 3º, do CPC, **o valor da causa em R\$ 122.000,00** (cento e vinte e dois mil reais), correspondente ao valor do contrato de mútuo habitacional.

Providencie as anotações pertinentes.

Int.

EXECUTADO: RUBENS THOMAZ SANCHES FERNANDES, NILSON RESTANHO, VITOR ANTONIO MARQUEZINI, WILSON SIMOES FRADE, EZIQUIAS PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MIGUEL ERMETIO DIAS JUNIOR - SP151021
Advogado do(a) EXECUTADO: MIGUEL ERMETIO DIAS JUNIOR - SP151021
Advogado do(a) EXECUTADO: MIGUEL ERMETIO DIAS JUNIOR - SP151021
Advogado do(a) EXECUTADO: MIGUEL ERMETIO DIAS JUNIOR - SP151021
Advogado do(a) EXECUTADO: MIGUEL ERMETIO DIAS JUNIOR - SP151021

DECISÃO

Vistos,

O executado Rubens Thomaz Sanches Fernandes, enviou mensagem eletrônica à secretária, comprovando que efetuou o recolhimento, por meio de GRU, do valor de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais) em 28.06.2020 (Id./Num. 35012699).

Diante da comprovação de recolhimento do valor, **providencie** a secretária a **liberação** das importâncias bloqueadas, **exceto** o valor de R\$ 828,59 (oitocentos e vinte e oito reais e cinquenta e nove centavos), bloqueado em NU Pagamentos S/A.

Sem prejuízo, **abra-se vista** à exequente para que se manifeste sobre o valor depositado, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em caso de discordância com a importância depositada, deverá a exequente apresentar novo cálculo, considerando, inclusive, os valores recolhidos pelos demais executados e as respectivas datas, uma vez que o cálculo apresentado no Id./Num. 29816742 está em total desconformidade com a legislação aplicável na sua apuração, que presumo ser de pleno conhecimento dos advogados públicos signatários das petições protocoladas.

Após a manifestação da exequente, retornem conclusos os autos para análise da liberação do valor remanescente.

Intimem-se.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0010867-98.2016.4.03.6102 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: LEVI LINO DE JESUS
Advogado do(a) REU: RODRIGO BIAGIONI - SP209989

DESPACHO

Vistos,

Em face da necessidade de adequação da pauta de audiências devido à prorrogação do período de "quarentena", como disposto na Portaria Conjunta PRES/CORE N.º 9, de 22 de junho de 2020, até o dia 26/07/2020, **REDESIGNO** a audiência do dia 16/07/2020, às 17h00m, para o dia **14/08/2020, às 14h30min.**

No caso de haver nova prorrogação do regime de teletrabalho determinado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, poderei optar pela realização dessa audiência por meio de vídeo chamada, seguindo as regras contidas na Orientação CORE 02/2020.

Para que a audiência seja realizada dessa forma, as partes, acusação e defesa, deverão informar a este Juízo, até uma semana antes da data designada, o telefone com Whatsapp e o e-mail dos acusados e testemunhas, de modo a possibilitar a intimação e o envio das orientações necessárias para o acesso à audiência.

Não obstante, o oficial de justiça, no ato da intimação dos acusados e das testemunhas, deverá solicitar que sejam fornecidas as informações de telefone com Whatsapp e e-mail, ou, ainda, ele poderá orientar o intimando a encaminhar a informação diretamente ao e-mail desta Vara (sjrpre-se01-vara01@trf3.jus.br) ou por meio do aplicativo Whatsapp, por mensagem, a ser enviada para o número (17) 3216-8815, exclusivo deste órgão e utilizado apenas para cadastro dos participantes da audiência, uma semana antes da data designada para realização da audiência.

Homologo a desistência da inquirição da testemunha Danilo César Campetti, requerida pelo Ministério Público Federal em sua manifestação Id/Num. 34423364.

Expeça-se o necessário.

Intimem-se.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5004081-33.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: LUIZ APARECIDO DA CRUZ
Advogado do(a) REU: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573

DESPACHO

Vistos,

Em face da necessidade de adequação da pauta de audiências, **REDESIGNO** a audiência do dia 04/08/2020, às 14h00m, para o dia **06/08/2020, às 14h00min.**

No caso de haver nova prorrogação do regime de teletrabalho pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, instituído por força das medidas de segurança adotadas para enfrentamento da situação de emergência em saúde pública decorrente do Coronavírus (COVID-19), poderei optar pela realização dessa audiência por meio de vídeo chamada, seguindo as regras contidas na Orientação CORE 02/2020.

Para que a audiência se realize, as partes, acusação e defesa, deverão informar a este Juízo Federal, até uma semana antes da data designada, o telefone com Whatsapp e o e-mail dos acusados e testemunhas, de modo a possibilitar a intimação e o envio das orientações necessárias para o acesso à audiência.

Não obstante, o oficial de justiça, no ato da intimação dos acusados e das testemunhas, deverá solicitar que sejam fornecidas as informações de telefone com Whatsapp e e-mail, ou, ainda, ele poderá orientar o intimando a encaminhar a informação diretamente ao e-mail desta Vara (sjrpre-se01-vara01@trf3.jus.br) ou por meio do aplicativo Whatsapp, por mensagem, a ser enviada para o número (17) 3216-8815, exclusivo deste órgão e utilizado apenas para cadastro dos participantes da audiência, até uma semana antes da data designada.

Expeça-se o necessário.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004612-59.2009.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: THIAGO DE OLIVEIRA ASSIS - SP312442, DEBORAABI RACHED ASSIS - SP225652
EXECUTADO: ANA CECILIA DOMINGUES MUNHOZ, THIAGO FELTRIN SALOMAO
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIO CESAR SAVATIN - SP134250
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIO CESAR SAVATIN - SP134250

ATO ORDINATÓRIO

CERTIDÃO:

O presente feito encontra-se com vista a executada, na pessoa de seu advogado, para impugnação do valor bloqueado via sistema BACENJUD no prazo de 05 (cinco) dias.

Ciência é executada do arresto efetuado via BACENJUD, requeira o que de direito no prazo de 15 (quinze) dias.
BACENJUD, juntado sob o Id/Num. 35038904 – PARCIAL.

A presente intimação é feita nos termos do artigo 203, parágrafo quarto do CPC.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001070-64.2017.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604, GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019
EXECUTADO: MAIARA KFOURI
Advogado do(a) EXECUTADO: RAUL CESAR DEL PRIORE - SP143221

ATO ORDINATÓRIO

CERTIDÃO:

O presente feito encontra-se com vista à as partes para manifestarem sobre o resultado da pesquisa, requerendo o que de direito:

BACENJUD, juntado sob o Id/Num. 35038918 – PARCIAL.

Prazo: 15 (quinze) dias.

A presente intimação é feita nos termos do artigo 203, parágrafo quarto do CPC.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002693-61.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
IMPETRANTE: CARLOS ALIPIO CALDEIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ELIZANGELA CRISTINA BEGIDO CALDEIRA - SP362133, JOSE ALBERTO DOS SANTOS - SP255756
IMPETRADO: GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos,

Afasto a prevenção apontada na certidão de distribuição (Id/Num. 34179578), pois se trata do mesmo processo quando em tramitação junto ao Juizado Especial Federal desta 6ª Subseção Judiciária.

Análise pedido/requerimento de gratuidade judiciária.

A concessão da **gratuidade judiciária** no âmbito do Poder Judiciário sempre consistiu num importante instrumento do jurisdicionado de garantia do direito de acesso à Justiça, pois que sua obtenção isenta o hipossuficiente economicamente do pagamento de despesas processuais (em sentido amplo), exceto multas, que, para tanto, a lei processual (NCPC) estabelece como **presumidamente verdadeira** a “declaração de insuficiência” (não assegura, por si só, a gratuidade de justiça) econômica firmada pelo requerente ou por seu advogado como condição para a obtenção do benefício, definindo, inclusive, como beneficiário a pessoa (agora natural ou jurídica) “com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios,” isso, portanto, diverso da lei anterior (Lei nº 1.060/50), que definia como **necessitado** “aquele cuja situação econômica não lhe permitia pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família”, o que, sem nenhuma sombra de dúvida, demonstra que **necessidade** - que a lei vinculava à capacidade de sustento - e **insuficiência** de recursos não remetem necessariamente ao mesmo conteúdo semântico.

De forma que, por se tratar de presunção legal “juris tantum” a **alegação de insuficiência econômica, determino** (poder-dever do magistrado de investigar a real necessidade da parte) que a **parte autora** a comprove, no prazo de 15 (quinze) dias, mediante a juntada de documentação idônea (prova inequívoca), como, por exemplo, a declaração de imposto de renda do exercício de 2020 [também do(a) esposo(a) ou companheiro(a), isso no caso de não ser apresentada de forma conjunta], contrato de locação de imóvel residencial ou financiamento habitacional, com o escopo de ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que a beneficiária tiver de adiantar no curso do procedimento, porquanto será reembolsada, ao final, em caso de procedência da pretensão.

Intime-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002691-91.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
IMPETRANTE: ELIANA DA SILVA MOREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIELA SILVA ZARDINI DOURADO - SP223334
IMPETRADO: GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos,

A concessão da **gratuidade judiciária** no âmbito do Poder Judiciário sempre consistiu num importante instrumento do jurisdicionado de garantia do direito de acesso à Justiça, pois que sua obtenção isenta o hipossuficiente economicamente do pagamento de despesas processuais (em sentido amplo), exceto multas, que, para tanto, a lei processual (NCPC) estabelece como **presumidamente verdadeira** a “declaração de insuficiência” (não assegura, por si só, a gratuidade de justiça) econômica firmada pelo requerente ou por seu advogado como condição para a obtenção do benefício, definindo, inclusive, como beneficiário a pessoa (agora natural ou jurídica) “com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios,” isso, portanto, diverso da lei anterior (Lei nº 1.060/50), que definia como **necessitado** “aquele cuja situação econômica não lhe permitia pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família”, o que, sem nenhuma sombra de dúvida, demonstra que **necessidade** - que a lei vinculava à capacidade de sustento - e **insuficiência** de recursos não remetem necessariamente ao mesmo conteúdo semântico.

De forma que, por se tratar de presunção legal “juris tantum” a **alegação de insuficiência econômica, determino** (poder-dever do magistrado de investigar a real necessidade da parte) que a **parte autora** a comprove, no prazo de 15 (quinze) dias, mediante a juntada de documentação idônea (prova inequívoca), como, por exemplo, a declaração de imposto de renda do exercício de 2020 [também do(a) esposo(a) ou companheiro(a), isso no caso de não ser apresentada de forma conjunta], contrato de locação de imóvel residencial ou financiamento habitacional, pois os documentos apresentados no Id/Num. 34177722 - págs. 8/9 estão desatualizados (2018 e 2019), como o escopo de ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que a beneficiária tiver de adiantar no curso do procedimento, porquanto será reembolsada, ao final, em caso de procedência da pretensão.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002675-40.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: DANIEL PAIM
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO ARLINDO NOGUEIRA QUARTIERI - SP351908
REU: CREA/SP

DECISÃO

Vistos,

A concessão da **gratuidade judiciária** no âmbito do Poder Judiciário sempre consistiu num importante instrumento do jurisdicionado de garantia do direito de acesso à Justiça, pois que sua obtenção isenta o hipossuficiente economicamente do pagamento de despesas processuais (em sentido amplo), exceto multas, que, para tanto, a lei processual (NCPC) estabelece como **presumidamente verdadeira** a “declaração de insuficiência” (não assegura, por si só, a gratuidade de justiça) econômica firmada pelo requerente ou por seu advogado como condição para a obtenção do benefício, definindo, inclusive, como beneficiário a pessoa (agora natural ou jurídica) “com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios.” Isso, portanto, diverso da lei anterior (Lei nº 1.060/50), que definia como **necessitado** “aquele cuja situação econômica não lhe permitia pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família”, o que, sem nenhuma sombra de dúvida, demonstra que **necessidade** - que a lei vinculava à capacidade de sustento - e **insuficiência** de recursos não remetem necessariamente ao mesmo conteúdo semântico.

De forma que, por se tratar de presunção legal “*juris tantum*” a **alegação de insuficiência econômica, determino** (poder-dever do magistrado de investigar a real necessidade da parte) que a **parte autora** a comprove, no prazo de 15 (quinze) dias, mediante a juntada de documentação idônea (prova inequívoca), como, por exemplo, a declaração de imposto de renda do exercício de 2019 [também do(a) esposo(a) ou companheiro(a)], isso no caso de não ser apresentada de forma conjunta], contrato de locação de imóvel residencial ou financiamento habitacional, com o escopo de ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que a beneficiária tiver de adiantar no curso do procedimento, porquanto será reembolsada, ao final, em caso de procedência da pretensão.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002776-14.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: SILAINE APARECIDA LOURENCIN SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos,

I – RELATÓRIO

SILAINE APARECIDA LOURENCIN SOUZA propôs **AÇÃO CONDENATÓRIA** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, instruindo-a com procuração e documentos (Id/Num. 19060395 - págs. 7/29), na qual pleiteia a condenação do réu a realizar à sua progressão funcional, com a observância do interstício de 12 (doze) meses, contado a partir da data de seu efetivo exercício e, por conseguinte, requer que o réu seja condenado ao pagamento de todas as diferenças atrasadas, com juros e correção monetária.

Para tanto, a autora sustentou, em síntese, que é servidora pública federal do Instituto Nacional do Seguro Social desde maio de 2003, ocupante do cargo de técnico previdenciário, matrícula SIAPE 1376753, cujo vínculo de trabalho estatutário é regido pela Lei nº 8.112/90. Alegou que o critério para progressão/promoção de cargos e salários é o interstício de 18 (dezoito) meses, com efeitos financeiros somente em março ou setembro, o que é ilegal, além de ferir o princípio da isonomia.

O réu/INSS ofereceu **contestação** (Id/Num. 19060395 - págs. 44/49), acompanhada de documentos (Id/Num. 19060395 - págs. 50/51), alegando, preliminarmente, incompetência do Juizado Especial Federal, ilegitimidade passiva e falta de interesse de agir. No mérito, sustentou que o interstício mínimo de 18 (dezoito) meses esteve previsto na própria lei, de forma que não é cabível a sua substituição por interstício previsto em Decreto, sob pena de afronta ao princípio da legalidade.

O Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP reconheceu a sua incompetência absoluta para o julgamento da causa e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP (Id/Num. 19060395 - págs. 55/57).

Após a redistribuição do feito, **ratifiquei** os atos praticados no Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP e **determinei** que a autora comprovasse o recolhimento das custas iniciais (Id/Num. 22480672), que foram devidamente recolhidas (Id/Num. 23674649 a Id/Num. 23675012).

A autora apresentou **resposta** à contestação (Id/Num. 27073526).

Saneei o processo, quando, então, **afastei** a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo réu/INSS (Id/Num. 27628447).

É o essencial para o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conheço antecipadamente do pedido formulado pela autora, proferindo sentença, por não demandar dilação probatória a causa em testilha.

A - DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Há interesse processual da autora, pois busca obter a declaração do direito à progressão funcional no interstício de 12 (doze) meses, além do pagamento das diferenças atrasadas desde a aplicação do interstício de 18 (dezoito) meses, o que demonstra a necessidade e utilidade de provimento jurisdicional.

Além do mais, embora a Lei nº 13.324/16, nos seus artigos 38 e 39, tenha reconhecido o direito à observância do interstício de 12 (doze) meses aos servidores do INSS, foram expressamente vedados efeitos financeiros retroativos, com recomposição do servidor a contar somente a partir de **01/01/17**, motivo pelo qual permanece o interesse processual da autora.

B - DA PRESCRIÇÃO

Inicialmente, no que tange à prescrição, a hipótese dos autos envolve relação jurídica de trato sucessivo, visto que a cada período aquisitivo renova-se o direito à progressão funcional, enquadrando-se no teor da Súmula 85 do STJ, que transcrevo a seguir:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Dessa forma, não há que se falar em prescrição bialenal e, muito menos, em prescrição do fundo de direito, cabendo ressaltar que a autora faz jus às eventuais parcelas devidas que antecederem 5 (cinco) anos do ajuizamento da presente ação.

C - DO MÉRITO

Superada, assim, a alegação de prescrição, para melhor compreensão do assunto, trago à baila a legislação aplicável ao caso.

A Lei nº 10.855/04, que dispõe sobre a reestruturação da carreira previdenciária, previu o seguinte, em sua redação original:

Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.

§ 2º A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.

Todavia, com a edição da Medida Provisória nº 359/07, convertida na Lei nº 11.501/07, houve majoração do interstício mínimo para fins de progressão funcional, conforme previsão a seguir:

Art. 7º § 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção é a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos:

I - para fins de progressão funcional:

a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão;

De qualquer forma, convém destacar que o artigo 8º da Lei nº 10.855/04 previu a necessidade de regulamentação dos critérios de concessão de progressão funcional de que trata o mencionado artigo 7º dessa lei.

Além do mais, o artigo 9º da mesma lei, estabeleceu que, até a edição do regulamento previsto no artigo 8º, deveriam ser observadas as regras aplicáveis aos servidores conforme legislação anterior, ou seja, a Lei nº 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, o qual fixava o período de 12 (doze) meses para a progressão funcional.

Nesse sentido, confira-se na íntegra a previsão do artigo 9º da Lei nº 10.855/04:

Art. 9º Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970. *(Redação dada pela Lei nº 12.269, de 2010).*

Diante disso, por expressa previsão legal e, diante de uma interpretação gramatical e literal, a majoração do período de progressão funcional instituída pela Lei nº 11.501/07 não é autoaplicável e, na falta de regulamentação específica, deve ser observado o interstício de 12 (doze) meses previsto no artigo 6º do Decreto nº 84.669/80, conforme inteligência do artigo 9º da Lei nº 10.855/04.

A esse respeito, confira-se ementa de julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.885/2004.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ de que, na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração, incide, na espécie, a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019) (destaquei).

No que tange ao termo inicial para evolução na carreira, convém tecer algumas considerações.

A Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80 (aplicável ao caso, ante a falta de regulamentação do artigo 8º da Lei nº 10.855/04), não prevê o início da contagem do interstício, nem tampouco quando se dariam os efeitos financeiros da progressão funcional, de forma que o Decreto nº 84.669/80 é ilegal, por ultrapassar o limite regulamentar.

Explico.

O artigo 10, caput e § 1º, do Decreto nº 84.669/80 dispõe que o interstício decorrente da primeira avaliação seria contado a partir de 1º de julho de 1980, além disso, nos casos de progressão funcional, o interstício seria contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho, cujas regras não foram previstas na Lei nº 5.645/70.

No mesmo sentido é o artigo 19 do Decreto nº 84.669/80 que prevê a publicação dos atos efetivação da progressão funcional até o último dia julho e de janeiro, enquanto seus efeitos deveriam vigorar a partir de setembro e março.

Diante disso, considerando a ilegalidade dos artigos 10, caput e § 1º e artigo 19 do Decreto nº 84.669/80, por meio de uma interpretação lógica e sistemática da legislação em questão, entendo que o início da contagem dos interstícios é a data do efetivo exercício, com efeitos a partir da data de cada progressão, o que está de acordo com o princípio da isonomia.

Nesse sentido é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DECRETO Nº 84.669/80. IMPLEMENTAÇÃO NA DATA EM QUE CUMPRIDOS O INTERSTÍCIO DE 12 (DOZE) MESES, CONTADO A PARTIR DO EFETIVO EXERCÍCIO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRECEDENTES. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Cinge-se a controvérsia no direito da autora à progressão funcional tendo como marco inicial para contagem do interstício de 12 meses, a data de ingresso no cargo, ante à violação ao princípio da isonomia, dos artigos 10 e 19, do Decreto nº 84.669/80, que fixou, para fins de progressão, uma data única para todos os servidores.

2. Acerca da matéria, a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo."

3. O Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2." Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

4. Dos citados dispositivos, se infere que para aqueles servidores que forem os avaliados com o Conceito 1, a progressão horizontal será de 12 (doze) meses e, para os avaliados com o Conceito 2, será de 18 (dezoito) meses. Por sua vez, o § 1º, do artigo 10, do referido Decreto 84.669/80, prevê que, nos casos de progressão funcional, o início do intervalo será contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho.

5. No entanto, a progressão funcional depende não só do cumprimento do interstício previsto, mas também do desempenho satisfatório no cargo, condicionado à aferição por meio de avaliações de desempenho periódicas no período de 12 (doze) meses, a teor do art. 12, do Decreto nº 84.669/80: "A avaliação representará o desempenho do servidor no período de 12 (doze) meses e será feita até 15 de agosto".

6. Ao estabelecer meses exclusivos para o início do interstício das progressões, o Decreto nº 84.669/80, desconsidera a situação particular de cada servidor, incidindo tratamento desigual para aqueles que iniciam o efetivo exercício no serviço público fora dos meses nele previstos, incorrendo em violação ao princípio da isonomia.

7. A questão em debate já foi decidida pela Turma Nacional de Uniformização, nos casos de progressão funcional na carreira da Polícia Federal (PEDILEF 0012789-98.2008.4.03.6315, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 21/09/2016).

8. No caso dos autos, a parte autora é servidora pública federal e foi nomeada ao cargo de Analista da Receita Federal em 24 de fevereiro de 2014. Aduz que tem direito a progressão funcional, no entanto a Administração Pública utiliza o Decreto nº 84.669/1980 como norma regulamentadora das progressões de seus servidores, e, conforme os §§ 1 e 2 do art. 10 do Decreto nº 84.699/1980, o interstício será contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho. Como a autora foi nomeada em 24 de fevereiro de 2014, a primeira progressão funcional ocorreu apenas em 01 de março de 2016, prazo superior a 18 meses após sua entrada em exercício, quando o Decreto menciona que o interstício máximo será de 18 (dezoito) meses.

9. Ao impor uma data única para progressão funcional de todos os servidores, sem análise do tempo de serviço de cada um, bem como datas restritas para o início dos efeitos financeiros, acaba por violar o princípio da isonomia, por estabelecer tratamento igual aos desiguais.

10. Considerar o marco temporal único para todos os servidores, implica em afronta o princípio da isonomia, porque devem ser observadas as diferenciações de cada servidor, não havendo qualquer justificativa razoável para a discriminação trazida no Decreto 84.699/1980. Se o servidor preencher os requisitos à progressão funcional em determinada data, não subsiste fundamento para a Administração determinar a progressão ou o pagamento de eventuais valores retroativos das diferenças de remuneração a partir de data posterior.

11. A progressão funcional da parte autora deverá ser implementada na data em que efetivamente foram cumpridos os requisitos, com reflexos financeiros também a partir deste marco temporal, contando-se o interstício a partir do efetivo exercício no cargo de investidura, de modo que a sentença mereça ser reformada.

12. Omissis.

In casu, a autora é servidora pública federal da carreira do Seguro Social desde 24/4/2003 (Id/Num. 19060395 - Pág. 14) e, como tal, faz jus às progressões e promoções funcionais e aos efeitos patrimoniais decorrentes, considerando o interstício de 12 (doze) meses, desde a data do efetivo exercício, com efeitos a partir da data de cada progressão, observada a prescrição do período anterior a 5 (cinco) anos do ajuizamento da presente ação.

E, por fim, no que tange à atualização monetária e juros de mora das diferenças devidas, convém ressaltar que a Lei nº 9.494/97 prevê o seguinte:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009)

Todavia, há que se considerar que o STF, no Julgamento das ADIs nº 4357 e nº 4.425, declarou a inconstitucionalidade parcial do mencionado artigo.

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, no Julgamento do REsp nº 1270439, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 02/08/2013, julgado pelo sistema de recursos repetitivos, entendeu que, para os débitos de origem não tributária, (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

De forma que, os valores a receber pela autora serão corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e incidência de juros moratórios desde a citação nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

III – DISPOSITIVO

POSTO ISSO, **acolho (ou julgo procedentes)** os pedidos formulados pela autora **SILAINE APARECIDA LOURENCIN SOUZA**, a fim de declarar o direito à sua progressão ou promoção funcional, observando o interstício de 12 (doze) meses, conforme disposição do Decreto nº 84.669/80, que regulamentou a Lei nº 5.645/70, até a devida regulamentação do artigo 8º da Lei nº 10.855/04. Além disso, declaro que o início do interstício para a progressão ou promoção funcional é a data do efetivo exercício, com efeitos a partir da data de cada progressão e, por conseguinte, condeno o réu/INSS ao pagamento das diferenças remuneratórias devidas à autora, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros moratórios desde a citação nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno o réu/INSS ao pagamento das custas processuais e verba honorária, sendo esta em percentual a ser arbitrado em fase de liquidação de sentença, referente às prestações devidas até a data desta sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

SENTENÇA NÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001605-56.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MARILDA ANTONIA DE FREITAS PERUSSO
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL ANTONIO ANHOLON PEDRO - SP180650
REU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Vistos,

I – RELATÓRIO

MARILDA ANTONIA DE FREITAS PERUSSO propôs **AÇÃO CONDENATÓRIA** contra a **UNIÃO FEDERAL**, instruindo-a com procuração e documentos (Id/Num. 8247760 - págs. 9/19), na qual pleiteia a condenação da ré a realizar à sua progressão funcional, com a observância do interstício de 12 (doze) meses, contado a partir da data de seu efetivo exercício e, por conseguinte, requer que a ré seja condenada ao pagamento de todas as diferenças atrasadas, com juros e correção monetária.

Para tanto, a autora sustentou, em síntese, que é servidora pública federal integrante da carreira do Seguro Social, sendo que integrava a estrutura administrativa da extinta Secretaria da Receita Previdenciária, que foi redistribuída para a Receita Federal do Brasil. Apesar disso, seu vencimento básico é vinculado à carreira do Seguro Social. Sustentou que o critério para progressão/promoção de cargos e salários é o interstício de 18 (dezoito) meses, com efeitos financeiros somente em março ou setembro, o que é ilegal, além de ferir o princípio da isonomia.

A ré/União ofereceu **contestação** (Id/Num. 8247760 - págs. 37/41), acompanhada de documentos (Id/Num. 8247760 - págs. 42/62), alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, sustentou que o interstício mínimo de 18 (dezoito) meses esteve previsto na própria lei, de forma que não é cabível a sua substituição por interstício previsto em Decreto, sob pena de afronta ao princípio da legalidade.

O Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP reconheceu a sua incompetência absoluta para o julgamento da causa e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP (Id/Num. 8247760 - págs. 63/65).

Após a redistribuição do feito, **determinou-se** a emenda da petição inicial quanto ao valor atribuído à causa, bem como que fosse recolhido o adiantamento das custas processuais (Id/Num. 10238731).

Emendada (Id/Num. 11683759 a Id/Num. 11685331), **afastei** a prevenção apontada na certidão de prevenção, **deferí** a emenda da petição inicial e determinei que a autora comprovasse o recolhimento das custas na Caixa Econômica Federal (Id/Num. 14526511 e Id/Num. 19330306), cujo recolhimento foi devidamente comprovado (Id/Num. 20566866).

Ordenei a citação da ré (Id/Num. 26492957).

A ré/União reiterou a **contestação** anteriormente apresentada (Id/Num. 29250719).

A autora apresentou **resposta** à contestação (Id/Num. 31704767).

É o essencial para o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conheço antecipadamente do pedido formulado pela autora, proferindo sentença, por não demandar dilação probatória a causa em testilha.

A - DA ILEGITIMIDADE PASSIVA

Preliminarmente, a ré/UNIÃO alega ilegitimidade passiva, aduzindo que a autora é servidora da carreira do Seguro Social, sendo que *toda e qualquer pretensão para debater critérios de promoção e/ou valores daí decorrentes deve ser dirigida ao ente encarregado de processar a progressão e apurar passivos, no caso, o INSS.*

Analisando-a.

In casu, a autora integrava a estrutura administrativa da extinta Secretaria da Receita Previdenciária, que foi redistribuída para a Receita Federal do Brasil. Dessa forma, embora seja servidora de carreira do Seguro Social, está lotada na Receita Federal do Brasil, e não no INSS (Id/Num. 11685331).

Por conseguinte, a unidade pagadora de seus vencimentos é a Receita Federal do Brasil, de tal forma que a responsabilidade por eventual obrigação de fazer, consistente na alteração de registros funcionais, e na obrigação de pagar a diferença remuneratória atrasada e a proceder os pagamentos futuros recai sobre a União Federal (Cf. TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5002632-20.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 15/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/06/2020).

Afasto, assim, a alegação de ilegitimidade passiva arguida pela ré/União.

B - DA PRESCRIÇÃO

Inicialmente, no que tange à prescrição, a hipótese dos autos envolve relação jurídica de trato sucessivo, visto que a cada período aquisitivo renova-se o direito à progressão funcional, enquadrando-se no teor da Súmula 85 do STJ, que transcrevo a seguir:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Dessa forma, a autora faz jus às eventuais parcelas devidas que antecederem 5 (cinco) anos do ajuizamento da presente ação.

C - DO MÉRITO

Superada, assim, a alegação de prescrição, para melhor compreensão do assunto, trago à baila a legislação aplicável ao caso.

A Lei nº 10.855/04, que dispõe sobre a reestruturação da carreira previdenciária, previu o seguinte, em sua redação original:

Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º A progressão funcional é a movimentação do servidor de um padrão para o seguinte, dentro de uma mesma classe, observado o interstício mínimo de 12 (doze) meses de efetivo exercício.

§ 2º A promoção é a movimentação do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro padrão da classe seguinte, observado o interstício de 12 (doze) meses em relação à progressão funcional imediatamente anterior.

Todavia, com a edição da Medida Provisória nº 359/07, convertida na Lei nº 11.501/07, houve majoração do interstício mínimo para fins de progressão funcional, conforme previsão a seguir:

Art. 7º § 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos:

I - para fins de progressão funcional:

a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão;

De qualquer forma, convém destacar que o artigo 8º da Lei nº 10.855/04 previu a necessidade de regulamentação dos critérios de concessão de progressão funcional de que trata o mencionado artigo 7º dessa lei.

Além do mais, o artigo 9º da mesma lei, estabeleceu que, até a edição do regulamento previsto no artigo 8º, deveriam ser observadas as regras aplicáveis aos servidores conforme legislação anterior, ou seja, a Lei nº 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, o qual fixava o período de 12 (doze) meses para a progressão funcional.

Nesse sentido, confira-se na íntegra a previsão do artigo 9º da Lei nº 10.855/04:

Art. 9º Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei nº 12.269, de 2010).

Diante disso, por expressa previsão legal e, diante de uma interpretação gramatical e literal, a majoração do período de progressão funcional instituída pela Lei nº 11.501/07 não é autoaplicável e, na falta de regulamentação específica, deve ser observado o interstício de 12 (doze) meses previsto no artigo 6º do Decreto nº 84.669/80, conforme inteligência do artigo 9º da Lei nº 10.855/04.

A esse respeito, confira-se ementa de julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.855/2004.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ de que, na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração, incide, na espécie, a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019) (destaquei).

No que tange ao termo inicial para evolução na carreira, convém tecer algumas considerações.

A Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80 (aplicável ao caso, ante a falta de regulamentação do artigo 8º da Lei nº 10.855/04), não prevê o início da contagem do interstício, nem tampouco quando se dariam os efeitos financeiros da progressão funcional, de forma que o Decreto nº 84.669/80 é ilegal, por ultrapassar o limite regulamentar.

Explico.

O artigo 10, caput e § 1º, do Decreto nº 84.669/80 dispõe que o interstício decorrente da primeira avaliação seria contado a partir de 1º de julho de 1980, além disso, nos casos de progressão funcional, o interstício seria contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho, cujas regras não foram previstas na Lei nº 5.645/70.

No mesmo sentido é o artigo 19 do Decreto nº 84.669/80 que prevê a publicação dos atos efetivação da progressão funcional até o último dia julho e de janeiro, enquanto seus efeitos deveriam vigorar a partir de setembro e março.

Diante disso, considerando a ilegalidade dos artigos 10, caput e § 1º e artigo 19 do Decreto nº 84.669/80, por meio de uma interpretação lógica e sistemática da legislação em questão, entendo que o início da contagem dos interstícios é a data do efetivo exercício, com efeitos a partir da data de cada progressão, o que está de acordo com o princípio da isonomia.

Nesse sentido é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DECRETO Nº 84.669/80. IMPLEMENTAÇÃO NA DATA EM QUE CUMPRIDOS O INTERSTÍCIO DE 12 (DOZE) MESES, CONTADO A PARTIR DO EFETIVO EXERCÍCIO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRECEDENTES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Cinge-se a controvérsia no direito da autora à progressão funcional tendo como marco inicial para contagem do interstício de 12 meses, a data de ingresso no cargo, ante à violação ao princípio da isonomia, dos artigos 10 e 19, do Decreto nº 84.669/80, que fixou, para fins de progressão, uma data única para todos os servidores.

2. Acerca da matéria, a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo."

3. O Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2...". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

4. Dos citados dispositivos, se infere que para aqueles servidores que forem os avaliados com o Conceito 1, a progressão horizontal será de 12 (doze) meses e, para os avaliados com o Conceito 2, será de 18 (dezoito) meses. Por sua vez, o § 1º, do artigo 10, do referido Decreto 84.669/80, prevê que, nos casos de progressão funcional, o início do intervalo será contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho.

5. No entanto, a progressão funcional depende não só do cumprimento do interstício previsto, mas também do desempenho satisfatório no cargo, condicionado à aferição por meio de avaliações de desempenho periódicas no período de 12 (doze) meses, a teor do art. 12, do Decreto nº 84.669/80: "A avaliação representará o desempenho do servidor no período de 12 (doze) meses e será feita até 15 de agosto".

6. Ao estabelecer meses exclusivos para o início do interstício das progressões, o Decreto nº 84.669/80, desconsidera a situação particular de cada servidor, incidindo tratamento desigual para aqueles que iniciam o efetivo exercício no serviço público fora dos meses nele previstos, incorrendo em violação ao princípio da isonomia.

7. A questão em debate já foi decidida pela Turma Nacional de Uniformização, nos casos de progressão funcional na carreira da Polícia Federal (PEDILEF 0012789-98.2008.4.03.6315, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 21/09/2016).

8. No caso dos autos, a parte autora é servidora pública federal e foi nomeada ao cargo de Analista da Receita Federal em 24 de fevereiro de 2014. Aduz que tem direito a progressão funcional, no entanto a Administração Pública utiliza o Decreto nº 84.669/1980 como norma regulamentadora das progressões de seus servidores, e, conforme os §§ 1 e 2 do art. 10 do Decreto nº 84.699/1980, o interstício será contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho. Como a autora foi nomeada em 24 de fevereiro de 2014, a primeira progressão funcional ocorreu apenas em 01 de março de 2016, prazo superior a 18 meses após sua entrada em exercício, quando o Decreto menciona que o interstício máximo será de 18 (dezoito) meses.

9. Ao impor uma data única para progressão funcional de todos os servidores, sem análise do tempo de serviço de cada um, bem como datas restritas para o início dos efeitos financeiros, acaba por violar o princípio da isonomia, por estabelecer tratamento igual aos desiguais.

10. Considerar o marco temporal único para todos os servidores, implica em afronta o princípio da isonomia, porque devem ser observadas as diferenciações de cada servidor, não havendo qualquer justificativa razoável para a discriminação trazida no Decreto 84.699/1980. Se o servidor preencheu os requisitos à progressão funcional em determinada data, não subsiste fundamento para a Administração determinar a progressão ou o pagamento de eventuais valores retroativos das diferenças de remuneração a partir de data posterior.

11. A progressão funcional da parte autora deverá ser implementada na data em que efetivamente foram cumpridos os requisitos, com reflexos financeiros também a partir deste marco temporal, contando-se o interstício a partir do efetivo exercício no cargo de investidura, de modo que a sentença merece ser reformada.

12. Omissis.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000838-27.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 15/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)(destaque).

In casu, a autora é servidora pública federal da carreira do Seguro Social, lotada na Receita Federal do Brasil (Id/Num. 11685331) e, como tal, faz jus às progressões e promoções funcionais e aos efeitos patrimoniais decorrentes, considerando o interstício de 12 (doze) meses, desde a data do efetivo exercício, com efeitos a partir da data de cada progressão, observada a prescrição do período anterior a 5 (cinco) anos do ajuizamento da presente ação.

E, por fim, no que tange à atualização monetária e juros de mora das diferenças devidas, convém ressaltar que a Lei nº 9.494/97 prevê o seguinte:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Todavia, há que se considerar que o STF, no Julgamento das ADIs nº 4357 e nº 4.425, declarou a inconstitucionalidade parcial do mencionado artigo.

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, no Julgamento do REsp nº 1270439, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 02/08/2013, julgado pelo sistema de recursos repetitivos, entendeu que, para os débitos de origem não tributária, (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

De forma que, os valores a receber pela autora serão corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e incidência de juros moratórios desde a citação nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

III – DISPOSITIVO

POSTO ISSO, acolho (ou julgo procedentes) os pedidos formulados pela autora MARILDA ANTONIA DE FREITAS PERUSSO, a fim de declarar o direito à sua progressão ou promoção funcional, observando o interstício de 12 (doze) meses, conforme disposição do Decreto nº 84.669/80, que regulamentou a Lei nº 5.645/70, até a devida regulamentação do artigo 8º da Lei nº 10.855/04. Além disso, declaro que o início do interstício para a progressão ou promoção funcional é a data do efetivo exercício, com efeitos a partir da data de cada progressão e, por conseguinte, condeno a ré/UNIÃO ao pagamento das diferenças remuneratórias devidas à autora, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros moratórios desde a citação nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a ré/UNIÃO ao pagamento das custas processuais e verba honorária, sendo esta em percentual a ser arbitrado em fase de liquidação de sentença, referente às prestações devidas até a data desta sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

SENTENÇA NÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0009165-18.2010.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JOSE CARLOS ONOFRE
Advogados do(a) EXEQUENTE: PAULO CESAR SANCHES - SP372337, MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747, FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Verifico que intimada, a parte exequente não inseriu as peças processuais dos autos físicos.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado até a inserção da peças processuais dos autos físicos ou o decurso prescricional.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004277-03.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: JOSE MATIAS EVANGELISTA PEREIRA
Advogados do(a) AUTOR: ALINE MARTINS PIMENTEL - SP304400, VICENTE PIMENTEL - SP124882
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Ante a decisão de **antecipação da pretensão recursal** proferida no Agravo de Instrumento nº 5017281-58.2020.4.03.0000, juntada sob o Id/num. 34895161, que deferiu o pedido de antecipação da pretensão recursal, para conceder ao autor os benefícios da gratuidade processual, retomemos os autos conclusos para análise de julgamento **antecipado ou não** da lide.

Anote-se a GRATUIDADE JUDICIÁRIA, concedida em pedido de antecipação da pretensão recursal.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004277-06.2010.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

EXEQUENTE: MOACIR JOSE MELLOTE, MOACIR JOSE MELLOTE

Advogados do(a) EXEQUENTE: RAFAEL ALVES GOES - SP216750, PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO - SP219886, MICHEL AZEM DO AMARAL - SP274695, RENATO BERGAMO CHIODO - SP283126

Advogados do(a) EXEQUENTE: RAFAEL ALVES GOES - SP216750, PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO - SP219886, MICHEL AZEM DO AMARAL - SP274695, RENATO BERGAMO CHIODO - SP283126

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Defero o requerido pela exequente na petição Id/Num. 31726119.

Expeça-se ofício **Real Grandeza Fundação de Previdência e Assistência Social** (CNPJ/ MF. 34.269.803/0001-68), sede na Rua Mena Barreto, nº. 143, Botafogo, Rio de Janeiro/ RJ, CEP 22271-100, para informar, no prazo de 30 (trinta) dias, rol de contribuições vertidas exclusivamente pelo exequente Moacir José Mellote, brasileiro, casado, RG. nº. 5.455.823-2-SSP/SP e CPF nº. 745.005.628-34, durante o interstício de 01/01/1989 a 31/12/1995 e a DIB - data início do benefício do autor.

Com a juntada da resposta do ofício, abra-se vista ao exequente para apresentar os cálculos de liquidação da sentença.

Int. e Dilig.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001765-18.2017.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: IDALINA BALDO

Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos,

I - RELATÓRIO

IDALINA BALDO propôs **AÇÃO DECLARATÓRIA C/C CONDENATÓRIA** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, instruindo-a com procuração, declaração, documentos e planilhas, na qual pediu a **declaração** ou reconhecimento de ter exercido em condições especiais as atividades profissionais de **atendente e auxiliar de enfermagem**, com a respectiva conversão do tempo especial em comum e, sucessivamente, a **condenação** da autarquia federal a conceder-lhe o benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, sem incidência de fator previdenciário, ou, subsidiariamente, Aposentadoria Especial, sob a alegação, em síntese que faço, de que trabalhou exposta a agentes nocivos a sua saúde.

Determinei a correção do valor da causa e a comprovação da hipossuficiência econômica (Id/Num. 4118684), que, cumprida (Id/Num. 6362641, 6362643, 6362645), concedi à autora os **benefícios da gratuidade de justiça** e determinei a realização do cálculo do valor da causa pela contabilidade judicial (Id/Num. 9525778).

Ordenei a citação do réu/INSS (Id/Num. 11649467).

O réu/INSS ofereceu **contestação** (Id/Num. 13402085), acompanhada de documentos (Id/Num. 13402088 e 13402089), na qual alegou que algumas atividades poderiam ser enquadradas como especiais até 28/04/1995, independentemente de laudo (à exceção do ruído que sempre dependeu de laudo), desde que elencadas em determinadas listas regulamentares. Sustentou que a partir da Lei nº 9.032/95 exige-se a comprovação da exposição a agentes nocivos por meio de documentação técnica e, a partir do Decreto nº 2.172/97, tomou-se imprescindível o LTCAT. Asseverou que até 05/03/1997 vigia o Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, que trata das atividades de médico, médicos-laboratoristas, técnicos de laboratório, dentistas e enfermeiros, não contemplando a atividade de auxiliar ou técnico de enfermagem que não pode ser simplesmente equiparada à atividade de enfermeiro. Argumentou que a contar de 29/04/1995, data de início de vigência da Lei nº 9.032, tem-se por incabível a caracterização de tempo de serviço especial por atividade profissional. Acrescentou que não basta a autora pertencer à área da saúde e trabalhar em unidade hospitalar, devendo comprovar o contato, habitual e permanente, com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas ou o manuseio de materiais contaminados, ou seja, não basta a existência de risco, mas deve existir situação de risco diferenciada pela alta transmissibilidade. Discorreu sobre os agentes químicos. Em relação ao período de 01/07/1979 a 01/10/1980, afirmou que consta no PPP código GFIP NA, fator de risco produtos químicos, vírus e bactérias e data de emissão em 22/03/2016. Quanto ao período de 01/10/1992 a 26/11/1997, consta no PPP código GFIP 0, fator de risco vírus e bactérias, utilização de EPI, com data emissão em 24/02/2016. No tocante ao período de 01/04/1998 a 20/10/2016, consta código GFIP 01, fator de risco vírus e bactérias, utilização de EPI e data emissão em 20/10/2016, o que revela que todos os PPPs são extemporâneos. Sustentou a falta de prévia fonte de custeio para os benefícios pleiteados de forma alternativa. Requereu, no caso de procedência da ação, a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, objetivando regular apuração e cobrança do crédito tributário (SAT), encaminhando-se cópia da sentença proferida nos autos. Defendeu o não pagamento de atrasados, pois é vedada a permanência do empregado no exercício de atividade nociva quando concedida a aposentadoria especial. Enfim, requereu que fossem julgados totalmente improcedentes os pedidos da autora, com sua condenação nos consectários de sucumbência e, para hipótese diversa, a observância da prescrição quinquenal, a isenção de custas e que os honorários advocatícios fossem fixados nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autora apresentou **resposta** à contestação (Id/Num. 15164915).

Saneei o processo, declarando a autora carecedora de ação, em relação ao período de 29/04/1995 a 26/11/1997 (Id/Num. 17924885).

A autora informou a interposição de Agravo de Instrumento (Id/Num. 20106373).

Após concessão de tutela antecipada recursal (Id/Num. 21777759), determinei a expedição de ofício para a Santa Casa de Adamantina, com o objetivo de ser apresentada documentação técnica da autora (Id/Num. 21969256).

Juntados os documentos (Id/Num. 29441295), as partes se manifestaram (Id/Num. 29552036; 30639119).

É o essencial para o relatório.

II - DA FUNDAMENTAÇÃO

Pretende a autora o reconhecimento de ter exercido em condições especiais as atividades profissionais de **atendente e auxiliar de enfermagem**, com a respectiva conversão do tempo especial em comum e, sucessivamente, a **condenação** da autarquia federal a conceder-lhe o benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, sem incidência do fator previdenciário, ou, subsidiariamente, Aposentadoria Especial.

A – DA ATIVIDADE ESPECIAL

A autora apontou os seguintes vínculos empregatícios, que, em tese, teriam sido exercidos por ela em condições especiais:

- 1) de 25/04/1977 a 31/10/1977 para a Santa Casa de Rio Claro (atendente de atribuições correlatas);
- 2) de 01/06/1979 a 16/10/1980 para a Santa Casa de Lucélia (Id/Num. 3853482 – págs. 1/3);
- 3) de 01/10/1992 a 26/11/1997 para a Santa Casa de Adamantina (Id/Num. 3853482 - págs. 4/5); e,
- 4) de 01/04/1998 a 17/08/2016 (DER) para a Soc. Portuguesa de Beneficência (Num. 3853482 - págs. 6/8 - e 3853487).

Convém antes esclarecer que, de acordo com informações descritas no “site” www.previdencia.gov.br, o “Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)” é um formulário com campos a serem preenchidos com todas as informações relativas ao empregado, como, por exemplo, a atividade que exerce, o agente nocivo ao qual é exposto, a intensidade e a concentração do agente, exames médicos clínicos, além de dados referentes à empresa.

Consta que o formulário deve ser preenchido pelas empresas que exercem atividades que exponham seus empregados a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física (origem da concessão de aposentadoria especial após 15, 20 ou 25 anos de contribuição). Além disso, todos os empregadores e instituições que admitam trabalhadores como empregados do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais e do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional, de acordo com Norma Regulamentadora nº 9 da Portaria nº 3.214/78 do MTE, também devem preencher o PPP.

O PPP deve ser preenchido para a comprovação da efetiva exposição dos empregados a agentes nocivos, para o conhecimento de todos os ambientes e para o controle da saúde ocupacional de todos os trabalhadores. Contudo, o preenchimento do PPP somente se tornou obrigatório a partir de 01/01/2004.

De forma que, a questão de juntada de formulários “Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP”, “DIRBEN-8030” (antigo SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030), destinados a fazerem tais provas, merece breve comentário, que ora faço.

Como se sabe outrora não se exigia tais formulários para constatação, sendo que de algum tempo para cá, primeiramente, a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que promoveu alteração no art. 57 da Lei nº 8.213/91, em especial no § 4.º, em seguida o Decreto nº 2.172/97 e depois com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10/12/97, eles passaram a ser adotados. Daí ocorre o seguinte impasse: a inexistência do formulário induz à insuficiência (ou ineficiência) da prova, porquanto pode acarretar ao magistrado a falta de elementos para formarem sua convicção e, por outro lado, um formulário preenchido em 2000, por exemplo, para demonstrar eventual trabalho na década de 1970, também não se robustece de credibilidade probatória, uma vez que lhe falta a característica de contemporaneidade.

Com efeito, tendo em vista que os períodos ora em discussão se deram antes e depois de **28/4/95**, examinarei a legislação e a documentação técnica apresentada pela autora.

Enfatizo que, em relação ao período posterior a **28/04/1995**, o artigo 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91, passou a estabelecer que o segurado deveria comprovar, além do tempo de trabalho, a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. Assim, no período compreendido entre a **Lei nº 9.032/95** e o **Decreto nº 2.172/97**, a prova da exposição a agentes nocivos poderia ser feita por meio de formulários de informações. **Após a entrada em vigor do mencionado Decreto, 05/03/1997, tomou-se obrigatória a apresentação de Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT.**

Tal exigência, consoante julgado proferido pelo STJ em sede de Recurso Especial 602.639/PR, deu-se, na realidade, após o advento da Lei nº 9.528, de 10.12.97, que, convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, passando, então, a **exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos**, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, entendimento que, por ser mais favorável ao segurado, passei a adotar.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), firmou entendimento recente, isso ao julgar por unanimidade **incidente de uniformização de jurisprudência** apresentado pelo INSS, que, nos pedidos de aposentadoria especial feitos com base em exposição do trabalhador a ruído nocivo, a apresentação do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT) pode ser dispensada quando o processo é instruído como PPP, com ressalva nos casos em que o INSS suscita dúvida objetiva em relação à congruência entre os dados do PPP e o próprio laudo que embasou sua elaboração. Mais: de acordo com o relator “*Licito se faz concluir que, apresentada o PPP, mostra-se despicenda a também juntada do LTCAT aos autos, exceto quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência entre os dados do PPP e do próprio laudo que o tenha embasado*”. (STJ, Pet 10262/RS (2013/0404814-0), Primeira Seção, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 08/02/2017, Fonte: DJE de 16/02/2017)

Ademais, o art. 264, § 4º, da IN/INSS nº 77/2015, expressamente estabelece que o PPP **dispensa** a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Portanto, fere a isonomia a exigência, na seara judicial, de documento **não exigido** pela autarquia previdenciária.

Diga-se que a validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico e essa congruência é presumida, cabendo ao INSS apontar a divergência e impugnar o documento.

Assim, se a exigência do LTCAT foi flexibilizada para a comprovação da exposição a ruído, cuja regra **era mais rigorosa que a dos outros agentes agressivos**, revejo meu entendimento anterior, alinhando-o ao novo posicionamento do STJ, e passo a aceitar, **para todo tipo de agente nocivo, apenas o PPP válido** (assinado, carimbado, datado, com identificação dos profissionais responsáveis pelas informações), sem vícios formais ou incongruências, como documento técnico comprobatório da **efetiva exposição a agentes nocivos, desde que baseado em laudo técnico, sendo em relação a este dispensável a juntada.**

Passo a analisar, separadamente, cada um dos vínculos, considerando a possibilidade de enquadramento da atividade/agente biológico nos itens 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, itens 1.3.0 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, 25 do Anexo II do Decreto nº 611/92, 3.0.0 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.0 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/9:

1) de 25/04/1977 a 31/10/1977 para a Santa Casa de Rio Claro (atendente de atribuições correlatas)

Conquanto a autora tenha informado que desempenhou no período sob análise atividade profissional de **atendente de enfermagem**, o cargo anotado em sua CTPS é o de “atendente de atribuições correlatas” (Id/Num. 3853558 - pag. 9).

E se isso não bastasse, não existe nos autos qualquer documento que descreva as tarefas executadas pela autora, nem a rotina e jornada de trabalho ou a exposição habitual e permanente a agentes nocivos.

Assim, ainda que o rol de atividades profissionais constantes nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 seja meramente exemplificativo, permitindo o enquadramento por equiparação, não existem elementos nos autos capazes comprovar que a atividade de “atendente de atribuições correlatas” poderia ser considerada especial por equiparação à outra atividade profissional.

Sendo assim, **não** reconheço o período de 25/04/1977 a 31/10/1977 como especial.

2) de 01/06/1979 a 16/10/1980 para a Santa Casa de Lucélia (Id/Num. 3853482 – págs. 1/3)

Eventual enquadramento de atividade profissional como especial, desacompanhada de documentação técnica só era possível até 28/04/1995.

Nesse contexto, é possível o enquadramento da atividade profissional da autora, **atendente de enfermagem**, até 28/04/1995, por equiparação nos itens 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.0 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

De todo modo, ela apresentou o PPP sob Id/Num. 3853482 – págs. 1/3, que indica exposição a agentes nocivos químicos e biológicos. Mais: o documento informa eficácia do EPI fornecido, no entanto, tal informação não se mostra crível diante da ausência de informações adicionais, como, por exemplo, certificado de aprovação.

Aliás, no campo “observação”, o empregador esclarece que informações acerca de fornecimento de EPI só se tomaram obrigatórias a partir de 1998.

Reconheço, portanto, o período de 01/06/1979 a 16/10/1980 como especial.

3) de 01/10/1992 a 26/11/1997 para a Santa Casa de Adamantina (Id/Num. 3853482 - págs. 4/5)

Pelos mesmos motivos explicitados no item anterior, é possível o enquadramento da atividade profissional da autora, **atendente/auxiliar de enfermagem**, até 28/04/1995, por equiparação nos itens 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.0 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Quanto ao período posterior, ou seja, de 29/04/1995 a 26/11/1997, o PPP sob Id/Num. 3853482 - págs. 4/5 e 29441295 - págs. 3/4 esclarece que a autora trabalhou exposta a agentes nocivos à sua saúde. No entanto, existe informação sobre eficácia do EPI fornecido, constando, inclusive, os números dos certificados de aprovação.

Tal informação é corroborada pelo LTCAT sob Id/Num. 29441295 - pag. 8.

Sendo assim, **reconheço apenas o período de 01/10/1992 a 28/04/1995 como especial.**

4) de 01/04/1998 a 17/08/2016 (DER) para a Soc. Portuguesa de Beneficência (Id/Num. 3853482 - págs. 6/8- e 3853487).

De acordo com o PPP sob Id/Num. 3853482 - págs. 6/8, no período em apreço, a autora desempenhou a atividade profissional de **auxiliar de enfermagem**, exposta a agentes nocivos biológicos **não** neutralizados pelo uso de EPI, que, embora fornecido, não seria totalmente eficaz.

Essas informações são corroboradas pelo LTCAT sob Id/Num. 3853487, segundo o qual há enquadramento da atividade insalubre, diante da exposição a agentes biológicos, independentemente, da adoção do uso constante e permanente de EPI.

Isso, por conseguinte, faço com que **reconheço o período de 01/04/1998 a 17/08/2016 como especial.**

B - DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Conforme “Comunicado de decisão” (Id/Num. 3853558 - pag. 38), na data de entrada do requerimento (DER em 17/08/2016) do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 176.388.304-0), o INSS apurou tempo de contribuição total de **25 (vinte e cinco) anos, 5 (cinco) meses e 28 (vinte e oito) dias**, o que equivale a **9.303 dias**.

O período de trabalho realizado pela autora e ora reconhecido como **especial** totaliza **8.158 dias** e, com a aplicação do multiplicador “**1,2**”, chego a **9.790 dias**, o que significa um aumento de **1.632 dias**.

Somando-se o tempo de contribuição considerado pelo INSS (**9.303 dias**) com o acréscimo do período de trabalho **especial** ora reconhecido (**1.632 dias**), chego a um cômputo total de **10.935 dias**, que equivale a **29 (vinte e nove) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias**.

Diante do exposto, a autora **não** faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição de modo **integral** [NB 176.388.304-0].

C – APOSENTADORIA ESPECIAL

A autora faz pedido subsidiário de aposentadoria especial.

Os períodos ora reconhecidos como totalizam **8.158 dias**, equivalente a **22 (vinte e dois) anos, 4 (quatro) meses e 8 (oito) dias até a DER**.

Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

Assim, tendo exercido a autora em condições especiais atividade profissional de **atendente/auxiliar de enfermagem** por período **inferior** a 25 (vinte e cinco) anos, **não** faz jus ao benefício previdenciário de aposentadoria **especial** postulado.

III – DISPOSITIVO

POSTO ISSO, **julgo o seguinte:**

a) **declaro** ter exercido a autora em condições especiais as atividades profissionais de atendente e auxiliar de enfermagem nos períodos **de 01/06/1979 a 16/10/1980** (Santa Casa de Lucélia), **de 01/10/1992 a 28/04/1995** (Santa Casa de Adamantina) e **de 01/04/1998 a 17/08/2016** (Sociedade Portuguesa de Beneficência), que deverão ser averbados pelo réu/INSS;

b) **rejeito o pedido de Aposentadoria por Tempo de Contribuição;**

c) **rejeito o pedido de Aposentadoria Especial.**

Sendo cada litigante, em parte, vencedor e vencido, **condeno a autora** ao pagamento de metade das custas processuais e em verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, ficando a exigibilidade sob condição suspensiva, ou seja, o réu/INSS somente poderá executá-la (custas processuais e verba honorária) se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta sentença que a certificar, ele demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos da autora que justificou a concessão de gratuidade de justiça. E, por fim, **condeno o INSS** a pagar verba honorária em favor da autora, que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido do INSS de expedição de ofício à Receita Federal do Brasil para apuração da regularidade fiscal da(s) empregadora(s) em relação ao recolhimento da contribuição ao SAT, **indeferido**, pois tal providência deve ser buscada pela sua Procuradoria Federal.

Considerando o trânsito em julgado do Agravo de Instrumento nº 5019377-80.2019.4.03.0000 (Id/Num. 35000984), desnecessária a comunicação ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001916-47.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: ROY CAFFAGNI SANTANNA SERGIO - SP333149, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506, ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068, LUCAS VICENTE ROMERO RODRIGUES FRIAS DOS SANTOS - SP374156

REU: MARCELO DA SILVA TONELLI TELEMARKEETING - ME, MARCELO DA SILVA TONELLI

Advogados do(a) REU: DIEGO LOPEZ DOS SANTOS - SP357160, EDUARDO RAMALHO BONINI - SP350409

Advogados do(a) REU: DIEGO LOPEZ DOS SANTOS - SP357160, EDUARDO RAMALHO BONINI - SP350409

DECISÃO

Vistos.

Defiro a dilação do prazo, requerido pela exequente na petição Id/Num. 33762882, para informar este Juízo se houve a quitação do débito, diante das tratativas efetuadas na audiência de conciliação.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000634-03.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: JOSE CARLOS NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

Defiro os benefícios da gratuidade judiciária ao autor.

Considerando o Ofício nº 43/2016-AGU/PSF-S.J.R.PRETO-SP, em que esclarece a impossibilidade de conciliação para as demandas em que são partes, deixo de designar audiência de tentativa de conciliação, prevista no artigo 334 do C.P.C.

CITE-SE o INSS para resposta.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005025-35.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: RODRIGO BELTRATI COSER
Advogado do(a) AUTOR: OSORIO SILVEIRA BUENO NETO - SP259595
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Em face da decisão Id/Num. 26876868, na qual este Juízo declina da competência e da remessa eletrônica do feito ao Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária (Id/Num. 30977619 e 30977622), nada a apreciar quanto à petição e documento juntados sob Id/Num. 32094474 e 32114513, devendo o autor formular seu requerimento diretamente naquele Juízo.

Arquivem-se estes autos, observando-se as cautelas legais.

Intime-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0706995-91.1994.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: HAMILTON ALVES CRUZ - SP181339, KEYLA CRISTINA PEREIRA VON DREIFUS - SP240216, ANDERSON RODRIGUES DA SILVA - SP243787, MARA TEREZINHA DE MACEDO - SP99608, FRANCISCO MALTA FILHO - SP92118
EXECUTADO: TECAN-PECUARIA AGRICOLA NUTRITIVA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ARAMIS DE CAMPOS ABREU - SP60492

DECISÃO

Vistos,

- 1- Ante a ausência de pagamento pelo(a)s executado(a)(s), DEFIRO o pedido da exequente (Id/Num. 28419266 - pág. 19) e determino às instituições financeiras, por meio do BACENJUD, que tomem indisponíveis os ativos financeiros existentes em nome do(a)s executado(a)(s), superiores a R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 854 do CPC.
- 2- Consumada a indisponibilidade à ordem deste Juízo, intime(m)-se o(a)s executado(s), na(s) pessoa(s) de seu(s) advogado(s) ou por carta, se não houver advogado(s) constituído(s), para apresentar(em) manifestação.
- 3- Não apresentada manifestação pelo(a)s executado(a)(s), converter-se-á a indisponibilidade em penhora, com a consequente transferência do montante indisponível para a conta vinculada à este Juízo da execução.
- 4- Não sendo encontrado valor suficiente para o pagamento do débito ou valor insignificante comparado ao valor da dívida, DEFIRO a anotação da restrição de transferência de veículo em nome do(a)s executado(a)(s), pela via RENAJUD, se encontrado veículo, deverá a exequente, intimada por meio de ato ordinatório, manifestar seu interesse ou não na manutenção da restrição, no prazo 15 (quinze) dias, que, no caso de não manifestação, será retirada a restrição independentemente de nova ordem.
- 5- Antes, porém, apresente a exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, memória de cálculo do débito atualizado, eis que está não acompanhou a petição juntada sob Id/ Num. 28419266 - pág. 19.
6. Coma juntada da memória de cálculo, providencie a Secretaria as requisições deferidas.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001639-60.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: H.B. SAUDE S/A.
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO GONCALVES GIOVANI - SP226747
REU: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito proposta por **HB SAÚDE S/A** em desfavor da **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR**, em que requer tutela de urgência, a fim de suspender a exigibilidade do crédito cobrado pela ré/ANS, por meio da Guia de Recolhimento da União – GRU n.º 29412040004530390, bem como para que ela se abstenha de ajuizar execução fiscal, inclua o nome da autora no CADIN e autorize a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa relativamente ao débito discutido.

Para tanto, a autora alega, em breve síntese, que é indevido ressarcimento ao Sistema Único de Saúde – SUS dos custos decorrentes de alguns atendimentos, ao argumento de que foram realizados no período de carência contratual, referentes a procedimentos não cobertos pelo plano contratado ou, ainda, o atendimento ocorreria no período de suspensão da cobertura, em razão da inadimplência contratual do segurado. Afirma, também o excesso de cobrança em alguns atendimentos, de modo que o valor cobrado na GRU deve ser adequado. Ao final, comprova o depósito judicial da multa atualizada (Id/Num. 30950895).

É o breve relato para exame da tutela provisória requerida.

No contexto dos autos, o depósito judicial da multa aplicada tem o condão de suspender sua exigibilidade, conforme a disciplina do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, aplicável, por analogia, também ao crédito não tributário.

Posto isso, **de firo** a tutela de urgência para determinar a suspensão da exigibilidade do débito cobrado na Guia de Recolhimento da União – GRU n.º 29412040004530390, o que, por conseguinte, assegura a suspensão de eventuais atos de execução, a não inclusão do nome da parte autora em órgãos de restrição de crédito e a garantia de expedição de certidão negativa de débito.

Considerando a hipótese dos autos, não vislumbro, nesse momento inicial, a possibilidade de autocomposição, o que, então, deixo de designar audiência de tentativa de conciliação, prevista no artigo 334 do Código de Processo Civil.

Afasto a prevenção noticiada (Id/Num. 30630551), pois que nos processos apontados a causa de pedir e o pedido são diversos (Id/Num. Num. 31761756 - págs. 2/7).

Cite-se e intime-se a ré da medida concedida.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002167-94.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: COMPRE FACIL COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LIMITADA
Advogado do(a) AUTOR: HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA - SP134836
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos,

Afasto a prevenção noticiada (Id/Num. 32175088), posto que, são diversos o pedido e a causa de pedir entre as demandas (v. Id/Num. 33589011).

Observe do valor dado para a causa, no caso a quantia de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) para efeitos fiscais, está desacompanhada de memória de cálculo, o que, então, não há como verificar estar em consonância com a segunda pretensão (compensação) formulada pela autora.

Dessa forma, apresente a autora, no prazo de 15 (quinze) dias, planilha de cálculo correspondente ao conteúdo econômico pretendido/almejado e, caso não esteja consonância ao valor atribuído, deverá emendar a petição inicial, recolhendo, eventualmente, as custas devidas.

Após apresentação e/ou emenda da petição inicial, retornem conclusos.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003091-06.2014.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JOSE ANGELO BENZONI
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELLEN CRISTINA PEREIRA - SP324882
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos,

Remetam-se os autos à Contadoria para elaboração de cálculo, observando os limites do *decisum* (vide parte dispositiva do v. acórdão), ou seja, *o valor atualizado das contribuições pretéritas (desde os recolhimentos e até o início do pagamento da complementação de aposentadoria) deve ser deduzido das parcelas de complementação recebidas pela parte autora desde o início do benefício, ainda que atingidas pela prescrição, e, se, após restituídos os valores pretéritos (não atingidos pela prescrição), ainda restar crédito, estes devem ser deduzidos das prestações mensais observando-se o método do esgotamento, devendo ficar delimitado o momento em que o prejuízo do contribuinte com o "bis in idem" foi ou será ressarcido, de modo que a tributação do benefício siga o seu curso normal a partir de então.*

Também deverá a Contadoria elaborar cálculo da verba honorária arbitrada.

Após, dê-se vista às partes do cálculo da Contadoria Judicial pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005525-04.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: ALEX SANDRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: EMANUEL HENRIQUE DE CARVALHO TAUYR - SP223363
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos,

Deixo de apreciar a petição do autor Id/Num. 32079092, haja vista que o processo já foi remetido por baixa incompetência ao Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto.

Arquive-se, com urgência, o presente feito na pasta "Processos baixados por remessa a outro órgão", a fim de evitar novas petições.

Int. e Dilig.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001513-10.2020.4.03.6106/ 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: BENEDITO RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: ALESSANDRO FERNANDES COUTINHO - SP167595
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Deixo de apreciar a petição do autor de Id/Num. 31669968, haja vista ter declarado a incompetência deste Juízo Federal para processar a causa (Id/Num. 31022609), ou seja, o autor, caso queira, deverá efetuar seu pedido nos autos em trâmite pelo Juizado Especial Federal da Subseção de São José do Rio Preto.

Arquive-se, com urgência, o presente feito na pasta "Processos baixados por remessa a outro órgão", a fim de evitar novas petições.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0000281-97.2010.4.03.6106/ 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: SONIA AUGUSTA HERMINIO REIS
Advogado do(a) AUTOR: JENNER BULGARELLI - SP114818
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

Diante da virtualização do processo (certidão Id/Num. 33813313), **dê-se vista às partes**, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Não havendo impugnação à virtualização, diante do trânsito em julgado da decisão Id/Num. 30426198 – págs. 102/104, confirmando a sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora (sem condenação pela sucumbência), **arquivem-se** os autos com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5004189-62.2019.4.03.6106/ 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MARCOS ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: APARECIDO DELEGA RODRIGUES - SP61341
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

A - DO VALOR DA CAUSA

Observo do novo cálculo do valor da causa apresentado pelo autor (Id/Num. 31778738) ter deixado ele de considerar *pro rata die* no termo final, e daí, como objetivo de evitar demora no andamento processual, arbitro, **de ofício**, nos termos do art. 292, § 3º, do CPC, o valor da causa em R\$ 125.939,05 (cento e vinte e cinco mil, novecentos e trinta e nove reais e cinco centavos), conforme cálculo elaborado com base nos dados disponíveis no site do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Retifique a Secretaria junto à autuação deste processo.

B- DO INDEFERIMENTO PARCIAL DA PETIÇÃO INICIAL

Noutro giro, determinei, por duas vezes, que o autor esclarecesse o pedido de auxílio-acidente, tendo ele se limitado a afirmar que "EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL, afim de esclarecer que o pedido de concessão alternativa do benefício AUXÍLIO-ACIDENTE Previdenciário (50%), se refere ao benefício previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, destinado aos segurados que sofreram redução parcial da capacidade laboral." (Id/Num. 31778736).

Nesse ponto, entendo que a petição inicial é inepta, posto que para o benefício de auxílio-acidente, limitou-se o autor a trazer a **fundamentação legal** de seu pedido, o que, a luz da máxima "iura novit curia" não se faz necessário provar, pois se parte do pressuposto de que o juiz conhece o direito.

Diversamente, deveria o autor trazer aos autos os fatos e fundamento jurídico do pedido, a compor a *causa petendi* do benefício em questão, do que não se desincumbiu.

Dessa forma, em relação ao pedido de auxílio-acidente, a petição é inepta, conforme art. 330, § 1º, inciso I, do Código de Processo Civil, devendo, por conseguinte, nesse ponto, ser indeferida.

Posto isso, **indeferir** a petição inicial quanto ao pedido de auxílio-acidente e extingo parcialmente o processo, **sem resolução** de mérito, nos termos dos artigos 316, 300, I, e 485, I, todos do Código de Processo Civil.

C - DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

Examinei o pedido de tutela provisória de urgência, consistente no restabelecimento do benefício de auxílio-doença, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, ao argumento de que é portador de graves transtornos psiquiátricos, por tal razão está incapacitado para o desempenho de suas atividades laborais, sendo equivocada a cessação na esfera administrativa do benefício outrora concedido (NB 141453675).

Registro que a concessão de tutela sem ouvir a outra parte é medida de exceção, pois afronta princípio basilar do processo judicial, qual seja, o contraditório, devendo ser concedida somente em casos de premente necessidade e prevalência do interesse da parte autora.

Num exame superficial do alegado e da documentação carreada com a petição inicial, condizente com o momento desta fase inicial, entendo estar **ausente** um dos requisitos para antecipação da tutela jurisdicional solicitada, no caso a **probabilidade do direito alegado**, isso porque, ainda que o autor traga aos autos documentação referente ao seu estado de saúde, tenho que o conjunto de provas não é suficiente para, de plano, constatar a incapacidade laboral, nos termos apontado por ele. *In casu*, o contexto demanda a produção de prova pericial em juízo.

Posto isso, **indeferir** o pedido de tutela de urgência.

Contudo, considerando as alegadas doenças descritas e as diretrizes da Recomendação Conjunta CNJ/AGU/MTPS nº 1 de 15.12.2015, que dispõe sobre a adoção de procedimentos uniformes nas ações judiciais que envolvem concessão de benefícios previdenciários por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente), **determino** a realização de **perícia médica** e nomeio como perito na área de psiquiatria, o **Dr. Oswaldo Luiz Junior Marconato**, independentemente de compromisso.

Faculto às partes a formulação de quesitos, bem como a indicação, de assistente técnico para a perícia médica, no prazo de 10 (dez) dias.

Sempre juízo, determino que o laudo pericial siga o modelo da Recomendação Conjunta CNJ/AGU/MTPS nº 1 de 15.12.2015 abaixo transcrito:

I - DADOS GERAIS DO PROCESSO

a) Processo n.º

b) 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP

II - DADOS GERAIS DO PERICIANDO

a) Nome

b) Estado civil

c) CPF

d) Data de nascimento

e) Escolaridade

f) Formação técnico-profissional

III - DADOS GERAIS DA PERÍCIA

a) Data do Exame

b) Perito Médico Judicial/Nome e CRM

c) Assistente Técnico do INSS/Nome, Matrícula e CRM (caso tenha acompanhado o exame)

d) Assistente Técnico da Autor/Nome e CRM (caso tenha acompanhado o exame)

IV - HISTÓRICO LABORAL DO PERICIANDO

a) Profissão declarada

b) Tempo de profissão

c) Atividade declarada como exercida

d) Tempo de atividade

e) Descrição da atividade

f) Experiência laboral anterior

g) Data declarada de afastamento do trabalho, se tiver ocorrido.

V - EXAME CLÍNICO E CONSIDERAÇÕES MÉDICO-PERICIAIS SOBRE A PATOLOGIA

a) Queixa que o periciando apresenta no ato da perícia.

b) Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com CID).

c) Causa provável da(s) doença/moléstia(s)/incapacidade.

d) Doença/moléstia ou lesão decorrem do trabalho exercido? Justifique indicando o agente de risco ou agente nocivo causador.

e) A doença/moléstia ou lesão decorrem de acidente de trabalho? Em caso positivo, circunstanciar o fato, com data e local, bem como se reclamou assistência médica e/ou hospitalar.

f) Doença/moléstia ou lesão torna o periciando incapacitado para o exercício do último trabalho ou atividade habitual? Justifique a resposta, descrevendo os elementos nos quais se baseou a conclusão.

g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do periciando é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total?

h) Data provável do início da(s) doença/lesão/moléstias(s) que acomete(m) o periciando.

i) Data provável de início da incapacidade identificada. Justifique.

j) Incapacidade remonta à data de início da(s) doença/moléstia(s) ou decorre de progressão ou agravamento dessa patologia? Justifique.

k) É possível afirmar se havia incapacidade entre a data do indeferimento ou da cessação do benefício administrativo e a data da realização da perícia judicial? Se positivo, justificar apontando os elementos para esta conclusão.

l) Caso se conclua pela incapacidade parcial e permanente, é possível afirmar se o periciando está apto para o exercício de outra atividade profissional ou para a reabilitação? Qual atividade?

m) Sendo positiva a existência de incapacidade total e permanente, o periciando necessita de assistência permanente de outra pessoa para as atividades diárias? A partir de quando?

n) Qual ou quais são os exames clínicos, laudos ou elementos considerados para o presente ato médico pericial?

o) O periciando está realizando tratamento? Qual a previsão de duração do tratamento? Há previsão ou foi realizado tratamento cirúrgico? O tratamento é oferecido pelo SUS?

p) É possível estimar qual o tempo e o eventual tratamento necessários para que o periciando se recupere e tenha condições de voltar a exercer seu trabalho ou atividade habitual (data de cessação da incapacidade)?

q) Preste o perito demais esclarecimentos que entenda serem pertinentes para melhor elucidação da causa.

r) Pode o perito afirmar se existe qualquer indicio ou sinais de dissimulação ou de exacerbação de sintomas? Responda apenas em caso afirmativo.

VII - ASSISTENTE TÉCNICO DA PARTE AUTORA: EVENTUAIS DIVERGÊNCIAS (caso tenha acompanhado o exame)

VIII - ASSISTENTE TÉCNICO DO INSS: EVENTUAIS DIVERGÊNCIAS (caso tenha acompanhado o exame)

Local e Data

Assinatura do Perito Judicial

Assinatura do Assistente Técnico da Parte Autora (caso tenha acompanhado o exame)

Assinatura do Assistente Técnico do INSS (caso tenha acompanhado o exame)

Caso sejam formulados quesitos pelas partes, retomemos autos conclusos para análise da pertinência.

Intimem-se o perito da nomeação, devendo informar, com prazo mínimo de 20 (vinte) dias, o dia e o horário da perícia designada, e apresentar o laudo, no prazo de 30 (trinta) dias, após a realização da perícia.

Informado o dia e o horário da perícia pelos peritos, intimem-se as partes, devendo as partes comunicarem seus assistentes técnicos.

Incumbe ao autor manter atualizado seu endereço nos Autos, assim como ao seu patrono diligenciar junto ao seu cliente para efetivação da prova deferida, sob pena de preclusão.

Juntado o laudo pericial, manifestem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias.

Ainda seguindo as diretrizes da Recomendação Conjunta CNJ/AGU/MTPS nº 1 de 15.12.2015 (artigo 1º, IV), determino a intimação do INSS para que apresente, junto com a contestação, cópia do processo administrativo do autor, incluindo eventuais perícias administrativas e/ou informes dos sistemas informatizados relacionados às perícias médicas realizadas (NB 551.879.077-1), aos quais o perito nomeado deverá ter acesso.

Considerando o Ofício nº 43/2016-AGU/PSF-S.J.R.PRETO-SP, em que a Advocacia Geral da União esclarece impossibilidade de conciliação para as demandas em que a União Federal é ré, deixo de designar audiência de tentativa de conciliação, prevista no artigo 334 do C.P.C.

Cite-se o réu/INSS.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0002669-31.2014.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: JOSE AUZILIO BOTARO, JOSE AUZILIO BOTARO, JOSE AUZILIO BOTARO, JOSE AUZILIO BOTARO, ALCEU MORELLI, ALCEU MORELLI, ALCEU MORELLI, ALCEU MORELLI, IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI, IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI, IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI, IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI, IVANILDE PEREIRA CHAVES ZANI

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

Advogados do(a) EXECUTADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA - SP138818, RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA - SP245887

TERCEIRO INTERESSADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO DO BRASIL SA, BANCO DO BRASIL SA, BANCO DO BRASIL SA, AGENOR ZANI, AGENOR ZANI, AGENOR ZANI,

AGENOR ZANI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOAO FRANCISCO DE AZEVEDO BARRETTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVIA CAVALLEIRO QUEIROZ E SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO APARECIDO FELIX DA SILVA

DECISÃO

Vistos.

Intimem-se os executados para manifestarem sobre a petição da exequente/União Id/Num. 32631769, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo sem manifestações, requeira a exequente o que mais de direito.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003070-03.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: DOUGLAS SIQUEIRA GUEDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS SIQUEIRA GUEDES - SP236773
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, NEVES ADMINISTRADORA DE CONDOMINIOS LTDA - ME, CONDOMINIO RESIDENCIAL JARDIM DAS HORTENSIAS
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDERSON PELICER TARICHI - SP164108
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDERSON PELICER TARICHI - SP164108

SENTENÇA

Vistos,

Trata-se de cumprimento de sentença pelas executadas Caixa Econômica Federal, Condomínio Residencial Jardim das Hortências e Neves Administradora de Condomínios Ltda. – ME, referente aos honorários advocatícios.

A executada Caixa Econômica Federal, antes da intimação para pagamento, efetuou o depósito de sua condenação Id/Num. 12265071, que, aliás, já foi levantamento.

Intimado, a coexecutada, Condomínio Residencial Jardim das Hortências, efetuou o pagamento mediante depósito em conta informada pelo exequente.

E, por último, a coexecutada Neves Administradora de Condomínios Ltda. - ME não efetuou o pagamento voluntariamente e, por conseguinte, teve bloqueio de ativos financeiros, via sistema BACENJUD, convertidos em penhora (Id/Num. 29495995), da qual não houve impugnação.

Ante o exposto, extingo o cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação de honorários em relação às duas primeiras executadas e, em relação a coexecutada Neves Administradora de Condomínios Ltda. - ME, estão incluídos no depósito.

Sem condenação de custas processuais, haja vista tratar-se de cumprimento de sentença.

Espeça-se alvará de levantamento do valor depositado na conta nº 3970-005-86404489-9 em favor do exequente.

Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

MONITÓRIA (40) Nº 5004379-25.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: J. A. DA SILVA & T. H. PICOLO LTDA - ME, INEZ DOS SANTOS CARVALHO, TIAGO HENRIQUE PICOLO
Advogado do(a) REU: CARLOS JOSE BARBAR CURY - SP115100

DECISÃO

Vistos.

Cumpramos embargantes/requeridos o disposto no art. 702, § 2º, do CPC, declarando de imediato o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado da dívida, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de serem os embargos liminarmente rejeitados, se esse for o seu único fundamento, conforme o § 3º, do art. 702, do CPC.

Defiro o prazo de 15 (quinze) dias para a embargante Inez dos Santos Carvalho juntar procuração, sob pena de serem excluídos seus embargos e documentos juntados.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004395-76.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: BANCO BRADESCO SA
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO MARTINS - SP340639-A

DECISÃO

Vistos,

Junte o subscritor da petição Id/Num. 32499066 procuração outorgada pelo banco-réu no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena da contestação juntada ser excluída e o processo continuar a revelar do réu.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002456-61.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MARGARETE HELOISA ALFARO
Advogados do(a) AUTOR: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986, JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-A
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958

DECISÃO

Vistos,

Em face da decisão da 1ª Seção do Tribunal Regional da 3ª Região, que julgou procedente o Conflito Negativo de Competência (nº 5003064-10.2020.4.03.0000), declarando competente o Juizado Especial Federal Cível de São José do Rio Preto/SP para processar e julgar a presente ação declaratória e indenizatória (Id/Num. 34475977), **remetam-se, imediatamente**, os autos àquele juízo, tomando-se as providências de praxe.

IMTMMEM-SE.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000638-74.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: REAL RIO PRETO COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogados do(a) AUTOR: MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051, CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI - SP206403
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos,

I – RELATÓRIO

REAL RIO PRETO COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, propôs **AÇÃO DECLARATÓRIA** contra a **UNIÃO FEDERAL**, instruindo-a com procuração e documentos (Id/Num. 15068087 a Id/Num. 15068089), na qual pleiteia a declaração da não incidência de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, que seja declarado o direito à restituição do montante indevidamente recolhido nos últimos 5 (cinco) anos e de todos os meses subsequentes.

Para tanto, alegou a autora, em síntese que faço, que é incabível incluir no conceito de renda/faturamento os valores de ICMS destacados na venda de mercadorias. Mais: o ICMS não integra o conceito de renda/faturamento porque não corresponde a um acréscimo que se incorpora de forma definitiva no patrimônio do contribuinte.

Determinei que a autora emendasse a petição inicial quanto ao valor atribuído à causa e providenciasse o recolhimento do complemento das custas processuais iniciais (Id/Num. 19288992).

Emendada (Id/Num. 20238311 a Id/Num. 20238317), **deferi** a emenda da petição inicial e **concedi**, em duas oportunidades, prazo para que a autora promovesse a complementação das custas processuais (Id/Num. 22589173, Id/Num. 25085012), que foram devidamente recolhidas (Id/Num. 25453649).

Indeferi o pedido de tutela de evidência ou de urgência e, por fim, **ordenei** a citação da ré/União (Id/Num 26671217).

A ré/UNIÃO ofereceu **contestação** (Id/Num 29086137), na qual requereu a suspensão da presente demanda até o trânsito em julgado do RE 574.706. Subsidiariamente, em caso de procedência do pedido, requereu que a decisão deverá reconhecer o direito de excluir da base de cálculo do PIS/COFINS apenas os valores correspondentes ao ICMS efetivamente recolhidos pelo impetrante ao fisco estadual.

A autora informou a interposição de Agravo de Instrumento em face da decisão de indeferimento do pedido de tutela de evidência (Id/Num 29208260), que manteve no juízo de retratação (Id/Num 307949050), sendo que, ao final, o TRF da 3ª Região deu parcial provimento ao recurso, conforme consulta que fiz no sistema de acompanhamento processual.

A autora apresentou **resposta** à contestação (Id/Num 32543201).

É o essencial para o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conheço antecipadamente do pedido formulado pela autora, proferindo sentença, por não demandar dilação probatória a causa em estítilha.

A autora pleiteia a declaração da não incidência de ICMS base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, que seja declarado o direito à compensação/restituição do montante indevidamente recolhido nos últimos 5 (cinco) anos.

Trago, inicialmente, à discussão a legislação aplicável ao caso.

A Lei nº 10.637/02, em seu artigo 1º, preconiza que a Contribuição para PIS/PASEP, com incidência não cumulativa, **incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica**, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Por sua vez, a Lei nº 10.833/03, em seu artigo 1º, dispõe que a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-COFINS, com a incidência não cumulativa, **incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica**, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

A Constituição Federal, ao dispor sobre o financiamento da seguridade social no artigo 195, inciso I, alínea “b”, delimita a incidência da contribuição a cargo da empresa sobre a receita ou faturamento.

Sobre o assunto, não obstante refira-se à interpretação da legislação aplicável à matéria, restringirei-me à análise da jurisprudência, tendo em vista que os preceitos norteadores do Código de Processo Civil/2015 firmaram importância da aplicação dos precedentes, conforme inteligência do artigo 927, III, do CPC.

A esse respeito, embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.144.469/PR, Relator Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, Primeira Seção, DJe 02/12/2016, **jugado pelo sistema de recursos repetitivos**, tenha consolidado entendimento no sentido de que o valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações, esse entendimento restou **superado** pelo Recurso Extraordinário nº 574.706/PR.

Por certo, o plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, realizado em 15/03/2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia, apreciando o tema 69 da **repercussão geral**, deu provimento ao recurso extraordinário e reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Confira-se a ementa do RE nº 574.706/PR:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Dessa forma, seguindo-se o precedente jurisprudencial firmado pelo Supremo Tribunal Federal, é de rigor o reconhecimento da **não incidência** do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, **não havendo necessidade de sobrestamento do feito, visto que tal providência deve ser determinada expressamente pela Suprema Corte, o que não é o caso dos autos.**

Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça, após manifestação da Suprema Corte no RE nº 574.706/PR, já alterou seu posicionamento, adequando-se ao referido julgado, conforme ementa que transcrevo a seguir:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MANUTENÇÃO DAS SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. RESP. 1.144.469/PR, REL. MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, REL. P/ ACÓRDÃO O MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 2.12.2016, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR) EM SENTIDO CONTRÁRIO. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça reafirmou seu posicionamento anterior, ao julgar o Recurso Especial Repetitivo 1.144.469/PR, em que este Relator ficou vencido quanto à matéria, ocasião em que a 1a. Seção entendeu pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS (Rel. p/acórdão o Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 2.12.2016, julgado nos moldes do art. 543-C do CPC).

2. Contudo, na sessão do dia 15.3.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Dessa forma, **não é caso de sobrestamento do feito, pois o Recurso Extraordinário já foi julgado pelo STF em sentido contrário à tese da parte agravante.** Ademais, observa-se que não procede a aplicação de óbices processuais à análise do Agravo, pois a empresa impugnou a fundamentação da decisão agravada.

4. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL desprovido.

(AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/06/2017)(destaquei e sublinhei)

Mais: a parcela do ICMS a ser excluída é a destacada nas notas fiscais de saída dos tributos, conforme entendimento do TRF da 3ª Região (Cf. TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005344-40.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019).

Aliás, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a entrada em vigor da Lei nº 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS, não havendo que falar, portanto, em inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições após o advento da Lei nº 12.973/2014 (Cf. TRF 3. AMS – Apelação Cível 362870/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 30/06/2017).

Analisando, então, o pedido de compensação/restituição formulado pela autora.

No que tange ao **momento** da compensação, a Primeira Seção do STJ, ao julgar recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC/1973, pacificou entendimento, nos REsp 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, os quais adotou como paradigma, por força da previsão contida nos artigos 927 do CPC, no sentido de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, isto é, 11.1.2001, o que é o caso destes autos. Assim, só será possível o exercício do direito à compensação **após o trânsito em julgado desta demanda**. Na mesma decisão, firmou entendimento o STJ de que a legislação vigente na data de encontro das contas dos débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda é a que deve ser aplicada ao procedimento da compensação.

Já quanto ao prazo prescricional para repetição do indébito, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, relatora Min. Ellen Gracie, em 04/08/2011, na sistemática do art. 543-B do CPC, que adoto como precedente, deixou assentado que o prazo prescricional deve ser o quinquenal para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, contados retroativamente da data do ajuizamento, **para as ações ajuizadas em período posterior ao prazo de 120 dias após a vacatio legis da Lei Complementar nº 118/2005**. Logo, como estes autos foram distribuídos posteriormente ao prazo de 120 (cento e vinte) dias após a *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005, deve-se aplicar ao caso o entendimento fixado pelo STF.

Por fim, quanto à atualização monetária, recorro-me, mais uma vez, à jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que aprovou a Tabela Única (agregando o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ). No caso, tratando-se de período posterior a janeiro de 1996, deve ser aplicada exclusivamente a taxa SELIC. Não há que se falar em juros de mora de 1% ao mês (artigo 161, § 1º, do CTN) às ações com trânsito em julgado após 01.01.1996, assim, aplicável ao caso os requisitos da Lei 10.637/2002 e da LC 104/2001 que preconiza os critérios de atualização ao valor principal.

Mais: a compensação será efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei nº 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Nesse sentido, confira-se julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- Oportuna a aplicação, desde já, do que decidido no RE nº 574.706/PR. Independentemente da pendência de julgamento de aclaratórios e da possibilidade de modulação dos efeitos, a decisão proferida já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia.

- O Plenário STF, no julgamento do RE nº 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.

- O regime aplicável à compensação tributária é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda.

- A jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação/restituição pela via administrativa.

- Nos termos do art. 74, da Lei 10.637/2002, a compensação poderá ser feita com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A compensação somente poderá ser efetuada com observância do disposto no art. 170-A do CTN, observada a prescrição quinquenal.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002004-42.2019.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 12/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020) (destaquei)

Assim, a procedência dos pedidos é a medida que se impõe.

III – DISPOSITIVO

POSTO ISSO, acolho (ou julgo procedentes) os pedidos formulados pela autora REALRIO PRETO COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA., a fim de declarar que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, destacado nas notas fiscais de saída dos tributos, bem como para autorizá-la a compensar/restituir os valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) últimos anos anteriores à distribuição desta ação e nos meses subsequentes, atualizados apenas pela SELIC, após o trânsito em julgado desta decisão, isso com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei nº 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007.

Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a União Federal ao pagamento das custas processuais devidas, bem como em honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

SENTENÇA NÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, isso porque estabelece o artigo 496, § 3º, inciso I, do NCPC/2015, não ser aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, mesmo sendo líquida a sentença, ou seja, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido nesta causa não ultrapassa o limite legal previsto, e daí ser aplicável perfeitamente a norma insculpida no parágrafo 3º do inciso I do artigo 496 do CPC, além da sentença estar fundada em recurso repetitivo (cf. art. 496, § 4º, inc. II, do CPC).

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003790-33.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: FINAMA ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO UMEKITA DE FREITAS HENRIQUE - SP214881
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos,

I – RELATÓRIO

FINAMA ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA. propôs AÇÃO DECLARATÓRIA contra a UNIÃO FEDERAL, instruindo-a com procuração e documentos (Id/Num. 20712180 a Id/Num. 20712611), na qual pleiteia a declaração da não incidência de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, que seja declarado o direito à restituição do montante indevidamente recolhido nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento e no curso da presente ação.

Para tanto, alegou a autora, em síntese que fazo, que as quantias devidas pelas pessoas jurídicas a título de ISS e de ICMS não se incluem no conceito de receita previsto no artigo 195 da Constituição Federal. Destacou, ainda, que no julgamento do RE nº 574.706/PR, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da incidência do ICMS base de cálculo do PIS e da COFINS, cujo entendimento também se aplica ao ISS.

Afastei a prevenção apontada na certidão de prevenção e determinei que a autora emendasse a petição inicial, apresentando planilha de cálculo correspondente ao conteúdo econômico pretendido e, se fosse o caso, providenciasse o recolhimento da diferença das custas processuais já recolhidas. Determinei, ainda, que a autora demonstrasse não estar enquadrada nas definições de microempresa e empresa de pequeno porte (Id/Num. 24075410).

Emendada (Id/Num. 24824718 a Id/Num. 24824730), deferi a emenda da petição inicial e ordenei a citação da ré/União (Id/Num. 27090201).

A ré/UNIÃO ofereceu contestação (Id/Num. 293761235), na qual alegou, preliminarmente, a necessidade de suspensão do processo. No mérito, aduziu, em síntese, que é inaplicável o entendimento do STF no julgamento do RE nº 574.706/PR à hipótese dos presentes autos, isso porque, no caso do ISSQN, o correspondente valor do imposto municipal não representa juridicamente um ingresso. Por fim, requereu a improcedência dos pedidos.

A autora apresentou resposta à contestação (Id/Num. 31478325).

É o essencial para o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conheço antecipadamente do pedido formulado pela autora, proferindo sentença, por não demandar dilação probatória a causa em testilha.

A autora pleiteia a declaração da não incidência de ISS base de cálculo do PIS e da COFINS e, ainda, que seja declarado o direito à restituição do montante indevidamente recolhido nos últimos 5 (cinco) anos e de todos os meses subsequentes.

Trago, inicialmente, à discussão a legislação aplicável ao caso.

A Lei nº 10.637/02, em seu artigo 1º, preconiza que a Contribuição para PIS/PASEP, com incidência não cumulativa, **incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica**, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Por sua vez, a Lei nº 10.833/03, em seu artigo 1º, dispõe que a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-COFINS, com a incidência não cumulativa, **incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica**, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

A Constituição Federal, ao dispor sobre o financiamento da seguridade social no artigo 195, inciso I, alínea "b", delimita a incidência da contribuição a cargo da empresa sobre a receita ou faturamento.

Sobre o assunto, não obstante refira-se à interpretação da legislação aplicável à matéria, restringirei-me à análise da jurisprudência, tendo em vista que os precedentes norteadores do Código de Processo Civil/2015 firmaram importância na aplicação dos precedentes, conforme inteligência do artigo 927, III, do CPC.

A esse respeito, embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.144.469/PR, Relator Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, Primeira Seção, DJe 02/12/2016, **julgado pelo sistema de recursos repetitivos**, tenha consolidado entendimento no sentido de que o valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações, esse entendimento restou **superado** pelo Recurso Extraordinário nº 574.706/PR.

Por certo, o plenário do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, realizado em 15/03/2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia, apreciando o tema 69 da **repercussão geral**, deu provimento ao recurso extraordinário e reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Confira-se a ementa do RE nº 574.706/PR:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços; análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, quando se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Dessa forma, seguindo-se o precedente jurisprudencial firmado pelo Supremo Tribunal Federal, é de rigor o reconhecimento da **não incidência** do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, cujo entendimento deve ser estendido ao ISS, uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática, não havendo necessidade de sobrestamento do feito, visto que tal providência deve ser determinada expressamente pela Suprema Corte, o que não é o caso dos autos.

Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça, após manifestação da Suprema Corte no RE nº 574.706/PR, já alterou seu posicionamento, adequando-se ao referido julgado, conforme ementa que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. AUSÊNCIA DE DECISÃO SOBRE AFETAÇÃO DO TEMA À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022, CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. Não tendo sido apreciada pelo relator a proposta de afetação dos REsp. 1.822.251/PR, 1.822.253/SC, 1.822.254/SC e 1.822.256/RS, como representativos de controvérsia, não há que se falar em suspensão do feito, nos termos do que dispõe o art. 256-E do RISTJ. Além do que, não houve apreciação do mérito do recurso especial na hipótese, visto que, nessa parte, o feito sequer foi conhecido, tendo em vista o enfoque eminentemente constitucional da matéria. Precedentes: AgInt no AREsp 1.514.207/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/9/2019; AgInt no AREsp 1.508.155, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, publicação pendente.

2. A existência de precedente firmado pelo Plenário do STF em julgamento de recurso com repercussão geral, de caráter vinculante e obrigatório, autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, não tendo que se falar em sobrestamento do presente feito ao argumento de eventual possibilidade de modulação de efeitos, em sede de embargos de declaração. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe de 18/9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 30/5/2016; AgInt no RE nos EDcl no REsp 1.214.431/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Corte Especial, DJe 22/8/2018; AgInt no AREsp 432.295/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/5/2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20/8/2018; AgRg no REsp 1.574.030/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/5/2019.

3. Afasta-se a alegada violação dos artigos 489 e 1.022 do CPC/2015, porquanto o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia. A tutela jurisdicional foi prestada de forma eficaz, não havendo razão para a anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração.

4. Na hipótese, tem-se que o acórdão do Tribunal de origem está fundamentado exclusivamente na interpretação dada pelo STF sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Dessa feita, dada a natureza estritamente constitucional do decidido pelo Tribunal a quo, refoge à competência desta Corte Superior de Justiça a análise da questão, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Por fim, verifica-se que o STJ tem entendido que a interpretação do conceito de faturamento para fins de incidência da contribuição ao PIS e à Cofins é matéria eminentemente constitucional, que foge à sua competência do âmbito do Recurso Especial. Precedentes: AgInt no REsp 1.435.966/RS, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 16/2/2018; AgInt no Resp 1.668.205/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/6/2019.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1840083/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 27/11/2019)(destaquei)

Mais: encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a entrada em vigor da Lei nº 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS, não havendo que falar, portanto, em inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo das referidas contribuições após o advento da Lei nº 12.973/2014.

Analisando, então, o pedido de compensação/restituição formulado pela autora.

No que tange ao momento da compensação, a Primeira Seção do STJ, ao julgar recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC/1973, pacificou entendimento, nos REsp 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, os quais adoto como paradigma, por força da previsão contida nos artigos 927 do CPC, no sentido de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, isto é, 11.1.2001, o que é o caso destes autos. Assim, só será possível o exercício do direito à compensação após o trânsito em julgado desta demanda. Na mesma decisão, firmou entendimento o STJ de que a legislação vigente na data de encontro das contas dos débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda é a que deve ser aplicada ao procedimento da compensação.

Já quanto ao prazo prescricional para repetição do indébito, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, relatora Min. Ellen Gracie, em 04/08/2011, na sistemática do art. 543-B do CPC, que adoto como precedente, deixou assentado que o prazo prescricional deve ser o quinquenal para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, contados retroativamente da data do ajuizamento, **para as ações ajuizadas em período posterior ao prazo de 120 dias após a vacatio legis da Lei Complementar nº 118/2005**. Logo, como estes autos foram distribuídos posteriormente ao prazo de 120 (cento e vinte) dias após a vacatio legis da Lei Complementar nº 118/2005, deve-se aplicar ao caso o entendimento fixado pelo STF.

Por fim, quanto à atualização monetária, recorro-me, mais uma vez, à jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que aprovou a Tabela Única (agregando o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ). No caso, tratando-se de período posterior a janeiro de 1996, deve ser aplicada exclusivamente a taxa SELIC. Não há que se falar em juros de mora de 1% ao mês (artigo 161, § 1º, do CTN) às ações com trânsito em julgado após 01.01.1996, assim, aplicável ao caso os requisitos da Lei 10.637/2002 e da LC 104/2001 que preconiza os critérios de atualização ao valor principal.

Mais: a compensação será efetuada contributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei nº 9.430/96), observando-se o disposto no art. 26-A da Lei nº 13.670/2018.

Nesse sentido, confira-se julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alíquota para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. A esse respeito, transcrevo trecho do voto do Ministro Cezar Peluso no RE 150.755, sob a expressão receita bruta de venda de mercadorias e prestação de serviço, quis significar que tal conceito está ligado à ideia de produto do exercício de atividades empresariais típicas, ou seja, que nessa expressão se inclui todo incremento patrimonial resultante do exercício de atividades empresariais típicas. (grifêi).

- Não procede a afirmação de que a exação municipal é um custo repassado no preço do serviço. O ISS é um imposto que compõe o preço da operação, porém, a circunstância de ser cobrado do comprador não lhe altera a natureza de tributo, característica, aliás, impassível de ser adulterada por maior que seja o esforço argumentativo utilizado. Pretender lhe conferir qualidade diversa é supor que o exercício intelectual possa modificar a própria realidade. O fato de o valor do ISS ser distinguível na fatura ou nota fiscal apenas explicita a sua condição de ônus fiscal, perfeitamente destacável da base de cálculo das contribuições sociais, raciocínio que se justifica a fim de respeitar as limitações ao poder arrecadatório e garantir a coerência do sistema.

- Destarte, entendo que a base de cálculo do PIS e da COFINS não pode extrapolar o montante percebido pela pessoa jurídica com a atividade econômica e, sob qualquer ângulo que se examine a questão, inviável o enquadramento do ISS naquele conceito, razão porque deve ser excluída a parcela relativa ao imposto municipal da incidência das contribuições sociais em debate. Não há que se falar, ainda, em violação aos artigos 150 da Constituição, 111 do CTN ou interpretação extensiva das deduções previstas nas Leis Complementares 07/70 e 70/91, uma vez que não se trata de outorgar isenção, mas de reconhecer a não subsunção do presente caso na hipótese legal de incidência do ISS. Nesse sentido já decidiu esta corte: (TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012).

- Além disso, afigura-se plenamente cabível a aplicação do mesmo raciocínio utilizado no julgamento do RE n.º 574.706, o qual estabeleceu o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, à situação concreta apresentada, como explicitado.

- No que tange à compensação, deve ser aplicada a Lei n.º 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei n.º 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda. Nesse ponto, cumpre registrar que a Lei n.º 13.670/18 incluiu o artigo 26-A à Lei n.º 11.457/07, a permitir que o sujeito passivo que apure crédito tributário possa utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias pelo contribuinte que não utilizar o e-Social (quanto a essa questão, já foi inclusive editada uma instrução normativa pela Receita Federal, qual seja, a IN 1.810/18).

- Apelo a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003235-95.2019.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/06/2020)(destaquei).

Assim, a procedência dos pedidos é a medida que se impõe.

III – DISPOSITIVO

POSTO ISSO, acolho (ou julgo procedente) os pedidos formulados pela autora FINAMA ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIO LTDA., a fim de declarar que o ISS deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como para autorizá-la a compensar/restituir os valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) últimos anos anteriores à distribuição desta ação e de todos os meses subsequentes, atualizados apenas pela SELIC, após o trânsito em julgado desta decisão, isso com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei nº 9.430/96), observando-se o disposto no art. 26-A da Lei nº 13.670/2018.

Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a União Federal ao pagamento das custas processuais devidas, bem como em honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

SENTENÇA NÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, isso porque estabelece o artigo 496, §3º, inciso I, do CPC não ser aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, mesmo sendo ilíquida a sentença, ou seja, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido nesta causa não ultrapassa o limite legal previsto, e daí ser aplicável perfeitamente a norma insculpida no parágrafo 3º do inciso I do artigo 496 do CPC.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003702-85.2016.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: SERGIO FERREIRA
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DASILVA - SP185933
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

1. Providencie a secretaria a alteração da classe deste feito para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública;
2. Requeira parte vencedor (autora), no prazo de 15 (quinze) dias, o cumprimento do título executivo judicial;
3. Não havendo interesse no cumprimento ou decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se;
4. Havendo requerimento da parte autora, intime-se, por meio eletrônico CEAB/DJ SR I (antiga APSDJ), para averbar o tempo reconhecido como especial (os períodos 15/04/1985 a 03/01/1988 e 06/03/1997 a 25/10/2011) e a revisar o benefício previdenciário, convertendo-o em aposentadoria especial a partir de 28/11/2011 com renda mensal inicial (RMI) a ser apurada em liquidação de sentença, descontando-se os valores já recebidos, comunicando a este Juízo a implantação dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias;
5. Comunicada a revisão/implantação, a Fazenda Pública (INSS), por dispor já dos dados necessários em seus cadastros, elaborará o cálculo de liquidação nos termos do julgado, no prazo de 30 (trinta) dias;
6. Elaborado o cálculo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para concordar ou não com o mesmo, que, no caso de discordância, deverá no mesmo prazo apresentar cálculo em conformidade com o julgado;
7. No caso de haver concordância ou apresentação de cálculo, intime-se a Fazenda Pública (INSS), na pessoa de seu representante judicial, por meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução (art. 535 do C.P.C.);
8. No caso do valor da execução ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, deverá a parte exequente, no mesmo prazo, informar se renuncia ao crédito do montante excedente, optando, assim, pelo pagamento do saldo sem o precatório (Lei nº 10.159/2001), inclusive com provar poder especial ao seu patrono para renúncia, isso caso não assine a informação em conjunto com ele;
9. Faculto ao patrono da parte exequente, no mesmo prazo da concordância ou apresentação de cálculo, juntar contrato de honorários advocatícios para fins de serem destacados do valor da condenação principal e somá-los ao eventual valor da sucumbência, os quais serão depositados em conta remunerada e individualizada do patrono em instituição bancária oficial, atendendo, assim, o disposto no art. 22 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto dos Advogados) e na Resolução nº 399, de 26/10/2004, do Conselho da Justiça Federal (DO de 27/10/2004, Seção I, pág. 83); e;
10. Não havendo oposição de embargos, providencie a Secretaria a expedição do(s) ofício(s) de pagamento do(s) valor(es) apurado(s);

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000729-02.2012.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MARCIA OLIVEIRA DA SILVA, MARCIA OLIVEIRA DA SILVA, MARCIA OLIVEIRA DA SILVA, MARCIA OLIVEIRA DA SILVA, MARCIA OLIVEIRA DA SILVA, MARCIA OLIVEIRA DA SILVA, MARCIA OLIVEIRA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
Advogados do(a) AUTOR: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

1. Providencie a secretaria a alteração da classe deste feito para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública;
2. Requeira parte vencedor (autora), no prazo de 15 (quinze) dias, o cumprimento do título executivo judicial;
3. Não havendo interesse no cumprimento ou decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se;
4. Havendo requerimento da parte autora, intime-se, por meio eletrônico CEAB/DJ SR 1 (antiga APSDJ), para averbar (obrigação de fazer) o tempo reconhecido como especial (06/03/1997 a 8/11/2011) e a implantar o benefício previdenciário de aposentadoria especial (obrigação de fazer) a partir do requerimento administrativo (DIB 28/11/2011) com renda mensal inicial (RMI) a ser apurada em liquidação de sentença; no caso da parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio - doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado a ela a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91, comunicando a este Juízo a implantação dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias;
5. Comunicada a implantação, a Fazenda Pública (INSS), por dispor já dos dados necessários em seus cadastros, elaborará o cálculo de liquidação (obrigação de pagar) nos termos do julgado, no prazo de 30 (trinta) dias;
6. Elaborado o cálculo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para concordar ou não com o mesmo, que, no caso de discordância, deverá no mesmo prazo apresentar cálculo em conformidade com o julgado;
7. No caso de haver concordância ou apresentação de cálculo, intime-se a Fazenda Pública (INSS), na pessoa de seu representante judicial, por meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução (art. 535 do C.P.C.);
8. No caso do valor da execução ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, deverá a parte exequente, no mesmo prazo, informar se renuncia ao crédito do montante excedente, optando, assim, pelo pagamento do saldo sem o precatório (Lei nº 10.159/2001), inclusive comprovar poder especial ao seu patrono para renúncia, isso caso não assine a informação em conjunto com ele;
9. Faculto ao patrono da parte exequente, no mesmo prazo da concordância ou apresentação de cálculo, juntar contrato de honorários advocatícios para fins de serem destacados do valor da condenação principal e somá-los ao eventual valor da sucumbência, os quais serão depositados em conta remunerada e individualizada do patrono em instituição bancária oficial, atendendo, assim, o disposto no art. 22 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto dos Advogados) e na Resolução nº 399, de 26/10/2004, do Conselho da Justiça Federal (DO de 27/10/2004, Seção I, pág. 83); e,
10. Não havendo oposição de embargos, providencie a Secretaria a expedição do(s) ofício(s) de pagamento do(s) valor(es) apurado(s);

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001640-50.2017.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) AUTOR: ROY CAFFAGNI SANTANNA SERGIO - SP333149, LUCAS VICENTE ROMERO RODRIGUES FRIAS DOS SANTOS - SP374156, ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255
Advogados do(a) AUTOR: ROY CAFFAGNI SANTANNA SERGIO - SP333149, LUCAS VICENTE ROMERO RODRIGUES FRIAS DOS SANTOS - SP374156, ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255
REU: ANTONIO BORGES DA SILVA-RIO PRETO - ME, ANTONIO BORGES DA SILVA-RIO PRETO - ME
Advogado do(a) REU: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390
Advogado do(a) REU: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390

DECISÃO

Vistos,

1- Ante a ausência de pagamento pela executada, **DEFIRO** o pedido da exequente e determino às instituições financeiras, por meio do BACENJUD, que tomem indisponíveis os ativos financeiros existentes em nome da executada, superiores a R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 854 do CPC, observando o valor da dívida atualizado, indicado pela exequente na petição Id/Num. 31453600.

2- Consumada a indisponibilidade à ordem deste Juízo, intime-se a executada, na pessoa de seu advogado, para apresentar manifestação.

3- Não apresentada manifestação pela executada, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, com a consequente transferência do montante indisponível para a conta vinculada à este Juízo da execução.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001490-67.2011.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: ESDRAS MARTINEZ
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIA APARECIDA SILVA - SP119109, REINALDO VASCONCELLOS - SP290336
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que procedo à juntada dos extratos de pagamento transmitidos, conforme cópias que seguem.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006247-65.2015.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: SINVALDO BISPO DA CRUZ
Advogado do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos,

1. Providencie a secretaria a alteração da classe deste feito para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública;
2. Intime-se, por meio eletrônico CEAB/DJ SR I (antiga APSDJ), para averbar o tempo reconhecido como especial (os períodos de 21.08.80 a 09.10.85, 01.02.06 a 31.12.09 e de 28.10.10 a 25.09.14) e a implantar o benefício previdenciário de aposentadoria especial a partir de 31/01/15, com renda mensal inicial (RMI) a ser apurada em liquidação de sentença, comunicando a este Juízo a implantação dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias;
3. Comunicada a implantação, a Fazenda Pública (INSS), por dispor já dos dados necessários em seus cadastros, elaborará o cálculo de liquidação nos termos do julgado, no prazo de 30 (trinta) dias;
4. Elaborado o cálculo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para concordar ou não com o mesmo, que, no caso de discordância, deverá no mesmo prazo apresentar cálculo em conformidade com o julgado, observando que as prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB;
5. No caso de haver concordância ou apresentação de cálculo, intime-se a Fazenda Pública (INSS), na pessoa de seu representante judicial, por meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução (art. 535 do C.P.C.);
6. No caso do valor da execução ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, deverá a parte exequente, no mesmo prazo, informar se renuncia ao crédito do montante excedente, optando, assim, pelo pagamento do saldo sem o precatório (Lei nº 10.159/2001), inclusive comprovar poder especial ao seu patrono para renúncia, isso caso não assine a informação em conjunto com ele;
7. Faculto ao patrono da parte exequente, no mesmo prazo da concordância ou apresentação de cálculo, juntar contrato de honorários advocatícios para fins de serem destacados do valor da condenação principal e somá-los ao eventual valor da sucumbência, os quais serão depositados em conta remunerada e individualizada do patrono em instituição bancária oficial, atendendo, assim, o disposto no art. 22 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto dos Advogados) e na Resolução nº 399, de 26/10/2004, do Conselho da Justiça Federal (DO de 27/10/2004, Seção I, pág. 83); e;
8. Não havendo oposição de embargos, providencie a Secretaria a expedição do(s) ofício(s) de pagamento do(s) valor(es) apurado(s);

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002582-77.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CARLOS ALBERTO DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: LUENDERSON SANTOS DE SOUZA - SP340117
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos,

Em face do valor atribuído à causa na petição inicial (R\$ 6.930,00), encaminhe-se este feito à 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária, pois, nos termos do parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, tem o Juizado Especial Federal **competência absoluta** para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Após o recebimento pelo JEF do encaminhamento eletrônico destes autos, arquivem-se observadas as cautelas legais.

Intime-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003723-68.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300
EXECUTADO: SANDET QUÍMICA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730

DECISÃO

Vistos,

A **UNIÃO** requereu **CUMPRIMENTO DE SENTENÇA** contra **SANDET QUÍMICA LTDA.**, conforme cálculo apresentado (Id/Num. 20470832), em que apurou a quantia de R\$ 9.595,79 (nove mil, quinhentos e noventa e cinco reais e setenta e nove centavos), referente aos honorários advocatícios arbitrados.

Intimada, a executada apresentou **impugnação** (Id/Num. 27888886), em que alega haver **excesso de execução** na ordem de R\$ 793,83 (setecentos e noventa e três reais e oitenta e três centavos), que decorre da utilização do *quantum* de R\$ 89.890,69 (oitenta e nove mil, oitocentos e noventa reais e sessenta e nove centavos) como base de cálculo pela exequente na apuração da verba honorária, e não do *quantum* de R\$ 80.890,69 (oitenta mil e oitocentos e noventa reais e sessenta e nove centavos), ou seja, há excesso de R\$ 9.000,00 (nove mil reais) como base de cálculo na apuração da verba honorária. Entende, assim, fazer jus a exequente apenas à quantia de R\$ 8.801,96 (oito mil, oitocentos e um reais e noventa e seis centavos), efetuando, inclusive, o depósito da mesma.

Instada, a exequente sustentou inexistir excesso de execução (Id/Num. 31311241).

Decido, então, a **impugnação** apresentada pela executada.

A exequente apresentou "MEMÓRIA DE CÁLCULO N.º 230/2019 – NECAP/AGU/PSU/SRR" (Id/Num. 20470832) **desacompanhada de prova documental** comprobatória do *quantum* restituído à executada pela ANVISA pago a mais a título de Taxa de Fiscalização de Vigilância Sanitária (TFVS), ou seja, a exequente tenta fazer crer ser suficiente a informação prestada pelo Gerente de Gestão da Arrecadação da ANVISA, por meio do "DESPACHO N.º 182/2018/SEI/GEAR/GGAF/DIGES/ANVISA" (Id/Num. 22814886), de ter sido feito a restituição da quantia de R\$ 89.890,69 (oitenta e nove mil, oitocentos e noventa reais e sessenta e nove centavos) no dia 15/12/2017.

Todavia, conforme **prova documental** juntada pela executada – extrato bancário (Id/Num. 27888886) -, demonstra ser inferior o *quantum* da restituição pela ANVISA, mais precisamente de ter sido de R\$ 80.890,69 (oitenta mil e oitocentos e noventa reais e sessenta e nove centavos), que, provocada a se manifestar sobre a **impugnação** da executada (Id/Num. 30470027), a exequente não comprovou/demonstrou sua alegação de ter sido restituído o *quantum* de R\$ 89.890,69 (oitenta e nove mil, oitocentos e noventa reais e sessenta e nove centavos).

Isso, então, leva-me a concluir assistir razão à executada sobre o *quantum* da base de cálculo da verba honorária devida por ela à exequente, mormente pelo fato da diferença ser de **R\$ 9.000,00** (nove mil reais), a qual presumo decorrer de erro de digitação pelas proximidades das teclas "8, 9 e 0".

POSTO ISSO, **acolho a impugnação** apresentada pela executada, sendo, portanto, a base de cálculo o *quantum* de R\$ 80.890,69 (oitenta mil e oitocentos e noventa reais e sessenta e nove centavos).

Condeno a **exequente** em verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) da **diferença** entre os cálculos, mais precisamente na quantia de **R\$ 981,64** [R\$ 89.890,69 x 1,0907151401 (coeficiente acumulado do IPCA-E de dez/2017 a fev/2020) = R\$ 98.045,13 - R\$ 88.228,70 (R\$ 80.890,69 x 1,0907151401 = R\$ 88.228,70) = R\$ 9.816,43 x 10% = R\$ 981,64], **apurada em fev/2020**, devendo, por conseguinte, ser compensada com a quantia de **R\$ 20,91** (R\$ 8.822,87 - R\$ 8.801,96 = R\$ 20,91), resultante da diferença entre o valor depositado/recolhido em 04/02/2020 (Id/Num. 27888891) e o devido pela executada à exequente, pois, com base no princípio de causalidade, tenho entendimento ser admissível a compensação, ou seja, o erário não pode arcar com honorários advocatícios em **impugnação de execução de verba honorária**, sob pena de haver enriquecimento ilícito dos advogados públicos em detrimento do erário (e, indiretamente, a sociedade ou contribuinte), ou, em outras palavras, a UNIÃO (ou erário) não deve arcar com os honorários advocatícios a que foi condenada em **impugnação** acolhida de execução de verba honorária e os advogados públicos perceberem livremente a verba honorária **impugnada**.

Transcorrido o prazo legal **sem interposição** de recurso e, **caso requeira a executada**, providencie a Secretaria a expedição de **ofício ao Conselho Curador dos Honorários Advocatícios (CCHA), vinculado à Advocacia-Geral da União, para pagamento/depósito** da verba honorária na quantia de **R\$ 960,73** (R\$ 981,64 - R\$ 20,91 = R\$ 960,73), **apurada em fev/2020**.

Intimem-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0002904-27.2016.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255, MAURICIO COIMBRA GUILHERME FERREIRA - RJ151056-A, JERSON DOS SANTOS - SP202264
EXECUTADO: VIVIANE CRISTINA QUINTO FANTOZZI

DECISÃO

Vistos,

Altere-se o valor da causa para R\$ 82.986,05 (oitenta e dois mil, novecentos e oitenta e seis reais e cinco centavos).

Intime-se a exequente para informar, no prazo de 15 (quinze) dias, em quais endereços localizados pelos sistemas BACENJUD, RENAJUD, SIEL, CNIS (Id/Num. 30415516, 30422414 e 30653177) pretende a expedição da Carta Precatória para citação, penhora e avaliação da executada..

Informado, expeça-se.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002633-59.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: JOSE LUIS BARBOSA, JOSE LUIS BARBOSA, JOSE LUIS BARBOSA, JOSE LUIS BARBOSA, JOSE LUIS BARBOSA
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Verifico que o autor juntou nova documentação nos autos (Id/Num. 28322276).

Em obediência ao princípio do contraditório, abra-se vista ao INSS para manifestação pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Após, registrem-se os autos para prolação de sentença.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002308-16.2020.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: H.B. SAUDE S/A.
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO GONCALVES GIOVANI - SP226747
REU: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito proposta por **HB SAÚDE S/A** em desfavor da **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS**, em que requer tutela de urgência para o fim de suspender a exigibilidade do Auto de Infração n.º 46052/2019, bem como para que a ré se abstenha de ajuizar execução fiscal, incluir o nome da autora em órgãos de restrição e autorize a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa relativamente ao débito discutido, independentemente, de observância da Resolução Normativa nº 351/2014 da ANS.

Alega, em breve síntese, que é indevida a autuação por, supostamente, deixar de garantir acesso a procedimentos de cobertura obrigatória, uma vez que se trataria de doença preexistente, com cobertura suspensa, bem como pela imposição do cumprimento do prazo de carência contratual. Insurge-se, ainda contra o valor da multa aplicada, que considera excessivo. Ao final, comprova o depósito judicial da multa atualizada (Id/Num. 33177290).

É o breve relato para exame da tutela provisória requerida.

No contexto dos autos, o depósito judicial da multa aplicada tem o condão de suspender sua exigibilidade, conforme a disciplina do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, aplicável, por analogia, também ao crédito não tributário.

Posto isso, **de firo** a tutela de urgência para determinar a suspensão da exigibilidade do débito cobrado na Guia de Recolhimento da União – GRU nº 29410030004619467, o que, por conseguinte, assegura a suspensão de eventuais atos de execução, a não inclusão do nome da parte autora em órgãos de restrição de crédito e a garantia de expedição de certidão negativa de débito.

Ponto a ser dispensável a comunicação nos moldes previstos na Resolução Normativa nº 351/2014 da ANS, uma vez que o próprio ato normativo prevê no art. 9º, II, exceção para os casos de decisões judiciais, *in verbis*:

Art. 9º O disposto nesta norma acerca das comunicações de depósito judicial não se aplicam às:

(...)

II - comunicações de suspensão de exigibilidade de crédito efetuadas diretamente pelo Poder Judiciário para cumprimento de suas decisões.

Considerando a hipótese dos autos, não vislumbro, nesse momento inicial, a possibilidade de autocomposição, o que, então, deixo de designar audiência de tentativa de conciliação, prevista no artigo 334 do Código de Processo Civil.

Afasto a prevenção noticiada (Id/Num. 32863638), pois em consulta aos processos indicados, verifiquei que divergem o pedido e causa de pedir.

Cite-se e intime-se a ré da medida concedida.

Int.

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (64) Nº 5004158-76.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: DANIELA MAGNANI JEVESIER NUNES ROMANINI, DANIELA MAGNANI JEVESIER NUNES ROMANINI, RUBENS ROMANINI JUNIOR, RUBENS ROMANINI JUNIOR, DANIELA MAGNANI JEVESIER NUNES ROMANINI - ME, DANIELA MAGNANI JEVESIER NUNES ROMANINI - ME
Advogado do(a) REU: RENATO CUSTODIO DA SILVA - SP330161
Advogado do(a) REU: RENATO CUSTODIO DA SILVA - SP330161
Advogado do(a) REU: RENATO CUSTODIO DA SILVA - SP330161
Advogado do(a) REU: RENATO CUSTODIO DA SILVA - SP330161
Advogado do(a) REU: RENATO CUSTODIO DA SILVA - SP330161
Advogado do(a) REU: RENATO CUSTODIO DA SILVA - SP330161

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de **AÇÃO CIVIL DE RESPONSABILIDADE POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA** proposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** contra **DANIELA MAGNANI JEVESIER NUNES ROMANINI, RUBENS ROMANINI JÚNIOR e DANIELA MAGNANI JEVESIER NUNES ROMANINI – ME (Drogaria Droga Romag)**, com o escopo de serem condenados os réus nas sanções previstas no inciso I do art. 12, da Lei nº 8.429/92, quais sejam: 1) ressarcimento integral do dano e dos valores acrescidos ilícitamente ao patrimônio, de forma solidária, na importância de R\$ 432.969,77 (quatrocentos e trinta e dois mil, novecentos e sessenta e nove reais e setenta e sete centavos) (fl. 171), que deve ser corrigido monetariamente e sofrer incidência de juros de mora; 2) suspensão dos direitos políticos por 10 (dez) anos; 3) perda da função pública (se aplicável); 4) multa civil; e 5) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 10 (dez) anos, em especial, a proibição do direito de qualquer dos requeridos de se vincular ao Programa Farmácia Popular do Brasil; e, subsidiariamente, nas sanções dos incisos II ou III do artigo 12 da Lei nº 8.429/92, as quais devem ser aplicadas de forma proporcional e compatíveis com os vários atos praticados, decorrente da prática de atos de improbidade administrativa, por terem, de forma indevida, incorporado e utilizado verba pública federal oriunda do Programa Farmácia Popular, dando azo a indevido enriquecimento, lesão ao erário federal, bem como violação a princípios da administração pública.

Notificados, os réus ofereceram “**CONTESTAÇÃO**” por escrito (Id/Num. 21642692), assegurando, assim, a eles contraditório constitucional, quando, depois de colhida a manifestação do autor/MPF (Id/Num. 21789310), num juízo de **admissibilidade** da petição inicial, circunscrito, aliás, a um **juízo preliminar** sobre a falta de pressupostos processuais ou de condições da ação, inexistência de ato de improbidade, improcedência da ação ou inadequação da via eleita, conforme estabelece o § 8º do artigo 17 da Lei nº 8.429, de 2.6.92 (LIA), com o escopo de evitar-se, sem nenhuma sombra de dúvida, lide temerária (v. REsp 1.008.568/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Dje 4.8.2009), **recebi a petição inicial**, posto haver indícios suficientes da existência de atos de improbidade administrativa e, além do mais, estarem preenchidos os pressupostos processuais e as condições da ação, determinando, assim, a **citação deles**, por meio de mera intimação do seu advogado pelo órgão oficial de publicação dos atos judiciais, para, querendo, oferecerem contestação (Id/Num. 26951388).

Citados, os réus não ofereceram **contestações** (Id/Num. 29542254).

Passo, então, à análise dos pontos a serem saneados, nos termos do artigo 357 do NCPC, porquanto **não** ocorre nenhuma das hipóteses de julgamento conforme o estado do processo, necessitando, assim, de dilação probatória sobre o elemento subjetivo/volitivo (dolo) dos réus, posto estar centrada a controvérsia sobre o mesmo - afirmado pelo autor/MPF e negado pelos réus -, isso por ser relevante e pertinente para o deslinde da questão (análise dos atos de improbidade administrativa acimados de ímprobos), sendo que, para tanto, a prova **oral** será o **único** meio de prova **admitido** para esclarecimento da referida controvérsia, cujo ônus será a regra geral.

Sendo assim, por estarem presentes os pressupostos processuais e as condições de ação, declaro **saneado** o processo.

Em face dos fatos atribuídos como **ímprobos** aos réus nesta demanda serem idênticos aos imputados como **delituosos** na Ação Penal nº 0000825-07.2018.4.03.6106, em trâmite no Juízo Federal da 2ª Vara desta Subseção Judiciária, **de firo o pedido do autor/MPF** (Id/Num. 31614036), na qual figuram as mesmas partes, ou seja, **admito** a utilização da **prova oral** (depoimentos pessoais e testemunhas) produzida na citada Ação Penal, isso como prova emprestada, conforme previsto no artigo 372 do Código de Processo Civil.

Oficie-se ao Juízo Federal da 2ª Vara desta Subseção Judiciária, com o escopo de remeter a este Juízo Federal, no prazo de 15 (quinze) dias, cópia dos interrogatórios dos acusados e depoimentos das testemunhas inquiridas na Ação Penal nº 0000825-07.2018.4.03.6106.

Juntada a cópia, **faculto** às partes, no prazo comum de 15 (quinze) dias, a apresentarem, querendo, rol de **outras** testemunhas, isso mesmo depois de facultar a especificação de provas a produzirem por elas, mediante motivação da necessidade de sua produção (Id/Num. 29542907), ou, ainda e no mesmo prazo, a apresentarem **alegações finais**.

Apresentadas alegações finais, registrem-se os autos para sentença, ou, no caso de apresentarem rol de **outras** testemunhas, retomemos os autos conclusos para análise de designação de audiência.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004083-37.2018.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CELSO MARCONDES DE MACEDO
Advogados do(a) AUTOR: TALISSA GONCALVES DE SOUSA MERLUZZI - SP240424, ANA CLAUDIA HIPOLITO MODA - SP153207
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Defiro o pedido do autor na petição Id/Num. 31205399, para reiterar o ofício expedido sob o Id/num. 25197308, solicitando a CPFL esclarecer, no prazo de 15 (quinze) dias, se o autor assinou termo de adesão programa (Programa de Aposentadoria Incentivada - PAI).

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000019-47.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) AUTOR: HUMBERTO LUIZ TEIXEIRA - SP157875
REU: SIDVALDO GONCALVES DA SILVA

DECISÃO

Vistos.

Chamo o feito à ordem.

Verifico que a presente ação foi distribuída na classe de Procedimento Comum quando deveria ser na Classe de Busca Apreensão em Alienação Fiduciária (81).

Promova a Secretaria a alteração da classe para Busca e Apreensão em Alienação Fiduciária.

Intime-se a autora para indicar novo endereço do executado no prazo de 15 (quinze) dias.

Informado novo endereço, expeça-se novo mandado de busca e apreensão.

Int.

2ª VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001385-58.2018.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567
EXECUTADO: EDUARDO DE CARLI GONCALVES
Advogado do(a) EXECUTADO: ANA PAULA DE CARLI ZAIDEN - SP446879

DESPACHO

Tendo em vista a discordância genérica da CEF-exequente (ID nº 34839274), passo a analisar o pedido e documentos juntados pelo executado no ID nº 33785617 e seguintes.

Conforme extrato da conta juntado no ID nº 33785815 e declarações das clientes nos IDs nºs. 33785824 e 33785836, entendo estar comprovado documentalmente que o bloqueio de R\$ 850,00 (R\$ 300,00 transferido pela cliente Ana e R\$ 550,00 transferido pela cliente Elis) se deu em conta corrente do executado pelos serviços prestados como cabeleireiro autônomo e utilizado como razão de decidir; as conclusões já elencadas na decisão ID nº 33527900, em relação a outra transferência bancária comprovada de serviço prestado a cliente do executado.

Defiro o pedido e determino a liberação da quantia bloqueada, através do sistema BACENJUD, uma vez que referido valor é impenhorável, nos termos do art. 833, IV, do CPC,

Com a liberação desta quantia, restará bloqueada a quantia de R\$ 515,91, valor este que considero ínfimo em relação ao débito, por ser inferior às custas do processo (art. 836 do CPC), razão pela qual determino, também, a liberação destes valores, através do sistema BACENJUD.

Ante a situação relatada pela executado, deverá a Secretaria implementar estas liberações com urgência.

Cumpra-se, imediatamente.

Por fim, prejudicado parte do pedido da CEF-exequente efetuado no ID nº 34175011, defiro 30 (trinta) dias de prazo para a apresentação dos novos cálculos que entende devidos, bem como para requerer o que de direito, em prosseguimento à presente execução.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000828-21.2002.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: MOACIR ZANELATTO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SAMIR FAUAZ - SP155822
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTADO DE SÃO PAULO, MOACIR ZANELATTO
Advogado do(a) EXECUTADO: CARLOS HENRIQUE GIUNCO - SP131113
Advogado do(a) EXECUTADO: SAMIR FAUAZ - SP155822

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas, bem como da certidão de situação irregular do CPF do autor perante a Receita Federal do Brasil.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003917-05.2018.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JOSE ROBERTO GIOLO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FLAVIA BORGES GOULART CAPUTI - SP259409
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da minuta de Ofício Requisitório expedida, bem como da certidão de situação irregular do CPF do autor perante a Receita Federal do Brasil.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003738-71.2018.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JANAINA CRISTINA DOS SANTOS DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: DANIELLE CRISTINA GONCALVES PELICERI - SP301592, ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007379-22.1999.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JENNER BULGARELLI
Advogado do(a) EXEQUENTE: JENNER BULGARELLI - SP114818
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003233-80.2018.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JOEL FRANCISCO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0703583-21.1995.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO DA SILVA FERREIRA - SP24761
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

TERCEIRO INTERESSADO: SILVA FERREIRA ADVOGADOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PAULO CORREA RANGEL JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000910-03.2012.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CARLOS ROBERTO RAYMUNDO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIANA LILIAN CALCAVARA - SP155351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Sabomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0714125-30.1997.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CLAIR PEREZ MARTINEZ, ELIANA DE PAULA, ALMIR GOULART DA SILVEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B, ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA - SP115149
Advogados do(a) EXEQUENTE: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B, ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA - SP115149
Advogados do(a) EXEQUENTE: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B
SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informo às partes que o feito encontra-se com vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para ciência da(s) minuta(s) de Ofício(s) Requisitório(s) expedidas.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Marco Antonio Veschi Sabomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002734-62.2019.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: AELIZETE COLOMBO ALVES
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação previdenciária proposta por **AELIZETE COLOMBO ALVES** contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, para pleitear a averbação de tempo urbano comum e especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde seu primeiro requerimento administrativo, em 12/07/2011 (NB 155.449.611-7), ou desde o segundo, em 04/09/2014 (NB 168.643.737-1).

Citada, a parte ré apresentou contestação, munida de documentos, pugnano pela improcedência do pedido (id 18973520 - Pág. 47).

Houve réplica (id 18973524 - Pág. 34).

Retificado o valor da causa (id 18973524 - Pág. 70), a ação, originariamente distribuída ao Juizado Especial Federal desta Subseção, foi remetida a este Juízo por incompetência absoluta daquele órgão (id 18973524 - Pág. 80).

Recebida a ação, os benefícios da assistência judiciária foram concedidos e, intimadas as partes, nada requereram (id 19030590 e ss.).

É o relatório. **Fundamento e DECIDO.**

a) TEMPO URBANO COMUM

Nos termos da inicial, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de serviço urbano com registro em CTPS nos períodos de **08/03/1974 a 03/06/1974, 21/02/1975 a 08/03/1975, 02/05/1976 a 30/06/1976 e 20/07/1987 a 25/01/1989**. Embora referidos vínculos constem registrados na carteira de trabalho da autora (id 18973518 - Pág. 17 e ss.), não foram computados pelo INSS no CNIS em sua integralidade.

Pretende, ainda, o reconhecimento de tempo de serviço urbano em que teria exercido atividade remunerada na condição de contribuinte individual (01/12/1977 a 31/12/1977; 01/02/1978 a 31/03/1978; 01/12/1978 a 30/06/1979; 01/09/1979 a 30/09/1979; 01/11/1980 a 31/03/1981; 01/05/1981 a 31/03/1982; e 01/06/1982 a 31/01/1985), cujas contribuições encontram-se registradas em microfichas emitidas pela autarquia previdenciária, não constantes do CNIS (id 18973520 - Pág. 16 e ss.).

Quanto às anotações em CTPS, tais períodos devem ser reconhecidos e averbados para cômputo do benefício ora pleiteado, uma vez que registrados em CTPS, na ordem cronológica dos registros, sobre a qual não pesa controvérsia ou suspeita de falsidade.

As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários, gozando de presunção "*juris tantum*" de veracidade, a qual, em nenhum momento, foi elidida pelo INSS. **Ademais, nos termos do Regulamento da Previdência Social, tais anotações são admitidas como prova de tempo de serviço** (art. 62, §§ 1º e 2º, do Decreto n. 3.048/99).

Ora, a validade de tais anotações só poderia ser contestada diante de prova regular e fundamentada, em sentido contrário, o que não ocorreu. Ao contrário, não se patenteou nenhuma irregularidade nas anotações, não se verificando qualquer rasura ou divergência nas datas constantes dos registros.

Dai porque têm-se como válidas tais anotações na CTPS, de modo que reconheço o período nela anotado. Aliás, CARLOS ALBERTO PEREIRA DE CASTRO e JOÃO BATISTA LAZZARI, anotam que: "*As anotações na CTPS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo trabalhado e salário de contribuição. Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua CTPS, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias, pois as anotações gozam de presunção juris tantum de veracidade, consoante Enunciado n. 12 do TST*" ("Manual de Direito Previdenciário", 4ª edição, LTR, 2003, pág. 579).

Em anexo, trago à colação a Súmula 75 da TNU dos Juizados Especiais Federais:

"A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Portanto, faz jus a autora à averbação dos períodos almejados como tempo comum urbano.

De igual modo, faz jus à averbação dos períodos em que recolheu como contribuinte individual, consoante registros de id 18973520 - Pág. 16 e ss.

Tratam-se de documentos emitidos pelo INPS (autarquia previdenciária que antecedeu o INSS), com a precisa identificação da autora mediante o registro de seu nome e NIT, além dos valores recolhidos a cada competência mensal.

A argumentação defensiva do INSS, no sentido de que "*pela análise das microfichas juntadas aos autos, não é possível aferir a existência das contribuições recolhidas, nem mesmo se houve recolhimento dentro do prazo legal. Nesse ponto, a parte autora não se desincumbe adequadamente do ônus probatório, não bastando a juntada de meras microfichas, sem que haja identificação do segurado, o período a que se refere e o recolhimento das contribuições previdenciárias dentro do prazo legal*" (id 18973520 - Pág. 52), tangencia a má-fé e o descumprimento de dever ético de colaboração processual, uma vez que as microfichas são os únicos documentos fornecidos pela autarquia aos segurados que pretendam comprovar recolhimentos na condição de contribuinte individual em períodos anteriores à base de dados do CNIS. Tratam-se de documentos dotados dos atributos inerentes aos atos administrativos em geral, sobretudo de presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao INSS, em sua defesa, impugnar seu conteúdo mediante contraprova ou suscitar incidente de falsidade nos termos legais, o que não se verificou no presente caso.

Reconheço, portanto, o direito de a autora averbar como tempo urbano comum os períodos de 01/12/1977 a 31/12/1977; 01/02/1978 a 31/03/1978; 01/12/1978 a 30/06/1979; 01/09/1979 a 30/09/1979; 01/11/1980 a 31/03/1981; 01/05/1981 a 31/03/1982; e 01/06/1982 a 31/01/1985, na condição de contribuinte individual.

b) DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS.

A lide, em relação aos períodos posteriores, fundamenta-se no enquadramento da atividade desenvolvida pela parte autora como "tempo especial" para fins previdenciários, ou seja, atividade sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do segurado (art. 57 da Lei nº 8.213/91).

Em relação ao enquadramento pela natureza da atividade e/ou por exposição a agente agressivo, há que ser considerada a legislação vigente à época da atividade.

É admissível a conversão do tempo especial no período antecedente a 1980, ou seja, prevalece o entendimento de ser possível considerar o tempo especial antes do advento da Lei nº 6.887/80, consoante julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, RESP 201200356068, HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:19/12/2012 e TRF3 - DÉCIMA TURMA, APELREX 00024938120124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2013).

Tanto assim é que a edição do Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social com a determinação de que as regras de conversão de tempo de atividade prestada sob condições especiais, em tempo de atividade comum, constantes do artigo citado, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período e dispôs acerca dos fatores a serem aplicados, a saber:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores Mulher (para 30)	Multiplicadores Homem (para 35)	Tempo Mínimo Exigido
De 15 anos	2,00	2,33	3 anos
De 20 anos	1,50	1,75	4 anos

De 25 anos	1,20	1,40	5 anos*
------------	------	------	---------

E o próprio INSS, ao editar a Instrução Normativa INSS/PRES nº 20/2007, que "disciplina procedimentos a serem adotados pela área de Benefícios", assim tratou da questão em seu artigo 173, que dispõe:

"Art. 173. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, qualquer que seja o período trabalhado, com base no Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, aplicando-se a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Dessa forma, se a autarquia previdenciária passou a - administrativamente - aceitar a conversão a qualquer tempo, não pode o Judiciário negá-la, sob pena de impor tratamento desigual aos segurados. Nesse sentido o STJ se pronunciou acerca do tema (REsp 1010028/RN, Relatora Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/02/2008, votação unânime, DJ de 07/04/2008; REsp 1041588/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, julgado em 22/04/2008, votação unânime, DJ de 12/05/2008, página 01 e REsp 956110/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, julgado em 29/08/2007, votação unânime, DJ de 22/10/2007, página 367).

Com essas considerações, temos que a conversão de tempo de serviço deve obedecer, em cada período, às seguintes regras:

Até a Lei nº 9.032/95 as atividades especiais eram aquelas inseridas nos Decretos nº 53.814/64 e 83.080/79. A prova do exercício de atividade especial era feita somente através do SB40, exceto em relação aos agentes ruído e calor, para os quais sempre foi necessária a existência do laudo pericial. Há que se ressaltar, também, a existência da presunção "*juris et jure*" da exposição a agentes nocivos relativamente às categorias profissionais relacionadas nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

A partir da Lei nº 9.032/95, exige-se o SB40, o laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos, determinações estas que, entretanto, somente vieram a ser regulamentadas com a edição do Decreto nº 2.172 de 05 de março de 1.997.

A Lei nº 9.032/95 trouxe, ainda, a exigência de que a exposição ao agente nocivo deve ser permanente e habitual, previsão esta que não existia anteriormente, exceto para algumas atividades, para as quais a exigência de exposição permanente e habitual ao agente nocivo era estabelecida nos decretos acima mencionados, e que, nos termos acima esmiuçados, somente pode ser aplicada para as atividades exercidas posteriormente a 05 de março de 1997.

Não há que se falar, nesse passo, na necessidade de contemporaneidade dos laudos e informações, tendo em vista que não havia qualquer impedimento para que o INSS exercesse, no tempo da prestação do serviço, as prerrogativas que lhe são inerentes e visitasse o local. Ademais, a extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, sobretudo porque a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, reconheceu que "*as normas regulamentadoras, que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais. Precedente.*" - (REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013).

Ressalto, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal, em decisão apreciada sob o regime de repercussão geral, no bojo dos autos de ARE nº 664335, fixou tese no sentido de que "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial*". Com relação especificamente ao agente "ruído", decidiu aquela Colenda Corte que "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria*".

Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, passo a acompanhar a tese fixada pelo Pretório Excelso, em decisão com repercussão geral reconhecida, no intuito de evitar que a parte gere expectativas frustradas com relação ao desfecho da demanda, bem como para compatibilizar a força dos precedentes judiciais emanados da mais alta Corte desse país com a análise individualizada do direito controvertido no caso concreto.

No que toca especificamente ao agente nocivo ruído, o STJ uniformizou a jurisprudência, no seguinte sentido: o nível de ruído que caracteriza exposição nociva, para contagem de tempo especial, é o: a) superior a 80 decibéis, até a edição do Decreto nº 2.171/97 (05/03/1997); b) superior a 90 decibéis, entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003 (de 06/03/1997 a 18/11/2003); c) superior a 85 decibéis, após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003 (19/11/2003) (Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013).

Após esse intróito legislativo, passo a analisar o período pleiteado.

A parte autora alega que exerceu atividade profissional exposta a agentes nocivos à saúde de forma a caracterizar a especialidade laboral, nos períodos de 01/10/1993 a 29/05/1994, 01/03/1996 a 31/08/2000 e 01/03/2001 a 04/09/2014.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, criado pelo art. 58, §§ 1º e 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do **engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho**, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico, se observados todos os aspectos formais e materiais necessários** (assinatura do representante da empresa, indicação do NIT do empregado, carimbo e indicação do CNPJ da empresa responsável e indicação do período de trabalho).

Quanto ao período de 01/10/1993 a 29/05/1994, em que laborou na função de "auxiliar de limpeza", o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP juntado aos autos não indica a exposição a quaisquer agentes nocivos previstos na legislação acima mencionada (id 18973518 - Pág. 50/54), e tanpouco se afigura possível enquadrar a função desempenhada em alguma das categorias profissionais passíveis de permitir a averbação da atividade como especial, razão pela qual rejeito o pedido nesse particular.

De outro lado, com relação aos períodos de 01/03/1996 a 31/08/2000 e 01/03/2001 a 04/09/2014, a autora juntou aos autos o respectivo Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, que indica sua exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde, tipo biológico, **vírus e bactérias** (id 18973518 - Pág. 55/61). Desse modo, reconheço como atividades especiais os períodos acima anotados, com o enquadramento no **código 1.3.2 do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (materiais infecto-contagiantes)**.

Tratando-se de agente nocivo que exige 25 anos de exposição para que o segurado faça jus à aposentadoria especial, nos casos de conversão do período em tempo comum, deverá ser observado o fator de multiplicação 1,2 para mulheres e 1,4 para homens (art. 70 do Decreto nº 3.048/99).

No tocante aos requisitos do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, somando-se o tempo de atividade comum e especial, bem como sua conversão em tempo comum, ora reconhecidos por este Juízo, aos períodos já reconhecidos administrativamente pela autarquia ré (id 18973520 - Pág. 65), perfaz a autora tempo de contribuição INFERIOR a trinta anos na data do segundo requerimento (04/09/2014), **insuficiente** para obtenção do benefício pleiteado, conforme tabela abaixo:

APURAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO						
Nº	Vínculos	Fator	Datas		Tempo em Dias	
			Inicial	Final	Comum	Convertido
1	CTPS	1,0	08/03/1974	03/06/1974	88	88
2	CTPS	1,0	21/02/1975	08/03/1975	16	16
3	CTPS	1,0	02/05/1976	30/06/1976	60	60
4	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/12/1977	31/12/1977	31	31
5	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/02/1978	31/03/1978	59	59
6	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/12/1978	30/06/1979	212	212
7	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/09/1979	30/09/1979	30	30
8	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/11/1980	31/03/1981	151	151
9	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/05/1981	31/03/1982	335	335
10	CONTRIBUINTE INDIVIDUAL	1,0	01/06/1982	31/01/1985	976	976
11	CTPS	1,0	20/07/1987	25/01/1989	556	556
12	CTPS	1,0	01/10/1993	29/05/1994	241	241
13	CTPS	1,2	01/03/1996	16/12/1998	1021	1225
Tempo computado em dias até 16/12/1998					3776	3981
1	CTPS	1,2	17/12/1998	31/08/2000	624	748
2	CTPS	1,2	01/03/2001	04/09/2014	4936	5923
Tempo computado em dias após 16/12/1998					5560	6672
Total de tempo em dias até o último vínculo					9336	10653
Total de tempo em anos, meses e dias					29 ano(s), 2 mês(es) e 0 dia(s)	

Desse modo, de rigor o deferimento parcial do pedido, apenas no que tange à averbação dos períodos.

DISPOSITIVO

-

Pelo exposto, resolvo mérito e **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido deduzido por **AELIZETE COLOMBO ALVES**, nos termos do artigo 487, inciso I, para condenar o INSS a:

a) averbar, inclusive no CNIS, os períodos de tempo urbano registrados em CTPS, de **08/03/1974 a 03/06/1974, 21/02/1975 a 08/03/1975, 02/05/1976 a 30/06/1976 e 20/07/1987 a 25/01/1989;**

b) averbar, inclusive no CNIS, os períodos urbanos de **01/12/1977 a 31/12/1977; 01/02/1978 a 31/03/1978; 01/12/1978 a 30/06/1979; 01/09/1979 a 30/09/1979; 01/11/1980 a 31/03/1981; 01/05/1981 a 31/03/1982; e 01/06/1982 a 31/01/1985**, na condição de contribuinte individual; e

c) averbar, inclusive no CNIS, os períodos urbanos de **01/03/1996 a 31/08/2000 e 01/03/2001 a 04/09/2014**, em condições especiais, bem como sua conversão em tempo comum pelo fator 1,2.

Em razão da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), condeno a parte autora ao pagamento das custas proporcionais a metade do valor atualizado da causa e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC. De outro lado, deixo de condenar a parte ré ao pagamento de custas, por isenção legal, mas a condeno ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago.

Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 496, §3º, I, do NCPC).

P.R.I.

São José do Rio Preto, data no sistema.

GUSTAVO GAIO MURAD

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001654-29.2020.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
IMPETRANTE: CESAR RICARDO HELENA
Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIANA DAILZA LOPES COSTA GOMES - PR67328
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA EXECUTIVA DO INSS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo Impetrante, ao argumento de que a decisão embargada teria incorrido em omissão ao deixar de apreciar seu requerimento de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com razão. Passo a sanar a omissão apontada.

O direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, é conferido à pessoa pobre, ou seja, aquela que não possui meios de pagar as despesas processuais sem o comprometimento da renda familiar (art. 98, "caput", do Código de Processo Civil c.c. artigo 7º da Lei nº 1.060/1950).

Na ausência de balizas legais que permitam definir a acepção do termo "pobre", para fins de concessão do benefício de Justiça Gratuita, torna-se conveniente e razoável buscar outros parâmetros legais e sociais que propiciem, mediante uma interpretação sistemática do ordenamento, definir o sentido e alcance do aludido termo. Nesse contexto, destaco que a Defensoria Pública da União, instituição incumbida da defesa dos necessitados (CF, art. 134), por seu Conselho Superior, regulamentou o tema da gratuidade de justiça, dispondo que se presume economicamente necessitada a pessoa natural integrante de núcleo familiar cuja renda mensal bruta não ultrapasse o valor de R\$ 2.000,00 (Resoluções do CSDPU n. 133 e n. 134, ambas de 2016). Já no âmbito da Justiça do Trabalho, a novel legislação processual autoriza a concessão do benefício da Justiça Gratuita àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (atualmente R\$ 2.440,42) (art. 790, § 3º da CLT). Por fim, cabe destacar que a renda *per capita* média do brasileiro em 2019 foi de R\$ 1.438,67, segundo o IBGE. Logo, afigura-se razoável estabelecer como parâmetro justo o valor de R\$ 2.000,00 como remuneração máxima a permitir a concessão do benefício, sempreprejuízo de flexibilização deste valor diante de outros elementos individuais eventualmente indicados pelas partes.

A documentação trazida aos autos indica que o impetrante recolheu contribuições previdenciárias sobre salários-de-contribuição em muito superiores ao patamar acima indicado, durante o período de 2012 a 2017, o que demonstra, no sentir deste Juízo, substancial capacidade financeira de arcar com o pagamento das custas e demais despesas processuais, sem embargo de que não há sucumbência em Mandado de Segurança.

Eventual concessão do benefício subverteria sua natureza excepcional ao estendê-lo a quem possui plenas condições de arcar com as módicas custas processuais da Justiça Federal, e desvirtuaria sua finalidade social – permitir acesso à justiça ao jurisdicionado em estado de miserabilidade, que comprove os requisitos legais – sob pena de ser concedido indiscriminadamente, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Diante do exposto, **indefiro** o direito à gratuidade da justiça.

No mais, mantenho a sentença como lançada.

P. R. I.

São José do Rio Preto, data no sistema.

GUSTAVO GAIO MURAD

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003746-48.2018.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: IVO PERASSOLI
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEANDRA YUKI KORIM ONODERA - SP163734
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Comunique-se o EADJ/INSS, por e-mail, conforme requerido pelo INSS no ID nº 14100070.

Com a vinda da comprovação da revisão, abra-se nova vista ao INSS, conforme já requerido na manifestação suso referida.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

ROBERTO CRISTIANO TAMANTNI

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002752-49.2020.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MIGUEL MAGALHAES LIMA
Advogado do(a) AUTOR: SERGIO JOSE VINHA - SP205926
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro ao autor os benefícios da Justiça Gratuita. Anote-se.

Não obstante o preceituado no inciso VII do artigo 319 do Código de Processo Civil, verifico que tanto o autor (petição inicial), quanto o réu, através do Ofício PSF/SJP nº 47/2016, de 18 de março de 2016, arquivado nesta 2ª Vara, manifestaram desinteresse na audiência de conciliação prevista pelo artigo 334 do mesmo diploma legal, pelo que, deixo de designá-la, nesta oportunidade, nos termos do inciso II, do referido artigo. Ressalto que, após a citação, e em qualquer fase do processo, havendo interesse de ambas as partes, manifestado nos autos, referida audiência poderá ser designada.

Cite-se o réu, para que apresente contestação, por petição, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 335 cc artigos 183 e 231, todos do Código de Processo Civil.

Apresentada a contestação, vista ao autor para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Datado e assinado eletronicamente.

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5000638-12.2018.4.03.6138 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
IMPETRANTE: ITIRO IWAMOTO
Advogado do(a) IMPETRANTE: RENATO DE SOUZA SANTANA - SP106380
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SP

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA, com pedido de liminar, impetrado por **ITIRO IWAMOTO** contra ato reputado ilegal do **PROCURADOR-SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO-SP**, por meio do qual objetiva a concessão de ordem que determine a expedição de certidão positiva com efeito negativo. Sustenta, em suma, que foi sócio de um empreendimento, o qual foi vendido em 2008, e, nada obstante haver deixado R\$ 21.000.000,00 (vinte e um milhões de reais) em caixa para saldar eventuais débitos, bem ainda ter dado em penhora um imóvel, ainda figura no polo passivo de diversas ações. Assegura que o INSS não aceitou o referido bem e "requereu penhora no rosto dos autos de um processo que ultrapassa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) tendo sido penhorado somente a parte que cabia ao impetrante, não sendo penhorada o que cabia aos demais sócios". Assevera ainda que, por motivo desconhecido, há vários parcelamentos em seu CPF, que, entretanto, deveriam estar em somente nome somente de Alcides Bega, titular do Consórcio Simplificado de Produtores Rurais. Assim entende ter direito à obtenção da certidão requerida, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional. Juntou documentos

Inicialmente, a parte impetrante interpôs o *mandamus* na 38ª Subseção Judiciária em face do INSS. Intimada a regularizar o polo passivo, indicou o Delegado da Receita Federal do Brasil em Franca-SP, o que deu ensejo à remessa do feito à 13ª Subseção Judiciária (ID 9956071).

O writ foi distribuído à 3ª Vara Federal daquela Subseção, que retificou de ofício o polo passivo para constar apenas o Procurador-Sectional da Fazenda Nacional em Franca-SP (ID 14411234). Intimado a se manifestar, asseverou ser autoridade incompetente para figurar no polo passivo, uma vez que a parte impetrante tem domicílio em Barretos, e que por essa razão, o feito deveria ser remetido à Subseção Judiciária de Ribeirão Preto-SP, o que foi acolhido pelo MM. Juízo (id 17096346).

Intimado, o Procurador-Sectional da Fazenda Nacional naquela Subseção Judiciária alegou, igualmente, incompetência para figurar no feito, sob o argumento de que os débitos inscritos em dívida ativa, em questão, estão sob responsabilidade da Procuradoria-Sectional da Fazenda Nacional em São José do Rio Preto-SP, autoridade competente para emitir a CPEN, razão pela qual o MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto-SP remeteu o feito para esta Subseção Judiciária de São José do Rio Preto-SP (id 20285475).

Notificada, a autoridade coatora defendeu a legalidade do ato e a consequente denegação da segurança (id 24395646).

O Ministério Público Federal já havia manifestado a desnecessidade de intervenção no feito (id 12298594).

É o relatório. **DECIDO.**

2. FUNDAMENTAÇÃO

Conforme relatado, o Impetrante objetiva a concessão de ordem que determine a expedição de certidão positiva com efeito negativo, ao argumento de que foi sócio de um empreendimento, o qual foi vendido em 2008, e, nada obstante haver deixado R\$ 21.000.000,00 (vinte e um milhões de reais) em caixa para saldar eventuais débitos, bem ainda ter dado em penhora um imóvel. No entanto, ainda assim figuraria no polo passivo de diversas ações. Assegura que o INSS não aceitou o referido bem e "requereu penhora no rosto dos autos de um processo que ultrapassa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) tendo sido penhorado somente a parte que cabia ao impetrante, não sendo penhorada o que cabia aos demais sócios". Assevera ainda que, por motivo desconhecido, há vários parcelamentos em seu CPF, que, entretanto, deveriam estar em somente nome somente de Alcides Bega, titular do Consórcio Simplificado de Produtores Rurais. Assim entende ter direito à obtenção da certidão requerida, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, razão pela qual impetrou o presente writ.

Nos termos do art. 5º, LXIX, da CF, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Os documentos juntados aos autos pela Impetrante ensejam indeferimento da inicial e a extinção do feito sem resolução de mérito, já que não há prova pré-constituída de seu alegado direito líquido e certo.

Pelo que consta das informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, o impetrante figura como devedor em várias inscrições em Dívida Ativa da União que impedem a liberação da certidão ora requerida, a saber: 322390710, 322390737, 322390753, 322390702, 322390729 e 322390745. Todas as citadas inscrições estão em cobrança nas Execuções Fiscais de números 0712900-72.1997.4.03.6106 e 0712037-19.1997.403.6106 (e apensos 0713024-55.1997.4.03.6106, 0713025-40.1997.4.03.6106, 0712090-97.1997.4.03.6106 e 0712901-57.1997.4.03.6106).

Muito embora o impetrante alegue que as penhoras realizadas nos rostos dos autos de números 0012250-80.2008.4.03.6106 e 0008887-85.2008.03.6106 seriam suficientes para a garantia dos débitos (uma vez que o valor dos créditos penhorados ultrapassaria o valor de R\$ 1.000.000,00), não logrou trazer a estes autos prova pré-constituída de que os valores penhorados seriam suficientes para a garantia da dívida, e tampouco de que existiriam outras penhoras recaindo sobre o mesmo crédito.

A jurisprudência do E. STJ é remansosa quanto à necessidade de **penhora suficiente** para que se possa invocar o art. 206 do CTN a fim de obter a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (STJ, AgRg no AREsp 648.270/AL Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/03/2015; e REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Como dito alhures, não vieram aos autos documentos que permitam aferir, de plano, **qual o efetivo valor e liquidez do crédito do Impetrante**, de modo que se observa, ao menos pela documentação juntada com a inicial, ter agido a Fazenda Nacional em estrito cumprimento ao ordenamento jurídico.

Noutras palavras, a conduta da Fazenda Nacional está pautada na legalidade, não havendo prova pré-constituída de que a autoridade impetrada atuou quer por abuso de poder ou em contrariedade à lei, visto que agiu em cumprimento ao dever legal.

Com efeito, e consoante definição de HELY LOPES MEIRELLES, aceita em uníssono pela jurisprudência, direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Justamente por se exigir situação e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória na via do mandado de segurança, exigindo-se do impetrante prova pré-constituída das alegações que embasam o direito invocado (TRF 3ª Reg., AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 336708, Processo n. 0011623-74.2011.4.03.6105, j. 14/04/2015, Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA).

Sendo assim, resguardado o direito de o impetrante buscar a tutela do direito vindicado na via ordinária, o presente *writ* há de ser extinto sem exame do mérito, pois a necessidade de produção de provas revela sua inadequação, e, por conseguinte, a falta de interesse processual.

3. DISPOSITIVO

Diante do exposto, **INDEFIRO A INICIAL** e, assim, **JULGO EXTINTO O FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, por ausência de prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo, com fulcro no art. 10 da Lei nº 12.016/09, c/c art. 320 do CPC.

Custas na forma da Lei. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei Federal n. 12.016, de 7 de agosto de 2009).

P.R.I. Oportunamente, archive-se.

São José do Rio Preto, data no sistema.

GUSTAVO GAIO MURAD

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002806-15.2020.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto

IMPETRANTE: CARLOS HENRIQUE SBRISSA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ALEANDRA ANGÉLICA SANTOS SOARES - SP409605

IMPETRADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DO CREA-SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **CARLOS HENRIQUE SBRISSA** em face do **PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando garantir o exercício das atribuições profissionais descritas no art. 8º e no art. 9º da Resolução 218/1973 do CONFEA.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório do essencial.

Decido.

O Juízo competente para processar e julgar mandado de segurança é o da sede da autoridade coatora. Trata-se de competência funcional absoluta, improrrogável. Nesse sentido, transcreva-se o seguinte julgado:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 10/03/2020)

Considerando que a autoridade apontada como coatora está sediada em São Paulo, este Juízo é absolutamente incompetente para a apreciação da causa.

Assim, **declino da competência** e determino a remessa do feito à Subseção Judiciária de São Paulo/SP, com as nossas homenagens.

O pedido de liminar será apreciado pelo Juízo competente para processamento e julgamento do presente “*mandamus*”.

-

Intime-se. Cumpra-se.

GUSTAVO GAIO MURAD

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002850-34.2020.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: VANDERLEI TEODORO DOMINGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOAO PAULO FORTI FILHO - SP296459
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação, sob o procedimento comum, proposta por **Vanderlei Teodoro Domingues** em face da **Caixa Econômica Federal**, visando à expedição de alvará de levantamento para saque do saldo da conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O autor atribuiu à causa o valor de R\$ 8.113,76, tendo o feito sido redistribuído para esta Vara Federal.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório do essencial.

Decido.

A competência do Juizado Especial Federal, instalado nesta Subseção no dia 23/11/2012, é absoluta para processar e julgar as causas cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos.

Assim, tendo em vista que o valor da causa não ultrapassa o limite estabelecido na Lei nº 10.259/01, reconheço a incompetência absoluta para processamento da presente ação e determino a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária.

Não vislumbro risco de perecimento de direito no aguardo de tal providência.

A análise do pedido de Justiça Gratuita, bem como a oportunidade de realização da audiência de conciliação, prevista pelo artigo 334 do Código de Processo Civil, serão apreciados pelo Juízo competente para processamento e julgamento da presente demanda.

Tendo em vista que o autor informa na petição inicial que a Caixa Econômica Federal se recusa a proceder ao saque da referida conta, há conflito de interesses, qualificado por uma pretensão resistida, por conseguinte presente está a lide.

Portanto a presente ação não pode seguir o procedimento de jurisdição voluntária, mas sim o procedimento comum cível.

Após decurso de prazo para eventual recurso, diligencie a Secretária, para que seja registrada a baixa definitiva por remessa a outro órgão.

Intime-se. Cumpra-se.

Datada e assinada eletronicamente.

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005138-86.2019.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: NAMAIRE CUNHA
Advogado do(a) AUTOR: VICTOR HUGO HANGAI - PR76919
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Manifêste-se a Parte Autora acerca da contestação apresentada pela CEF, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004620-96.2019.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: ROMANO SCAVACINI JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: LAZARO MAGRI NETO - SP231007
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando a pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Caso seja requerida a produção de prova testemunhal (art. 357, §4º, do CPC), deverá ser apresentado, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, contados da intimação desta decisão, o respectivo rol, com a qualificação das testemunhas, nos termos do art. 450, do CPC.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002852-04.2020.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: ANDRE LUIZ PASCHOAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE LUIZ PASCHOAL - SP196699
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Providencie o exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, a juntada ao feito dos eventuais Acórdãos e certidão de trânsito em julgado do feito que embasa a presente execução.

Cumprida a determinação acima, intime-se a executada para, no prazo de 15 (quinze) dias, pagar o débito, acrescido de custas, se houver, ciente de que, não o fazendo no prazo, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento, nos termos do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Datado e assinado eletronicamente.

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004308-57.2018.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: PARQUE RIO CORAIS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA CALAFATTI DELAZARI - SP117030
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

ID nº 22046172. Esclareça a Parte Exequente o pedido, nova execução, uma vez que, com a inicial desta ação, limitou seu pedido, pois em momento algum pleiteou valores vincendos. Prazo de 15 (quinze) dias para os esclarecimentos.

Noto, inclusive, que a CEF - executada, após a citação, concordou com o pedido e depositou exatamente a quantia que estava sendo executada (ver ID nº 20814642).

Por fim, quanto ao levantamento da verba, desnecessária a expedição de alvará de levantamento.

Entendo que a referida verba pode ser paga, mediante transferência bancária, nos exatos termos do art. 906, § único, do CPC:

"Art. 906. Ao receber o mandado de levantamento, o exequente dará ao executado, por termo nos autos, quitação da quantia paga.

Parágrafo único. A expedição de mandado de levantamento poderá ser substituída pela transferência eletrônica do valor depositado em conta vinculada ao juízo para outra indicada pelo exequente."

Do exposto, traga o Exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, conta de depósito (corrente ou poupança), de sua titularidade, para que a verba possa ser transferida.

Cumprido o acima determinado, expeça-se Ofício, para a transferência do valor depositado para a conta de depósito, devendo a agência cumprir a ordem e comprovar nos autos, no prazo de 20 (vinte) dias.

Nada mais sendo requerido, venham os autos oportunamente conclusos para extinção da execução.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002570-42.2006.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: JULIANA SIQUEIRA DANTAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROOSEVELT DE SOUZA BORMANN - SP23156
EXECUTADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Tendo em vista o que restou certificado no ID nº 34905684, promova o DNIT a correta digitalização deste processo, conforme determinado no ID nº 26160829, no prazo ali estipulado.

Cumprido o acima determinado, dê-se vista à parte contrária para conferência.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007474-32.2011.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: NADIR APARECIDA FERREIRA, TANIA CRISTINA BRANDT, TATUYOCHI NUMAJIRI, REGINA ELIZABETE LAZARINI FONSECA, NILCELIA JAINES PEZAREZI
Advogados do(a) AUTOR: MARIO DE SOUZA FILHO - SP65315, MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060
Advogados do(a) AUTOR: MARIO DE SOUZA FILHO - SP65315, MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060
Advogados do(a) AUTOR: MARIO DE SOUZA FILHO - SP65315, MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060
Advogados do(a) AUTOR: MARIO DE SOUZA FILHO - SP65315, MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060
Advogados do(a) AUTOR: MARIO DE SOUZA FILHO - SP65315, MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) REU: GILBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP220021-B

DESPACHO

Finalizada a digitalização, prossiga-se.

Verifico que o presente processo retornou do TRF da 3ª Região e até o presente momento não foi liquidado.

Com base no pedido da União Federal, ID nº 20487990, páginas 88/89, antigas fls. 1581/1581/verso; e, considerando o que restou decidido no mesmo ID na página 94, antiga fl. 1586, bem como a manifestação da Parte Autora no mesmo ID, páginas 98/99, antigas fls. 1589/1590, reiterado no ID nº 24877033 (apenas alega que os cálculos devem obedecer o julgado), entendo que a União Federal deve apresentar os cálculos que entende devidos, no prazo de 30 (trinta) dias, conforme sugerido e já determinado.

Observe, por fim, que foram juntados os extratos das contas de depósito judicial de cada uma das Autoras, atualizado até 06/06/2019, conforme se verifica do ID nº 20487990, páginas 101/105, antigas fls. 1592/1596.

Com a juntada dos cálculos pela União Federal, cumpra a Secretaria a determinação para retificação da classe desta ação para "cumprimento de sentença contra a fazenda pública", tendo as Autoras como exequentes.

Após, abra-se vista dos cálculos às Autoras-exequentes, para manifestação e para requererem o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se. Cumpra-se, com urgência.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001454-27.2017.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: BERGAMO RIO PRETO - TREINAMENTOS EIRELI - ME, INGRID BERGAMO, FULVIO BERGAMO TREVIZAN
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO ALEXANDRE ANTONIAZZI - SP188390
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958

ATO ORDINATÓRIO

INFORMO à parte autora que os autos encontram-se à disposição para manifestação acerca da contestação apresentada pela ré CEF, no prazo de 15 (quinze) dias.

S.J. Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0000840-44.2016.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473
EXECUTADO: J.G.R.P. COMERCIO DE MOVEIS LTDA - ME, JAIRO GONCALVES PEREIRA, RENAN BOMFIM PEREIRA

ATO ORDINATÓRIO

INFORMO à parte autora-CEF que os autos encontram-se à disposição para ciência/manifestação dos documentos juntados (fls. 77/99 do ID nº 21556229, corresponde às fls. 61/81 do processo físico) e para requerer o que de direito, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do despacho de fls. 75/76 do ID nº 21556229, corresponde às fls. 60/60v do processo físico.

S.J.Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0000730-11.2017.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE MORGADO CASSEB - SP184376, NINA SUE HANGAI COSTA - MG143089, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856, ANDRE DE ALBUQUERQUE SGARBI - SP342355-A, ELIANDER GARCIA MENDES DACUNHA - SP189220, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473
EXECUTADO: CINTIA FERREIRA DA SILVA ARTIGOS - ME, CINTIA FERREIRA DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

INFORMO à parte autora-CEF que os autos encontram-se à disposição para ciência/manifestação dos documentos juntados (fls. 58/64 do ID nº 21582880, corresponde às fls. 45/48 do processo físico) e para requerer o que de direito, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do despacho de fls. 56/57 do ID nº 21582880, corresponde às fls. 44/44v do processo físico.

S.J.Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0000762-50.2016.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EMBARGANTE: GALY TWO COMERCIO VIRTUAL MULTIMARCAS LTDA - ME, EDNA CAMPOS SILVA, ROSEMARI APARECIDA ROSA, ALEXANDRO COSTA
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE GERALDO DE SOUZA - RN2051-A
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE GERALDO DE SOUZA - RN2051-A
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE GERALDO DE SOUZA - RN2051-A
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE GERALDO DE SOUZA - RN2051-A
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EMBARGADO: HENRY ATIQUE - SP216907, JOAO RAFAEL CARVALHO SE - SP405404

ATO ORDINATÓRIO

INFORMO à Parte Embargante que os autos encontram-se à disposição para ciência/manifestação acerca dos documentos apresentados pela Embargada CEF (fls. 56/99 do ID nº 21566858, corresponde às fls. 165/208 do processo físico), no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do despacho de fl. 41 do ID nº 21566858, corresponde à fl. 150 do processo físico, oportunidade em que deverá, se o caso, reiterar o pedido de produção de prova pericial.

S.J.Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

Marco Antonio Veschi Salomão

Diretor de Secretaria

RF 2290

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 0006078-44.2016.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: VIVIANE GIBERTONI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: WILLIAN RIBEIRO MOITINHO - SP362474
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Finalizada a digitalização, prossiga-se.

Tendo em vista o que restou decidido no ID nº 21699197, página 143, antiga fl. 223 dos autos físicos, em relação ao ITBI, verifico que assiste razão à Parte Autora-exequente em sua manifestação ID nº 21699497, páginas 161/162, antigas fls. 239/240 dos autos físicos, uma vez que na sentença (ID nº 21699497, páginas 63/72, antigas fls. 161/165/verso dos autos físicos), que transitou em julgado, foi determinada a devolução da verba em seu favor, já que o valor foi somando à quantia para a purgação da mora. Portanto, nesta parte revogo a determinação anterior, devendo a quantia levantada permanecer em seu poder.

Entendo, também, que assiste razão à Parte Autora em sua manifestação acerca dos cálculos apresentados pela CEF.

A CEF, em sua contestação, apresenta os seguintes valores, em 20/10/2016, como devidos do contrato: R\$ 19.716,01 de parcelas e encargos em atraso e R\$ 3.810,85 de valores gastos para a consolidação da propriedade, totalizando a dívida em R\$ 23.526,86, valor este que, em tese, seria o da purgação da mora.

A Parte Autora, logo após a inicial e por determinação judicial, depositou R\$ 16.857,24, em 22/09/2016 (ID nº 21692196, página 91, antiga fl. 86), mais um depósito de R\$ 1.349,01, em 07/10/2016 (ver extrato ID nº 21692196, página 95, antiga fl. 88 dos autos físicos), e, após a contestação fez mais um depósito no importe de R\$ 5.320,61, em 04/04/2017 (ID nº 21692197, página 46, antiga fl. 146 dos autos físicos), visando purgar a mora e cumprir o que havia sido determinado quando do deferimento da liminar, totalizando exatamente a quantia de R\$ 23.526,86.

A Parte Autora, promoveu e promove, ainda, os depósitos mês a mês, como se o contrato estivesse em vigor.

De todo o exposto, determino:

1) Promova a CEF a consolidação da dívida em 20/10/2016, data que servirá para que a purgação da mora possa ser efetivada.

1.1) De posse de todos os dados e depósitos efetuados na conta judicial 3970/005/86400447-1, deverá promover o encontro de contas e restabelecer o contrato habitacional, com o envio dos boletos para pagamento, diretamente para a Parte Autora, cessando os depósitos nestes autos.

1.2) A questão relativa aos dos pagamentos das futuras prestações deve ser previamente ajustada entre as partes, administrativamente, para que não gere qualquer encargo.

1.3) Prazo de 15 (quinze) dias para a realização dos cálculos e apresentação de uma solução ao disposto no item 1.2.

2) Com a vinda dos cálculos, dê-se vista à Parte Autora, também por 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002696-82.2012.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DISTRIBUIDORA ZANGIROLAMI LTDA

Advogados do(a) EXECUTADO: MIGUEL LUIZ FAVALLI MEZA - SP11372, DORLAN JANUARIO - SP96381, SIMONE MARCOLINI BSAIBES - SP104991

DESPACHO

Finalizada a digitalização, prossiga-se.

ID nº 28161716. Entendo que não se mostra razoável atender ao pedido da União Federal, mantendo o processo em tranzição e abrindo vista daqui a 180 (cento e oitenta) dias, uma vez que, conforme já decidido no ID nº 21882640, página 176, antiga fl. 926 dos autos físicos, o crédito foi habilitado no processo falimentar, sendo obrigatório ao credor acompanhar eventual pagamento diretamente naqueles autos e informar o ocorrido nestes.

Intimem-se, após, remeta-se o processo ao arquivo provisório (SOBRESTADO), certificando-se, aguardando o desfecho do crédito no processo falimentar.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002878-02.2020.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MARIA MADALENA ARANTES, JULIANA DE FATIMA ARANTES SIMOES, JOSE FRANCISCO ARANTES, JOAO BATISTA ARANTES
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA GERMANI - SP259355
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA GERMANI - SP259355
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA GERMANI - SP259355
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA GERMANI - SP259355
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes da redistribuição do feito.

Defiro aos autores os benefícios da Justiça Gratuita. Anote-se.

Manifestem-se os autores sobre a contestação do INSS, no prazo de 15 (quinze) dias.

Sem prejuízo, especifiquem as partes as provas que pretendam produzir, também no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

MONITÓRIA (40) Nº 5001732-28.2017.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: SAMUEL DE AMORIM ANTONIO & CIA LTDA - ME, SAMUEL DE AMORIM ANTONIO, CARLA ANDREIA VILA AREGANO DE AMORIM
Advogado do(a) REQUERIDO: LUAN VINICIUS LACERDA PIMENTA - SP368876
Advogado do(a) REQUERIDO: LUAN VINICIUS LACERDA PIMENTA - SP368876
Advogado do(a) REQUERIDO: LUAN VINICIUS LACERDA PIMENTA - SP368876

Sentença Tipo A

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal em face de Samuel de Amorim Antonio & Cia. Ltda.-ME, Samuel de Amorim Antonio e Carla Andreia Vila Aregano de Amorim, inicialmente, perante a extinta 3ª Vara desta Subseção, para cobrança de débito advindo de contratos de crédito entabulados entre a autora e a primeira ré, dos quais os demais réus são avalistas.

Com a inicial vieram documentos. A autora, ainda, anexou os documentos ID 3807037.

Em 24/01/2018, houve redistribuição em face da extinção da 3ª Vara.

Citados, os réus apresentaram contestação, com pedido de gratuidade, que foi recebida como embargos.

A Caixa apresentou impugnação, com preliminares.

Adveio réplica, com pedido de perícia, que foi indeferida, determinando-se a remessa do feito à sentença.

É o breve relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Em face do artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil, e dos documentos apresentados, que apontam para o encerramento das atividades da pessoa jurídica, defiro a justiça gratuita a todos os réus.

Rejeito a preliminar da Caixa de inépcia, por ausência de valor da causa nos embargos monitorios, pois ausente tal requisito no CPC.

Alegou a embargada preliminar de não cumprimento do artigo “917, §3º, I”, da Lei Processual. O conteúdo da impugnação, em verdade, refere-se ao artigo 917, §4º, I, que diz:

“Art. 917. Nos embargos à execução, o executado poderá alegar:

(...)

§ 4º Não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, os embargos à execução:

I - serão liminarmente rejeitados, sem resolução de mérito, se o excesso de execução for o seu único fundamento”;

A ação monitoria, novidade inserida pela Lei 9.079/95 no CPC anterior, é um procedimento especial, intermediário entre o processo de execução e o processo de cognição, com o fito de abreviar a solução definitiva de inúmeros litígios. Assim:

“A ação monitoria é um misto de ação executiva em sentido lato e cognição, predominando, porém, a força executiva. Assim, apesar de estar a ação colocada entre os procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, sua compreensão e a solução dos problemas práticos que apresenta somente serão possíveis se for tratada como se fosse processo de execução, ou seja, como uma espécie de execução por título extrajudicial em que, em vez de mandado de citação para pagamento em vinte e quatro horas, sob pena de penhora há a citação com a ordem de pagamento ou de entrega de coisa móvel.

Por ele, consegue o credor, sem título executivo e sem contraditório com o devedor, provocar a abertura da execução forçada, tornando o contraditório apenas uma eventualidade, cuja iniciativa, ao contrário do processo de conhecimento, será do réu, e não do autor.

Tem o procedimento monitório “uma estrutura particular em virtude da qual, se aquele contra quem se propõe a pretensão não embarga, o juiz não procede a uma cognição mais que em forma sumária, e, em virtude dela, emite um provimento que serve de título executivo à pretensão e desse modo autoriza, em sua tutela, a execução forçada.

(...)

Por sábio equacionamento do problema de economia processual e de maior valorização do crédito, o procedimento monitório tem por objeto proporcionar um título executivo ao credor de um crédito que presumivelmente não será discutido, sem necessidade de debate, à base de uma afirmação unilateral, que permite ao juiz expedir um mandado de pagamento”.^[1]

O dispositivo invocado pela embargada destina-se aos embargos à execução, que visam à impugnação de um título executivo, diferentemente dos embargos monitórios, que visam à discussão sobre documento de crédito – ainda - não albergado pela força executiva, diferença essa de suma importância, já que a ausência de embargos à execução leva o processo à fase expropriatória propriamente dita, enquanto a falta de embargos monitórios inicia o processamento sob o pálio do rito executivo.

A força do título executivo influenciou o legislador a inserir a regra do artigo 739-A no CPC anterior, cuja matéria corresponde à disciplinada no artigo 917, §4º, I, do Novo CPC, visando a dar maior celeridade à solução da lide que já conta com documento de tal jaez, penalizando o embargante com a rejeição liminar. Já nos embargos monitórios, não obstante também levem o rito para a ordinary, a falta do título, somada ao rito especial reservado pelo legislador, conduz a análise das impugnações – e a eventual ausência dos requisitos preconizados no citado dispositivo legal – à matéria de mérito.

Portanto, a alegação da embargada não procede.

Ao mérito.

Cuida-se de cobrança dos seguintes contratos:

“CONTRATO DE RELACIONAMENTO - CONTRATAÇÃO DE PRODUTOS E SERVIÇOS PESSOA JURÍDICA - CHEQUE EMPRESA nº 00036419700004892, pactuado em 02/11/2016, no valor de R\$ 10.000,00, vencido desde 03/05/2017, e que, atualizado conforme os termos ajustados entre as partes, perfaz, em 08/11/2017, o valor de R\$ 16.021,84 conforme demonstrativo de débito em anexo.

CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - GIROCAIXA FÁCIL OP. 734 pactuado em 16/12/2011, com um limite de crédito para utilização através da conta corrente de titularidade da Executada nº 364.003.00000489-2, o que ocorreu conforme planilha abaixo, sendo que o saldo devedor total posicionado para 08/11/2017, perfaz o montante de R\$ 74.628,63:

. Contrato Liberação Débito 240364734000117881 R\$ 50.060,62 liberado em 07/10/2016, que amortizou outras operações 24.0364.0000115838; 24.0364.0000112065; 24.0364.000109862; 24.0364.0000101616, restando um líquido em conta no valor de R\$ 11.800,00 R\$ 74.628,63 atualizado até 08/11/2017”.

Em sede de *contestação*/embargos, os réus alegaram:

“As partes requeridas, sempre honrou pontualmente com suas pendências, contudo entrou em depressão financeira em meados 2014, ao qual pagou para o requerente uma grande quantia em dinheiro, R\$ 15000,00 (quinze mil reais) para encerrar um dos contratos de empréstimo, após a venda de uma camioneta que pertencia a empresa.

A empresa requerente, não demonstra em nenhum momento os abatimentos financeiros, extratos ou demonstrativos de pagamentos, ato totalmente abusivo em face dos requeridos, ao qual assustam pelos valores ao qual estão sendo cobrados.

Vossa excelência os requeridos mascaram os valores ao não demonstrarem os abatimentos e pagamentos, principalmente em face dos extratos bancários ao quais não foram demonstrados, impossibilitando até mesmo de fazer cálculos.

Os requeridos não negam a dívida, contudo o valor assusta, e sem condições de comprovar, pois é parte hipossuficiente, os pagamentos eram debitados em conta, ao qual estão bloqueados, sem acesso, não tem como trazer para estes autos, assim necessitando que vossa excelência ordenem a demonstração de extratos, demonstrativos de pagamento entre outros.

A parte requerida, alega que fez vários seguros, ao qual tinha garantia de recebimento de apólice caso entra-se em falência ou fecha-se as portas, em nenhum momento ficou demonstrado pelos requerentes estas apólices de seguro garantia ao qual os requeridos tinham na garantia de sanar as dívidas caso ocorre-se o que ocorreu, assim sendo de grande abuso dos requerentes em não demonstrar estes contratos de seguro, ao qual apólice garantia era o fechamento da empresa ou falência.

Deste modo, excelência, requero que seja demonstrado os extratos, demonstrativos de pagamento, no nome dos requeridos, e que estes seja feito uma perícia técnica para verificar a grandiosa abusividade da cobrança.

(...)

Requero que os requeridos forneçam os extratos e demonstrativos de pagamento;

Requero que os requeridos forneçam os contratos de seguros garantia”; (sic)

Todos os documentos apresentados pela autora são suficientes para aparelhar a monitória – contratos, extratos de movimentação e demonstrativos de evolução dos débitos. Não há remissão, nos contratos, a *seguro garantia*.

Enfim, trata-se de alegações genéricas, não cabendo ao juiz apreciá-las de ofício, sob pena de julgamento *extra petita*. A propósito, diz a Súmula 381 do STJ:

“Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”.

Por tais motivos, os embargos improcedem.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito os embargos e julgo procedente o pedido monitório, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, reconhecendo a autora credora da importância de R\$ 90.650,47 em 08/11/2017.

Arcarão os réus com honorários advocatícios de 10% do valor da causa atualizado, cuja execução ficará suspensa (artigo 98, §§2º e 3º, do mesmo texto legal)

Os réus estão isentos de custas processuais (artigo 4º, II, da Lei 9.289/96), mas deverão reembolsar as custas processuais.

Decorrido o prazo para interposição de recursos voluntários, certifique-se o trânsito em julgado da sentença e intimem-se a autora para que apresente demonstrativo discriminado e atualizado do débito, visando ao início do procedimento de cumprimento da sentença, conforme previsto no artigo 702, §8º, da Lei Processual.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Roberto Cristiano Tamantini
Juiz Federal

[1] THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, vol. 3, 1998, 17ª edição, p. 378.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5001518-37.2017.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EMBARGANTE: NOWAK COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA, JOSE DO AMARAL, GABRIELA MELO AMARAL
Advogado do(a) EMBARGANTE: LEONARDO FURQUIM DE FARIA - SP307731
Advogado do(a) EMBARGANTE: LEONARDO FURQUIM DE FARIA - SP307731
Advogado do(a) EMBARGANTE: LEONARDO FURQUIM DE FARIA - SP307731
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EMBARGADO: MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958

Sentença Tipo A

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução opostos por **Nowak Comércio de Máquinas e Equipamentos Ltda., José do Amaral e Gabriela Melo Amaral** em face da **Caixa Econômica Federal**, inicialmente, perante a extinta 3ª Vara desta Subseção, em relação a débito advindo de contrato de crédito entabulado entre a primeira embargante e a embargada, do qual os demais embargantes são avalistas.

Com a inicial vieram documentos.

Em 24/01/2018, houve redistribuição em face da extinção da 3ª Vara.

Os embargos foram recebidos e foi deferida a gratuidade às pessoas físicas. Ainda, deu-se vista à embargada, que apresentou impugnação, com preliminar.

Adveio réplica.

É o breve relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Rejeito a preliminar de inépcia dos embargos, pois ausente qualquer das hipóteses do artigo 330, §1º, do Código de Processo Civil.

Afasto a alegação dos embargantes de ausência de planilha atualizada do débito, pois presente na execução, em que se apontam os critérios de cálculo, sendo que os encargos moratórios incidem sobre o saldo devedor.

Cuida-se da cobrança do débito advindo do contrato:

“CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO À PESSOA JURÍDICA, nº 243270606000012252, pactuado em 09/02/2015, no valor de R\$ 500.000,00, vencido desde 10/04/2017, e que, atualizado conforme os termos ajustados entre as partes, perfaz, em 21/07/2017, o valor de R\$ 248.921,66 conforme demonstrativo de débito em anexo”.

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Não resta mais qualquer dúvida quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor – CDC aos serviços de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal ao julgar improcedente a ação direta de inconstitucionalidade n.º 2591/DF, ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro. Há súmula do Superior Tribunal de Justiça neste sentido (Súmula 297 – *O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*).

Nesse sentido, é aplicável a disposição contida no artigo 6º, V, do CDC que determina ser direito básico do consumidor a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas. Cumpre, então, verificar se as cláusulas referentes aos juros e encargos cobrados nos contratos firmados entre as partes são desproporcionais, na medida em que os embargantes se insurgem contra esses aspectos.

A inversão do ônus da prova (artigo 6º, VIII) é desnecessária, pois não evidenciado prejuízo aos embargantes decorrente de desequilíbrio econômico.

JUROS

Os juros estão devidamente previstos e num patamar dentro da média do mercado para esse tipo de negócio.

A propósito, o Código Civil estabelece *regras gerais* sobre juros. Quanto aos juros moratórios determina que, quando não forem convenionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (artigo 406). No caso do mútuo destinado a fins econômicos, os juros remuneratórios não poderão exceder a taxa a que se refere o artigo 406, permitida a capitalização anual, conforme disposição expressa do artigo 591, do Código Civil.

Por outro lado, o Decreto n.º 22.626/1933 determina que é vedada e será punida a conduta de estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal (artigo 1º). Além disso, estabelece que é proibido contar juros dos juros, proibição que não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano (artigo 4º).

No que se refere a operações e serviços bancários ou financeiros há peculiaridades a serem destacadas. O Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula 596, consolidou o entendimento de que as disposições do Decreto n.º 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional.

A cobrança de juros pelas instituições financeiras é regida pela Lei 4.595/64, que atribui ao Conselho Monetário Nacional a competência para limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários e financeiros. Esta disposição não confronta com o disposto no artigo 48, XIII, da Constituição Federal, que determina caber ao Congresso Nacional dispor sobre matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações. Este dispositivo constitucional não está a dizer que a fixação da taxa de juros para o mercado financeiro deva respeitar a legalidade estrita.

Os incisos VI, IX e XII, do artigo 4º, da Lei 4.595/64 não desbordam daquela disposição constitucional, na medida em que estão disciplinando a matéria, atribuindo competência ao Conselho Monetário Nacional para exercer o controle das taxas de juros, comissões, descontos, prazos e condições dos serviços financeiros e bancários. É importante que haja flexibilidade na estipulação destes aspectos, já que a atividade em questão disponibiliza crédito, o qual repercute no mercado e, como consequência, traz reflexos para a economia. Desta maneira, entendo que foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988 os incisos VI, IX e XII, do artigo 4º, da Lei 4.595/64.

Em suma, as disposições gerais estão contidas na Lei 4.595/64 e a atribuição do Conselho Monetário Nacional é regulamentar dentro do espaço conferido pela própria lei. A matéria em questão – fixação das taxas de juros dos serviços bancários ou financeiros – não está sujeita à legalidade estrita, ao contrário, carece de certa flexibilidade por se relacionar intimamente à economia do País.

É por isso que não se pode dizer que os dispositivos da Lei 4.595/64, que atribuem esta competência ao Conselho Monetário Nacional estariam sujeitos à determinação contida no artigo 25, do ADCT (*Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente nos que tange a: I – ação normativa; II – alocação ou transferência de recursos de qualquer espécie ...*). O Congresso Nacional exerceu sua competência ao elaborar a Lei 4.595/1964. Por este veículo, estabeleceu a competência do Conselho Monetário Nacional para a matéria em questão. Não se trata de delegação de competência do próprio Congresso Nacional.

Cumpram-se, ainda, nesta seara das taxas de juros, que não há limite constitucional aos juros contratados em operações realizadas com instituições financeiras. O § 3º, do artigo 192, da Constituição Federal, que sequer fora regulamentado durante sua vigência, acabou revogado pela Emenda Constitucional n.º 40/2003.

O entendimento jurisprudencial prevalente é de que não é abusiva a taxa de juros se compatível com as praticadas no mercado na praça em que efetuado o negócio. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO-LIMITAÇÃO. SÚMULA 596/STF. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. DIVERGÊNCIA COMPROVADA.

- Os juros remuneratórios cobrados por instituições que integrem o sistema financeiro nacional não se submetem às limitações da Lei da Usura.

- Os juros remuneratórios não são abusivos se não superam, substancialmente, a taxa média de mercado na praça da contratação.

- Impossível, nos contratos bancários, a cobrança cumulada da comissão de permanência e juros remuneratórios, correção monetária e/ou juros e multa moratórios.

- Para que se revele prequestionamento é necessário apenas que o tema tenha sido objeto de discussão na instância a quo, envolvendo dispositivo legal tido por violado.

- ‘Se a divergência com arestos de órgãos fracionários do STJ é notória, dispensa-se a demonstração analítica de sua existência’ (*EREsp. 222.525/HUMBERTO*). (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Turma, AgRg no Resp 947674/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 19/12/2007, p. 1229)

Pelos demonstrativos de cálculo da exordial executiva, os juros se mantiveram no patamar acordado.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

De início, oportuno salientar que a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento ocorrido em 23.05.2012, firmou o entendimento de que a cédula de crédito bancário possui força executiva extrajudicial em abstrato. Demonstrada a exatidão do saldo devedor, é documento hábil a embasar a Ação de Execução, independentemente da operação de crédito atrelada à sua emissão.

“DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. A Lei n. 10.931/2004 estabelece que a Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial.

2. Para tanto, o título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso em julgamento, tendo sido afastada a tese de que, em abstrato, a Cédula de Crédito Bancário não possuiria força executiva, os autos devem retornar ao Tribunal a quo para a apreciação das demais questões suscitadas no recurso de apelação.

4. Recurso especial provido.”

(REsp 1283621/MS - RECURSO ESPECIAL - 2011/0232705-0 - Relator(a) - Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO - SEGUNDA SEÇÃO - Data do Julgamento: 23/05/2012 - Data da Publicação/Fonte - DJe 18/06/2012).

Nesse sentido, também:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ARTIGOS 585, VII C.C ARTIGO 28 DA LEI 10.931/04 - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PLANILHA DISCRIMINADA DO DÉBITO - INÉPCIA DA EXECUÇÃO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - JUROS REMUNERATÓRIOS SUPERIORES A 12% AO ANO E ABUSIVIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A ação de execução está lastreada em Cédula de Crédito Bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

2. A Cédula de Crédito Bancário ostenta os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, constituindo-se em título executivo extrajudicial, (artigo 585, incisos VII do Código de Processo Civil c.c. artigo 28 da Lei nº 10.931/2004), passível de embasar a presente execução ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF”.

(...).

(AC 200761020116507 - APELAÇÃO CÍVEL 1404093 - TRF3 - DJF3 CJ2 29/09/2009 - Decisão 06/07/2009 - Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE)

Já em 14/08/2013, o e. STJ, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, sufragou:

“DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso concreto, recurso especial não provido”.

(STJ – REsp 1.291.575 – Rel. Min. Luis Felipe Salomão - DJe – 02/09/2013)

Com efeito, o STJ já sumulou a questão da capitalização, verbete 539:

“É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. (SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 15/06/2015)

E, sob o manto do artigo 1.036 do CPC/2015 (artigo 543-C do CPC anterior), fixou o tema 953 (*A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação*). Trago o julgado correspondente:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - ARTIGO 1036 E SEQUENTES DO CPC/2015 - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATOS BANCÁRIOS - PROCEDÊNCIA DA DEMANDA ANTE A ABUSIVIDADE DE COBRANÇA DE ENCARGOS - INSURGÊNCIA DA CASA BANCÁRIA VOLTADA À PRETENSÃO DE COBRANÇA DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

1. Para fins dos arts. 1036 e seguintes do CPC/2015.

1.1 A cobrança de juros capitalizados nos contratos de mútuo é permitida quando houver expressa pactuação.

2. Caso concreto:

2.1 Quanto aos contratos exibidos, a inversão da premissa firmada no acórdão atacado acerca da ausência de pactuação do encargo capitalização de juros em qualquer periodicidade demandaria a reanálise de matéria fática e dos termos dos contratos, providências vedadas nesta esfera recursal extraordinária, em virtude dos óbices contidos nos Enunciados 5 e 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2.2 Relativamente aos pactos não exibidos, verifica-se ter o Tribunal a quo determinado a sua apresentação, tendo o banco-réu, ora insurgente, deixado de colacionar aos autos os contratos, motivo pelo qual lhe foi aplicada a penalidade constante do artigo 359 do CPC/73 (atual 400 do NCPC), sendo tido como verdadeiros os fatos que a autora pretendia provar com a referida documentação, qual seja, não pactuação dos encargos cobrados.

2.3 Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça, é possível tanto a compensação de créditos quanto a devolução da quantia paga indevidamente, independentemente de comprovação de erro no pagamento, em obediência ao princípio que veda o enriquecimento ilícito. Inteligência da Súmula 322/STJ.

2.4 Embargos de declaração manifestados com notório

propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório. Inteligência da súmula 98/STJ.

2.5 Recurso especial parcialmente provido apenas para

afastar a multa imposta pelo Tribunal *a quo*”.

(RESp 1.388.972 – Segunda Seção – Relator Ministro Marco Buzzi – Decisão 08/02/2017 - DJe 13/03/2017 - destaque ausente no original)

Com efeito, o Eminentíssimo Relator ponderou, após relevante digressão acerca da legislação aplicável, que, *após o panorama traçado, é inegável que a capitalização, seja em periodicidade anual ou ainda com incidência inferior à anual – cuja necessidade de pactuação, aliás, é firme na jurisprudência desta Casa –, não pode ser cobrada sem que tenham as partes contratantes, de forma prévia e tomando por base os princípios basilares dos contratos em geral, assim acordado, pois a ninguém será dado negar o caráter essencial da vontade como elemento do negócio jurídico, ainda que nos contratos de adesão, uma vez que a ciência prévia dos encargos estipulados decorre da aplicação dos princípios afetos ao dirigismo contratual. Ainda, que, tendo em vista que nos contratos bancários é aplicável o Código de Defesa do Consumidor (súmula 297/STJ), a incidência da capitalização de juros, em qualquer periodicidade - na hipótese, a anual - não é automática, devendo ser expressamente pactuada, visto que, ante o princípio da boa-fé contratual e a hipossuficiência do consumidor, esse não pode ser cobrado por encargo sequer previsto contratualmente.*

Portanto, adotando tais excertos como razões de decidir e a bem solidificada tese a respeito firmada pela e. Corte Superior, tenho que não mais remanesce dúvida acerca da matéria, pelo que entendo como possível a capitalização de juros no caso concreto, desde que devidamente prevista contratualmente.

Especificamente quanto à Medida Provisória nº 2.17036, de 23 de agosto de 2001 (decorrente da Medida Provisória 1.963 de 30 de março de 2000), no seu artigo 5º, diz que nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Está pendente de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal a ação direta de inconstitucionalidade de nº 2.316, sobre o assunto, permanecendo, por ora, a presunção de constitucionalidade da norma.

Sob esse prisma, o contrato de crédito firmados entre as partes têm data posterior à vigência da referida Medida Provisória que, por isso, a eles se aplica.

O demonstrativo de cálculo aponta para a cobrança com capitalização mensal em breve período devidamente identificado. Os próprios embargantes consignam que houve *aparente* periodicidade diversa da pactuada.

IMPUGNAÇÃO GENÉRICA

Por derradeiro, todas as demais alegações foram genéricas, não cabendo ao juiz apreciá-las de ofício, sob pena de julgamento *extra petita*. A propósito, diz a Súmula 381 do STJ:

“Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas”.

Por tais motivos, os embargos improcedem.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo improcedentes os presentes embargos à execução, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Arcarão os embargantes com honorários advocatícios de 10% do valor da causa atualizado, cuja execução ficará suspensa em relação a José do Amaral e Gabriela Melo Amaral (artigo 98, §§2º e 3º, do mesmo texto legal).

Não há custas (artigo 7º da Lei 9.289/96).

Decorrido o prazo para recurso, traslade-se cópia desta sentença para o feito principal (5000530-16.2017.4.03.6106), para que a execução tenha seguimento. Oportunamente, arquivem-se os presentes autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

São José do Rio Preto, 7 de julho de 2020.

Roberto Cristiano Tamantini
Juiz Federal

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0005486-44.2009.4.03.6106 / 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: PEIXE VIVO RESTAURANTE LTDA - EPP, MUNICIPIO DE ICEM
Advogado do(a) REU: JECSON SILVEIRA LIMA - SP225991-B
Advogado do(a) REU: HORTIS APARECIDO DE SOUZA - SP194294

DESPACHO

Finalizada a digitalização, prossiga-se.

Chamo o feito à ordem.

Apesar da União Federal já figurar nesta ação, desde quando tramitava por meio físico, conforme certificado no ID nº 34892303, somente agora foi incluída como litisconsorte.

Constato, também, que apesar da decisão ID nº 21756927, página 19/20, antigas fls. 410/410/verso, que determinou a perícia e a partilha do pagamento dos honorários periciais, formalmente não foi determinada a inclusão da União Federal.

Defiro o pedido da União Federal e determino sua inclusão como assistente litisconsorcial do Ministério Público Federal.

Verifico, ainda, que tanto o Município réu, quanto a União Federal, não foram intimados do ato ordinatório, ID nº 24761327, não vislumbrando prejuízo, ante a manifestação do MPF.

Feitas estas premissas, determino:

1) Comunique-se a "expert" para apresentar proposta de honorários, conforme já determinado, remetendo-se cópia da decisão que a nomeou, bem como os quesitos apresentados.

1.1) Inobstante o valor que será arbitrado e o depósito, entendo que a perícia possa ser realizada, uma vez que o presente feito faz parte do acervo META 02, do CNJ, com previsão de julgamento até o final do corrente ano. Deverá a Perita Judicial designar data para a realização da perícia.

2) Entendo que a perícia, como foi determinada de ofício, deve ser suportada na proporção de 2/3 (dois terços) pela União Federal e 1/3 (um terço) pelo Município, acolhendo a manifestação do MPP, uma vez que entendo que a União Federal deve suportar estas custas do referido Órgão Ministerial.

Cumpra-se, com urgência.

Intimem-se, o Município por Carta Precatória.

São José do Rio Preto, datado e assinado eletronicamente.

4ª VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001418-48.2018.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: MARCOS GHIRALDELO

Advogado do(a) AUTOR: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que expedi email ao perito solicitando informações acerca da perícia, conforme cópia que segue.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 7 de julho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0008521-80.2007.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: SIDINEA GOLFETTO, MUNICIPIO DE GUARACI, FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S.A., INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA

Advogados do(a) REU: WASHINGTON ROCHA DE CARVALHO - SP136272, SERGIO FERRAZ NETO - SP325939

Advogados do(a) REU: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A, MARCUS VINICIUS CAPOBIANCO DOS SANTOS - SP256630-A

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que expedi email ao perito solicitando a designação de data para a perícia, conforme cópia que segue.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 7 de julho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0012716-11.2007.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: BENEDITO MARCIO BERAN MARTINS, MUNICIPIO DE CARDOSO, AES TIETE S/A, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA

Advogados do(a) REU: ONIVALDO PAULINO REGANIN - SP29682, HELIO REGANINI - SP48641

Advogados do(a) REU: ROBERTO DE SOUZA CASTRO - SP161093, AMAURI MUNIZ BORGES - SP118034

Advogado do(a) REU: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que expedi email ao perito solicitando informações acerca da perícia, conforme cópia que segue.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0004086-48.2016.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

IMPETRANTE: JOAO CARLOS PORFIRIO

Advogado do(a) IMPETRANTE: EDSON ANTONIO DE JESUS - SP268039

IMPETRADO: UNIÃO FEDERAL, GERENTE REGIONAL DO MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do Eg. TRF da 3ª Região.

Oficie-se à autoridade impetrada para eventuais providências quanto à decisão final proferida nestes autos.

Após, nada sendo requerido, arquite-se este feito com baixa na distribuição.

Intimem-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JUNIOR

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001100-94.2020.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: NILVA GOMES DE BRITO
Advogado do(a) AUTOR: WENDEL RICARDO GRAZIANO - SP262897
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Maniféste-se a autora no prazo de 05 (cinco) dias, considerando o teor da petição ID 34255241.

Após, conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JÚNIOR

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0004697-35.2015.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCAS VICENTE ROMERO RODRIGUES FRIAS DOS SANTOS - SP374156, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255
EXECUTADO: FERNANDO AMÉRICO MENDONÇA DANIELLI NETO
Advogado do(a) EXECUTADO: CARLOS JOSE BARBAR CURY - SP115100

DESPACHO

ID 31719472: Para que possa ser analisado o pedido de impenhorabilidade, traga o executado, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, cópias dos extratos bancários da conta na qual ocorreu o bloqueio ora impugnado dos meses de março e abril de 2020.

Intime-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JUNIOR

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) N° 5003932-37.2019.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRÉ DE ALBUQUERQUE SGARBI - SP342355-A, ANA CAROLINA SOUZA LEITE - MG101856
EXECUTADO: CLAUDENIR DAS GRACAS ALVES CRUZ
Advogado do(a) EXECUTADO: GABRIELA DA SILVA LIMA - SP376047

DESPACHO

Maniféste-se a exequente sobre a petição de ID 34629009, no prazo de 15 (quinze) dias úteis.

Intime-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JUNIOR

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004718-81.2019.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: EDINALDO AUGUSTO BARBOSA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: DIOGO FRANCA SILVA LOIS - SP278066
REU: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória do auto de infração nº R349906866, lavrado em relação ao veículo Honda/CG 150 Titan ES, de placas BYT2518-SP, por meio da qual busca o autor, em antecipação de tutela, a suspensão da cobrança e do registro da autuação, determinando-se, por conseguinte, que o DETRAN/SP realize o licenciamento anual sem a exigência da multa em questão.

Afirma que, em 10/02/2019, recebeu notificação de penalidade expedida pelo Departamento da Polícia Rodoviária Federal, em razão de infração ocorrida no dia 12/04/2017, na BR-153, Km 72+700 metros SP.

Embora conste ter havido a notificação da autuação em 04/05/2017, alega o autor não tê-la recebido para que pudesse se defender. Além disso, sustenta, ainda, não ter havido observância do prazo legal de notificação, como prevê o artigo 281, II, do CTB.

Juntou documentos com a inicial.

O pedido de justiça gratuita foi deferido (id 30716700).

Citada, a União apresentou contestação afirmando inexistir ilegalidade na autuação e informou que, ao contrário do alegado, conforme noticiado pela Superintendência da Polícia Rodoviária Federal, o autor recebeu a notificação de autuação via Correios (id 33515292).

Decido.

Em uma análise perfunctória, entendo que não estão presentes os requisitos ensejadores da concessão da tutela de urgência.

Em primeiro lugar, porque como se extrai do Sistema de Multas da PRF (id 33515295), houve o envio de notificação de autuação no dia 04/05/2017 aos Correios, com número de rastreamento JV239644130BR, entregue no endereço do autor em 15/05/2017.

Ausente, assim, a verossimilhança da alegação.

Ademais, conforme informado no ofício n. 364/2020/SPRF-SP (id 33515293) e no histórico de pagamento (id 33515295), houve pagamento da penalidade em 31/10/2019, não mais subsistindo o *periculum in mora*.

Ante o exposto, ausentes os requisitos legais, **indefiro o requerimento de tutela de urgência**.

Dê-se vista ao autor dos documentos juntados pela União em contestação.

Sem prejuízo, especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

No silêncio, venham conclusos para sentença.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datada e assinada digitalmente.

Dasser Lettiére Júnior

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001658-66.2020.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: ADERSON MARTINS CORREA
Advogado do(a) AUTOR: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Busca o(a) autor(a) o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais buscando a concessão de aposentaria especial.

Indefero o pedido de justiça gratuita, vez que não estão presentes os requisitos do artigo 98 do CPC/2015, diante da não apresentação dos documentos mencionados na determinação de ID 30759594.

Havendo juntada dos mencionados documentos, a decisão poderá ser revista.

Assim, recorra o autor, as custas processuais devidas, através de Guia de Recolhimento da União-GRU, código 18710-0, em qualquer agência da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

Dasser Lettière Júnior

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005243-90.2015.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506

EXECUTADO: ALBERTO CARLOS RIBEIRO DA COSTA

Advogados do(a) EXECUTADO: RONNY KLEBER MORAES FRANCO - SP274728, GUSTAVO LEONE - SP204697

DESPACHO

Manifeste-se o executado sobre a petição de ID 30630034, no prazo de 15 (quinze) dias úteis.

Intime-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÈRE JUNIOR

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000265-70.2015.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

AUTOR: DIRCE CARMEN DIONISIO PETRINO

Advogados do(a) AUTOR: FRANCISCO OPORINI JUNIOR - SP255138, UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215

DESPACHO

Abra-se vista ao(s) autor(es) para que se manifeste(m), no prazo de 15 (quinze) dias, acerca dos cálculos apresentados pelo INSS.

Havendo DISCORDÂNCIA apresente o(a,s) autor(as,es), no prazo de 15 (quinze) dias, os valores que entende(m) devidos.

Havendo CONCORDÂNCIA expressa, ou não sendo apresentada discordância expressa, expeça-se o competente ofício requisitório/precatório referente(s) aos valores devidos ao(s) autor(es) e honorários advocatícios (se houver), nos termos da Resolução n. 303/2017 do Conselho da Justiça Federal.

A mesma Resolução nº 303/19, determina que sejam informados quando da expedição de requisição de pagamento o número de meses e eventuais deduções da base de cálculo para fins de Imposto de Renda, nos termos do artigo 12-A da Lei nº 7.713/88, com redação dada pela Lei nº 12.350/2010.

Assim, no prazo acima informe o exequente se há valores a deduzir na base de cálculo, observando que no(s) ofício(s) a ser expedido(s) foi(ram) considerado(s) 10 meses.

Faculto, no mesmo prazo para a manifestação sobre cálculo, a juntada do contrato de prestação de serviços celebrado entre o(a,s) autor(a,es) e seu advogado, determinando, se for o caso, a expedição do ofício competente para pagamento na proporção do valor acordado entre eles, nos termos do art. 42º da Resolução supramencionada, destacando-se do valor devido ao autor(es).

Após a expedição, abra-se vista às partes e decorrido o prazo de 5 (cinco) dias, sem oposição, a(s) requisição(ões) será(ão) transmitida(s) ao Eg. TRF.

Intime(m)-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente

Dasser Lettière Júnior

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003775-64.2019.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto

EXEQUENTE: CONDOMÍNIO SAFIRA

Advogado do(a) EXEQUENTE: GILSELI LOMBA BERNARDES - SP223399

EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, JOSE ATAIDE DA SILVA, VERONICA SEVERO ALEXANDRE

DESPACHO

Manifeste-se o exequente sobre a guia de depósito judicial juntada sob ID 33473180, no prazo de 15 (quinze) dias úteis.

Havendo concordância com o valor depositado, informe o exequente os dados bancários (banco, agência, número da conta com dígito verificador, tipo de conta, CPF/CNPJ do titular da conta, declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES) para transferência do valor depositado nos autos, visando a expedição de ofício para transferência, tendo em vista os termos do Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais, de 24/04/2020, devendo ser observado que a conta bancária indicada deverá ser:

- de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

Com a informação dos dados, expeça-se ofício para transferência e, após, venham os autos conclusos para sentença de extinção.

Intimem-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JUNIOR

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007073-33.2011.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: PAULINO MORAES DE ANDRADE
Advogados do(a) AUTOR: ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) REU: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215

DESPACHO

Considerando o trânsito em julgado do acórdão e que o benefício já foi implantado por antecipação da tutela, intime-se o INSS, através de seu procurador para no prazo de 30 dias úteis, promover a juntada da memória de cálculo dos valores devidos, separando-se o valor principal dos juros, atendendo aos termos do artigo 6º, IV da Resolução 303/2019 do Conselho Nacional de Justiça.

Intimem-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

Dasser Lettiére Júnior

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000366-46.2020.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: MARIA INES LORENZETTI
Advogados do(a) AUTOR: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556, PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a(o) autor(a) da contestação e documentos apresentados pelo réu para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias úteis.

Intime-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

Dasser Lettiére Júnior

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003898-96.2018.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: BENEDICTO IGNACIO DE CARVALHO FILHO
ASSISTENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ASSISTENTE: BENEDICTO IGNACIO DE CARVALHO FILHO
Advogado do(a) ASSISTENTE: ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306

DESPACHO

Considerando o trânsito em julgado do acórdão e que o benefício já foi implantado por antecipação da tutela, intime-se o INSS, através de seu procurador para no prazo de 30 dias úteis, promover a juntada da memória de cálculo dos valores devidos, separando-se o valor principal dos juros, atendendo aos termos do artigo 6º, IV da Resolução 303/2019 do Conselho Nacional de Justiça.

Intimem-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

Dasser Lettiére Júnior

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000953-05.2019.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: DECIO OSVALDO MINARI
Advogado do(a) AUTOR: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de quinze dias úteis.

No silêncio, venhamos autos conclusos para sentença.

Intime-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

Dasser Lettière Júnior

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001542-60.2020.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: DJALMA DE CAMPOS
Advogado do(a) AUTOR: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de quinze dias úteis.

No silêncio, venhamos autos conclusos para sentença.

Intime-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

Dasser Lettière Júnior

Juiz Federal

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5003347-19.2018.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EMBARGANTE: ELBES ALVES DA SILVA & CIA LTDA
Advogados do(a) EMBARGANTE: MARIO DE SOUZA CARVALHO - MG58739, PEDRO BENICIO CARVALHO - MG186060
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Ciência às partes do retomo dos autos do Eg. TRF da 3ª Região.

Trasladem-se cópias da decisão final e da certidão de trânsito em julgado (ID's 34301737 e 34301738) para os autos principais.

Requeira a vencedora (CEF) o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, observando-se o disposto no art. 513, parágrafo 1º, c.c arts. 523 e 524, todos do CPC.

Nada sendo requerido, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÈRE JUNIOR

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5001788-56.2020.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EMBARGANTE: ANTONIO DA COSTA RODRIGUES
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE ALEXANDRE JUNCO - SP104574
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EMBARGADO: CARLOS ALBERTO DOS REIS - SP231877, MARCELO AUGUSTO DOS SANTOS DOTTO - SP231958

DESPACHO

A preliminar de prescrição intercorrente será analisada na sentença.

Especifiquemas partes as provas a serem produzidas, justificando-as.

No silêncio, venhamos autos conclusos para sentença (art. 355, I, CPC/2015).

Intimem-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JUNIOR

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002711-53.2018.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
AUTOR: ENOQUE PAUL DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: NELSI CASSIA GOMES SILVA - SP178034-E, BRUNO RENATO GOMES SILVA - SP369436
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Aprecio o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O auxílio-doença vem regulamentado no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, que assim preceitua:

“Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.”

Nesse passo, deveria o(a) autor(a) comprovar os requisitos legais, quais sejam, a qualidade de segurado(a), o período de carência e a incapacidade.

Manifestou-se o INSS (id 18632581 - Pág. 2) para alegar a perda da qualidade de segurado em 15/12/2015 e a ocorrência da coisa julgada em razão de ter sido atestada a inexistência de incapacidade para atividade habitual nos autos 0002924-77.2015.403.6324, que tramitaram pelo Juizado Especial Federal desta Subseção, com trânsito em julgado em 18/07/2016.

Não houve manifestação do autor nesse sentido.

Inicialmente afasto a alegação de coisa julgada, embora a especialidade (ortopedia) seja a mesma, o pedido destes autos encontra-se lastreado em novo documento (id 18833550 - Pág. 3).

Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, entendo que o pedido deva ser indeferido.

Malgrado tenha a parte autora sustentado ser portadora de moléstia incapacitante, reputo ausente *in casu* a prova inequívoca da qualidade de segurado no momento do início da incapacidade.

É que, conforme se vê do CNIS juntado no ID 13220743, a última remuneração do autor se deu em outubro de 2014, tendo mantido a qualidade de segurado até 15/12/2015, e que por não ostentar mais de 120 contribuições, não estende a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, da Lei 8.213/91, vez que a perícia realizada nos presentes autos não constatou a data do início da incapacidade do autor anterior àquela data de 15/12/2015, afastando desse modo, a verossimilhança sustentada pelo autor.

Outrossim, observo que a parte autora teve o pedido judicial negado com base na ausência de incapacidade, conforme a sentença (id 13221011) o que também afasta o alegado *fumus boni iuris*.

Ausentes os seus requisitos, **indefiro o pedido de tutela antecipada.**

Abra-se vista às partes, não havendo outras provas a serem requeridas, tornem conclusos para sentença.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datada e assinada digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JÚNIOR

JUIZ FEDERAL

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5001362-78.2019.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EMBARGANTE: NISBERTO PAULO NUNES DE AVEIRO, HELOISA ANTONIO DE GOUVEA AVEIRO
Advogado do(a) EMBARGANTE: LETICIA DE MAGALHAES - SP342212
Advogado do(a) EMBARGANTE: LETICIA DE MAGALHAES - SP342212
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: JOAO RAFAEL CARVALHO SE - SP405404

SENTENÇA

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Terceiro ofertados com o escopo de excluir da penhora, efetivada nos autos da Ação de Execução nº 0008432-42.2016.4.03.6106, o imóvel adquirido onerosamente pelos embargantes.

Alegam os embargantes que o imóvel de matrícula nº 552 do Cartório de Registro de Imóveis de Urupês, foi adquirido em 02/02/2017, por escritura pública de Venda e Compra lavrada no Tabelião de Notas e Protesto de Letras e Títulos de Urupês (id.15955969) e registrada no Cartório de Registro de Imóveis de Urupês em 10/02/2017 (id. 15955970).

Dizem que não havia registro da construção judicial na data em que foi feita a negociação e que dela não tinham ciência, que a citação do executado na ação principal ocorreu somente em 01/08/2017.

Pleiteiam subsidiariamente, que caso haja o reconhecimento de vício na venda do imóvel, que se reconheça, também que o vício ocorreu na parcela pertencente ao Sr. Armando, 50% do imóvel, vez que os outros 50% pertencem à Sra. Maria Xavier de Aveiro.

Juntaram documentos.

Devidamente citada (id. 17428471), a embargada ofereceu contestação (id. 18000184) e juntou documentos.

Houve réplica (id. 19455447).

Instadas as partes a especificarem provas, não houve manifestação (id.22861316).

É o relatório do essencial. Passo a decidir.

FUNDAMENTAÇÃO

Os embargantes alegam que não havia averbação no Cartório de Registro de Imóveis de restrição incidente sobre o imóvel quando da aquisição da propriedade, em 02/02/2017 (15955968 e 15955970).

Pedem, então, o acolhimento dos presentes embargos para livrar o bem da construção judicial.

Alega a Caixa que não se exige o registro da penhora/arresto no respectivo cartório de imóveis e que a prova da boa-fé era do adquirente que devia comprová-la com certidões de distribuições cíveis, fiscais e trabalhistas, que inclusive foi intimado nos autos da execução a fazê-lo, sem manifestação.

Quanto à fraude, necessário destacar de proêmio que a necessidade de averbação da penhora é requisito para a sua presunção (CPC/2015, artigo 828 § 4º).

Não tendo sido averbada, é necessário avaliar a prova para se chegar à conclusão de ciência, ou dolo (direto ou eventual), do adquirente na aquisição do imóvel, em especial quando considerada a hipótese do artigo 792, IV do CPC/2015.

Nesse sentido, este juiz tem a firme convicção de que age com dolo, no mínimo eventual, quem não verifica, antes de adquirir um imóvel, se o vendedor está ou não insolvente, ou, ao menos se tem contra si propostas ações capazes de levá-lo à insolvência. É elementar esse dever de cuidado, pelo menos buscando certidões negativas nas justiças do trabalho, federal e estadual, sob pena de não ser aceita a simples – e indefensável – desculpa de que não consultara... Em razão da lesividade dos credores, fica fácil simplesmente alegar que (embora sabendo) não fizera as consultas de ações em curso... e acolher essa justificativa improvável traz como consequência uma grave sensação de impunidade, de insegurança jurídica, que não pode ser chancelada pelo Poder Judiciário. Então, o adquirente que não se resguarda com um mínimo de providências no sentido de obter informações sobre ações em curso contra o devedor não pode se opor aos credores anteriores que contaram com aquele patrimônio para o garantimento de seus contratos.

Com tais balizas, no caso concreto, assiste razão a embargada.

Dispõe o artigo 792 do CPC de 2015 (que corresponde ao artigo 593 do CPC de 1973):

Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução:

(...)

IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência;

Os embargantes juntaram escritura pública de venda e compra do imóvel em discussão, datada de 02/02/2017, onde consta que adquiriram o imóvel de Armando Nunes de Aveiro – executado na ação principal, pai do embargante Nisberto (id. 15955966) e sogro da embargante Heloisa, contra quem à época, já havia uma execução de título extrajudicial ajuizada em 24/11/2016, portanto, estava em curso à época da aquisição.

O registro tem como fundamento levar ao conhecimento de terceiros o ato de construção existente sobre o bem, contudo, sua ausência, por si só, não deve sugerir que o terceiro adquirente não tinha conhecimento do ato, pois para tanto bastava solicitar certidões dos cartórios distribuidores da comarca. Assim, cumpre àquele que vai adquirir um imóvel ter o mínimo de cautela a fim de se assegurar contra eventuais cobranças existentes em face do vendedor, que deverá responder com seus bens caso não efetue o pagamento de seus débitos. Neste caso, havia ação de execução contra o executado antes da aquisição do imóvel.

Anoto que os embargantes tinham condições de tomar ciência dos fatos por meio de providências simples e não o fizeram, especialmente pelo grau de parentesco com o executado, de modo que a credora não poderá arcar com o prejuízo.

Observe que nesse mesmo sentido houve decisão nos autos principais, onde que foi reconhecida a fraude à execução (nº 0008432-42.2016.4.03.6106, id.21641912 – Pág.150/152).

Finalmente consigno que o pedido de preservar a alienação de 50% do imóvel pertencente à Sra. Maria Xavier de Aveiro, esposa do executado não pode ser apreciado neste feito, uma vez que eventual direito da esposa do executado deve ser por ela pleiteado em ação própria, pois os embargantes não podem pleitear direito de outrem. De qualquer forma, resta prejudicado o pedido, vez que foi determinada penhora de 50% do imóvel conforme decisão id 21641912 – Pág.150/152 dos autos nº 0008432-42.2016.4.03.6106.

Assim, improcedem os presentes embargos.

DISPOSITIVO

Destarte, como consectário da fundamentação, julgo **IMPROCEDENTES** os presentes Embargos opostos por Nisberto Paulo Nunes de Aveiro e Heloisa Antonio de Gouveia Aveiro extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil/2015.

Arcarão os embargantes com os honorários advocatícios os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil de 2015.

Custas na forma da Lei.

Traslade-se cópia desta para os autos da execução nº 0008432-42.2016.4.03.6106.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São José do Rio Preto, datada e assinada digitalmente.

Dasser Lettière Júnior

Juiz Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004331-03.2018.4.03.6106 / 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355
EXECUTADO: ELISE CRISTINA SEVERIANO PINTO

DESPACHO

Petição de ID 34065692: Defiro.

Proceda a Secretaria à exclusão do nome da advogada Dra. Alexandra Berton França do sistema processual, incluindo-se, em seguida, o nome da advogada subscritora da petição acima.

Considerando que restaram infrutíferas as tentativas de citação nos endereços pesquisados, nos termos do art. 256, II, do Código de Processo Civil/2015, defiro a citação por edital da executada ELISE CRISTINA SEVERIANO PINTO, com prazo de 20 (vinte) dias.

Promova a Secretaria a publicação do referido Edital na plataforma de editais, no sítio da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, a teor do art. 257, II, do CPC/2015, certificando-se.

Quanto à publicação no sítio do Conselho Nacional de Justiça, resta prejudicada, vez que ainda não foi implantado o Diário de Justiça Eletrônico Nacional (DJEN), conforme Resolução nº 234/2016, daquele Conselho.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

São José do Rio Preto, datado e assinado digitalmente.

DASSER LETTIÉRE JUNIOR

Juiz Federal

5ª VARA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000133-54.2017.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO BURIOLA SCANFERLA - SP299215
EXECUTADO: AERO CLUBE DE SAO JOSE DORIO PRETO
Advogados do(a) EXECUTADO: JOAO ALBERTO GODOY GOULART - SP62910, VICTOR ALEXANDRE ZILIO LI FLORIANO - SP164791

DESPACHO

Sobresto o andamento do presente feito, até provocação do(a) exequente, com fulcro no art. 40, parágrafos 2º e 3º da Lei nº 6.830/80.

Caso haja reiteração do pleito de suspensão, por qualquer que seja o motivo, após a ciência desta decisão, deverá a Secretaria promover o referido sobrestamento, com as cautelas de praxe, independentemente de novo despacho, ficando disso, desde logo, ciente a Exequente.

Intime-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003654-36.2019.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149, ABNER ALCANTARA SAMHA SANTOS - MS16460, MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224
EXECUTADO: ADRIANA MARA DE FREITAS
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO BUZZO FRAISSAT - SP209938

DESPACHO

Em face da notícia de pagamento (ID 34639252), determino a abertura imediata de vista ao Exequente a fim de se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias, requerendo o que de direito.

O silêncio será interpretado como quitação.

Após, conclusos.

Intime(m)-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5005048-78.2019.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: MARIANGELA DE LIMA HERNANDES

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ que considerando que a diligência de citação será realizada pelo correio, o presente feito encontra-se com vista ao exequente a fim de comprovar o recolhimento das despesas respectivas para prática do ato, juntando a guia recolhida da correspondência com aviso de recebimento (GRU – ver valor na tabela dos correios), no prazo de 15 dias, nos termos do art. 82 do CPC cc. P. Único do art. 4º da L.9289/96 e Resolução PRES/TRF3 n. 138 de 06/07/2017, Tabela IV, “fi” e do art. 203, parágrafo 4º do Código de Processo Civil.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5005509-50.2019.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233
EXECUTADO: MARINA PASCHOA

DESPACHO

ID 34702101: Defiro pelo prazo requerido – 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, archive-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumpra-se despacho ID 31320892.

Intime-se.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5000646-51.2019.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233
EXECUTADO: ALESSANDRA MILENA CASSEB MAGALHAES

DESPACHO

ID 34702650: Defiro pelo prazo requerido – 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, archive-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumpra-se despacho ID 32621645.

Intime-se.

São JOSÉ DO RIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002173-94.2017.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: GISELE CAMARGO CARVALHO FERNANDES

DESPACHO

ID 34702115: Defiro pelo prazo requerido – 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, arquivar-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumprir-se despacho ID 30768239.

Intime-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002169-57.2017.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: ROGERIO GERMAN DE OLIVEIRA

DESPACHO

ID 34701577: Defiro pelo prazo requerido – 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, arquivar-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumprir-se despacho ID 30767782.

Intime-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002171-27.2017.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: VANIA APARECIDA VALERIO

DESPACHO

ID 34701591: Defiro pelo prazo requerido – 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, arquivou-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumpre-se despacho ID 30769979.

Intime-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5004398-65.2018.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: HEVELIN CRISTINA GALLO DE SIQUEIRA

DESPACHO

ID 34700318: Defiro pelo prazo requerido – 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, arquivou-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumpre-se despacho ID 28118215.

Intime-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000180-23.2020.4.03.6106 / 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5ª REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164, ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES - SP239411, GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229,
RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550, TACIANE DA SILVA - SP368755
EXECUTADO: FELIPE PERIS DOS SANTOS

DESPACHO

Cite(m)-se pelo correio, para pagamento do débito ou nomeação de bens, no prazo de cinco dias, no(s) endereço(s) indicado(s) pelo exequente (ID 34717774).

Considerando que a diligência de citação será realizada pelo correio, deve o exequente comprovar o recolhimento das despesas respectivas para prática do ato, juntando a guia recolhida da correspondência com aviso de recebimento (GRU – ver valor na tabela dos correios), no prazo de 15 dias, nos termos do art. 82 do CPC cc. P. Único do art. 4º da L.9289/96 e Resolução PRES/TRF3 n. 138 de 06/07/2017, Tabela IV, “t” – vide STJ, REsp n. 1.849.225-PR, Ministro Gurgel de Faria.

Decorrido o prazo acima sem a juntada da guia, arquivou-se sem baixa na distribuição. Comprovado o recolhimento, cumpre-se.

Após as realizações das diligências retro, abra-se vista ao(a) Exequente para que se manifeste sobre o prosseguimento do feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em caso de não manifestação da(o) Exequente, remetam-se os autos ao arquivo sem baixa, com as cautelas de praxe, até ulterior provocação, ficando disso, desde logo, ciente a(o) exequente.

Intime-se.

São JOSÉ DORIO PRETO, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

1ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

SENTENÇA

Trata-se de demanda, com pedido de tutela de urgência, no qual a parte autora requer seja declarado o direito de não recolher contribuições previdenciárias (cota patronal e entidades terceiras) incidentes sobre os valores pagos a título de: aviso prévio indenizado, 1/3 de férias; auxílio-doença e auxílio acidente de trabalho nos primeiros quinze dias de afastamento, 13º sobre aviso prévio indenizado, abono pecuniário férias vencidas e proporcionais. Pleiteia, ainda, seja reconhecido o direito a repetição do indébito.

Em sede de tutela de urgência pleiteia seja afastada a incidência das referidas contribuições.

A tutela foi parcialmente deferida, o segredo de justiça foi indeferido e determinou-se a emenda da inicial a fim de regularização da representação (ID 12520509), cujo cumprimento deu-se pelo ID 13010845 e seguinte.

Citada, a União contestou (ID 14254932). Em sede de preliminar aduz a falta de interesse de agir no tocante às férias indenizadas não gozadas, respectivo terço constitucional e abono de férias. No mérito, reconheceu o pedido com relação ao aviso prévio indenizado e referente às demais verbas pugna pela improcedência do pedido.

Réplica apresentada (ID 21092422).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Indefiro o pedido de prova pericial contábil para calcular o *quantum* devido em favor da parte autora. Caso o pedido seja julgado procedente, a liquidação dar-se-á após o trânsito em julgado com a apuração do montante, com base no artigo 513 e seguintes do diploma processual.

O pedido comporta julgamento antecipado, pois conquanto existam questões de direito e de fato, as atinentes a este estão comprovadas por meio dos documentos constantes dos autos, nos termos do inciso I do artigo 355 do Código de Processo Civil.

Passo a sentenciar o feito, nos termos do artigo 12, "caput" e seu §2º, inciso II do Código de Processo Civil.

Acolho a preliminar apresentada pela União no tocante às férias não gozadas, ou seja, os valores pagos a título de férias indenizadas, correspondente ao abono pecuniário de férias vencidas e proporcionais.

Não incidem contribuições previdenciárias sobre importâncias pagas a título de férias indenizadas. O § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/1991 dispõe expressamente que tais verbas não integram o salário-de-contribuição:

Art. 28 (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

(...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

Com efeito, as férias indenizadas (vencidas e não gozadas ou proporcionais) são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo determinado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço, a teor do disposto no artigo 147 da CLT. Sendo assim, tais parcelas não caracterizam remuneração e não integram o salário-de-contribuição, razão pela qual sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social.

O pagamento dessa verba em caso de férias não gozadas tem sempre natureza indenizatória, pois compensa a não fruição do período de férias pelo trabalhador. Essa característica estende-se ao abono constitucional de 1/3 sobre férias, dada a relação de acessoriedade entre o adicional e as férias propriamente ditas.

Quantias pagas ao empregado, em virtude de férias não gozadas, possuem natureza indenizatória, pois há inequívoca vulneração ao direito social. E isso porque o gozo de férias anuais remuneradas, bem como o respectivo adicional, constituem direito constitucionalmente garantido aos empregados (art. 7º, XVII da Constituição da República de 1988). Se tais férias não forem gozadas, há a restrição ao exercício de um legítimo direito do empregado, que deve ser devidamente indenizado. Destarte, as férias indenizadas e o terço constitucional caracterizam-se como verbas indenizatórias, sobre as quais não pode incidir contribuição para a Previdência Social.

De igual modo, afasta-se a incidência da contribuição social sobre o abono pecuniário das férias indenizadas e proporcionais, o qual representa a conversão em dinheiro de parte das férias não gozadas, consoante previsto nos artigos 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 (Vide Lei nº 7.923, de 1989))

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

§ 3º (Revogado pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998) (grifo nosso)

Sua exclusão, quando inferior a 20 (vinte) dias a parcela de férias convertida em pecúnia, decorre da lei, na forma do artigo 28, da Lei n.º 8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

(...)

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

(...)

Nesse sentido é a jurisprudência Superior Tribunal de Justiça, em tese firmada em recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS. ABONO DE FÉRIAS.

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que o abono de férias concedido em virtude de acordo coletivo, cuja vigência perdurou durante a eficácia da redação anterior do artigo 144 da CLT, posteriormente alterada pela Lei 9.528/1997, **integra o salário de contribuição para efeitos de contribuição previdenciária quando excedente a vinte dias do salário.**

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 1513746/PR, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ 26/05/2015)

E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

I. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

II. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

III. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

IV. As verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), terço constitucional de férias, **abono pecuniário de férias**, férias indenizadas e auxílio-creche possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

V. Apelação da União Federal improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371392 - 0000163-29.2016.4.03.6004, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2018) (grifo nosso)

Desta forma, falta interesse de agir, pois não obstante a via eleita seja adequada para o pedido posto, não há utilidade na sua apreciação, haja vista que as referidas verbas não são consideradas pela Receita Federal como objeto de incidência das contribuições.

Presentes os pressupostos processuais, bem como as condições da ação, passo ao exame de mérito.

O pedido é parcialmente procedente.

A Previdência Social é o instrumento de política social do governo, cuja finalidade precípua é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social, definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez (aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador).

A concessão dos benefícios restaria inviável se não houvesse uma contraprestação que assegurasse a fonte de custeio. Conseqüentemente, o fato ensejador da contribuição previdenciária não é a relação custo-benefício e sim a natureza jurídica da parcela percebida pelo trabalhador, que encerra a verba recebida em virtude de prestação do serviço.

A Constituição Federal revela os contornos da base de cálculo das contribuições previdenciárias, em seu art. 195, I, "a" e art. 201, § 11º:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I – do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Art. 201. (...)

§ 11º. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Assim, para fins de recolhimento de contribuição previdenciária, a Constituição Federal ampliou o conceito de salário, pois incorporou os rendimentos do empregado, a qualquer título, ou seja, sua própria remuneração.

A Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, alterou dispositivos da Lei n.º 8.212/91, ao discriminar a base de cálculo e alíquota da contribuição do artigo 195, I "a" da Constituição Federal:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Inclusive, nesse sentido também se orientou a Lei nº 8.212/91 em seu artigo 28, ao definir salário-de-contribuição:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I – para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

A própria redação da CLT enquadra esta verba no conceito de salário:

Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º. Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

Desta forma, resta claro que somente as verbas com caráter nitidamente indenizatório estão excluídas da incidência, pois não se enquadram nos conceitos de “folha de salários” ou “demais rendimentos do trabalho”.

O próprio legislador expressamente previu as exclusões de incidência de contribuição social pelo § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91.

Entende-se por indenização a reparação de danos. As partes, muitas vezes, por mera liberalidade denominam verbas de cunho salarial com este nome - indenização. Entretanto, não é o nome jurídico dado à parcela que enseja sua caracterização como tal e sim sua natureza.

Portanto, todos os valores pagos, além do salário, de cunho não indenizatório constituem remuneração indireta e nos termos da legislação em vigor constituem base de cálculo da contribuição previdenciária, pois são rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho.

Passo à análise das verbas.

TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Não incidem contribuições previdenciárias sobre importâncias pagas a título de adicional constitucional de um terço de férias. O §9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/1991 dispõe expressamente que tais verbas não integram o salário-de-contribuição:

Art. 28 (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

Tal entendimento ficou assentado pelo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nº 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C do então vigente Código de Processo Civil. Confira-se:

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE OS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe de 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador a título de auxílio-doença nos 15 primeiros dias de afastamento, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, dada sua natureza indenizatória, e não salarial.

2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, mesmo com a finalidade de prequestionamento, a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201600298542, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 13/04/2016)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O aviso prévio indenizado não tem natureza remuneratória do trabalho. Pelo contrário, é exatamente indenização pela perda do emprego, sem justa causa.

Portanto, não deve integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias, pois tal inclusão seria contrária aos supracitados textos da Constituição Federal, da Lei nº 8.212/91 e da Consolidação das Leis do Trabalho.

Tanto isso é verdade, que, a fim de sanar qualquer dúvida, constava expressamente esta orientação no artigo 214, §9º, inciso V, do Decreto nº 3.048/99, o qual aprovou o Regulamento da Previdência Social.

Como se sabe, os Decretos presidenciais não podem inovar o ordenamento jurídico. Eles servem para auxiliar a aplicação prática dos textos elaborados pelo Poder Legislativo, para, regulamentar a fiel execução das leis, de acordo com o texto constitucional (artigo 84, inciso VI, da Constituição Federal).

Neste sentido, o Decreto nº 3.048/99, a fim de “regulamentar a fiel execução” da lei, previa:

Art. 214. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e o trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença

normativa;

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição, exclusivamente:

(...)

V - as importâncias recebidas a título de:

(...)

f) aviso prévio indenizado;

(...)

A revogação do Decreto nº 3.048/99 neste ponto, pelo Decreto nº 6.727, de 12 de janeiro de 2009, não significa a alteração da lei quanto à base de cálculo das contribuições previdenciárias. Esta continua inalterada.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nº 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre aviso prévio indenizado.

AUXÍLIO DOENÇA e ACIDENTE

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os Recursos Especiais nº 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C do diploma processual de 1973, firmou entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente. Nesse sentido, julgados que adoto como razões de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

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

II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária

III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas.

III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/05/2016)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E O AUXÍLIO-ACIDENTE.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, conforme entendimento firmado na Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/03/2014, submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC.
2. Recurso Especial provido.

(STJ, RESP 201503256413, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/05/2016).

DÉCIMO TERCEIRO SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Quanto ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, a incidência da contribuição previdenciária é legítima, tal como assentado pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja orientação, adotada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acompanha-se.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA, COM HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA.

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior pela incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado em razão da natureza remuneratória, como também sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia e com habitualidade.

2. O Supremo Tribunal Federal, após o reconhecimento da repercussão geral no RE 565.160/SC, decidiu que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional n.

20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal".

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1719071/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 22/10/2018) (grifo nosso)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

1. "Incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado, ante o caráter remuneratório de tais verbas, na esteira do entendimento firmado no REsp nº 1.066.682/SP, julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)" (AgRg no REsp 1.569.576/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 01/03/2016). 2. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDCI no REsp 1693428/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 11/05/2018) (g.n.)

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

I. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

II. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

III. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

IV. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

V. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias de afastamento) e aviso prévio indenizado possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VI. As verbas pagas a título de salário-maternidade, horas extras e seus adicionais, adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, férias gozadas e décimo terceiro salário sobre aviso prévio apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VII. Agravo legal improvido.

A correção monetária incidirá desde a data do pagamento indevido, a teor da Súmula 162 do Superior Tribunal de Justiça e da Súmula 46 do extinto Tribunal Federal de Recursos, com a incidência dos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, por força do artigo 39, § 4.º, da Lei nº 9.250/95.

Em razão da natureza mista da SELIC, que representa tanto a desvalorização da moeda como o índice de remuneração de juros reais, não é possível sua cumulação com outro índice de correção monetária ou taxa de juros moratórios, sob pena de praticar-se *bis in idem*. Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo com base no artigo 543-C do diploma processual então em vigor se manifestou no REsp nº 1.111.175/SP.

Finalmente, a compensação ou restituição dos valores eventualmente já recolhidos somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional) com base no efetivo recolhimento a maior, e observará a legislação pertinente. Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça, em regime de recurso repetitivo de controvérsia, estabeleceu no tema 265, decorrente do Resp 1137738/SP:

Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Assinale-se poder ser fiscalizado o procedimento relativo à compensação e a restituição, com apuração do *ane* e do *quantum debeatur*, condicionada a extinção dos créditos compensados à ulterior homologação, expressa ou tácita, por parte da autoridade administrativa que possuir competência para efetuar na espécie o lançamento tributário.

Diante do exposto:

1. extingo o feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir, no tocante ao abono pecuniário de férias vencidas e proporcionais, com base no artigo 485, inciso VI do diploma processual;
2. **juízo parcialmente procedente o pedido**, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil para declarar a inexistência de relação jurídica tributária a obrigar a parte autora a proceder ao pagamento das contribuições previdenciárias (cota patronal, RAT e entidades terceiras) incidentes sobre os valores pagos pelo empregador nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado por doença ou acidente, sobre o aviso prévio indenizado, o adicional constitucional de um terço de férias, e
3. condenar a União a restituir os valores recolhidos indevidamente, devidamente atualizados, de acordo com o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal e após o trânsito em julgado.

Constitui dever-poder da Administração fiscalizar o procedimento relativo à compensação, condicionada a extinção dos créditos compensados à ulterior homologação por parte da autoridade administrativa.

Condeno a parte ré a arcar com as custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, sem Selic, nos termos da tabela das ações condenatórias em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal), haja vista a natureza da causa e o valor atribuído, de acordo com o artigo 85, §§2º, 3º, inciso I do diploma processual e o artigo 14, § 4º da Lei nº 9.289/96.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, inciso I do Código Processual, haja vista o valor atribuído à causa, com base no benefício econômico pretendido, que não ultrapassa 1.000 salários-mínimos.

Após o trânsito em julgado, se nada for requerido, ao arquivo.

Registrada neste ato. Publique-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005803-48.2018.4.03.6103

AUTOR: VALMIR DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: ROBSON FRANCISCO RIBEIRO PROENÇA - SP215275

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 93, inciso XIV, da Constituição da República, do artigo 203, § 4º do Código de Processo Civil e da Portaria nº 40/2018, deste, expeço o seguinte ATO ORDINATÓRIO:

“Intime-se a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se sobre a contestação.”

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0008930-94.2009.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos

AUTOR: ELISEU LOURENCO DE CAMARGO

Advogado do(a) AUTOR: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informação de Secretaria conforme r. despacho de ID 180487393. Apresentados os cálculos, intime-se a parte exequente, pelo prazo de 15 dias. Se houver discordância com o valor apresentado, a parte credora deverá oferecer sua conta de liquidação (artigo 534 do CPC), a fim de intimar a parte executada (art. 535 do CPC). Neste caso, deverá ser apresentada planilha na qual constarão as divergências (índices utilizados, correções aplicadas, datas, etc).

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006304-97.2012.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos

AUTOR: JOSE ANTONIO CHINACHI

Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informação de Secretaria conforme r. despacho de ID 180557383. Apresentados os cálculos, intime-se a parte exequente, pelo prazo de 15 dias. Se houver discordância com o valor apresentado, a parte credora deverá oferecer sua conta de liquidação (artigo 534 do CPC), a fim de intimar a parte executada (art. 535 do CPC). Neste caso, deverá ser apresentada planilha na qual constarão as divergências (índices utilizados, correções aplicadas, datas, etc).

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001231-83.2017.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: JOSE CARLOS MARCIANO
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDUARDO MOREIRA - SP152149, ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista as dificuldades narradas pelo l. patrono no levantamento dos valores (petição ID 34833141), expeça-se nova certidão de advogado constituído, na qual haja a expressa menção de que a procuração dos autos se encontra juntada sob ID 1593036, página 1.

Esclareço que o Ofício Circular 02/2018 JEF-GACO se destina aos Juizados Especiais Federais, que se vale de sistema de tramitação processual específico (SISJEF), cujas funcionalidades são diversas das presentes no PJe.

Noticiada pela exequente a impossibilidade de levantamento dos valores, mesmo com a nova Certidão, fica deferida desde já a expedição de ofício de transferência de valores para a conta indicada na petição ID 34697354, de titularidade da sociedade advocatícia.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004165-43.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: FLAVIO LEITE
Advogado do(a) EXEQUENTE: JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA - SP200846
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informação de Secretaria conforme r. despacho de ID [18324876](#): Caso haja CONCORDÂNCIA EXPRESSA, se necessário, intime-se a parte executada (art. 535 do CPC).

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004167-13.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: REGINALDO DE SOUSA BARROS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JULIANA OLIVEIRA DE SOUZA E TOLEDO - SP254319, FERNANDA HELOISE RODRIGUES SANTOS - SP399986, GIOVANA CARLA DE LIMA DUCCA - SP213694
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informação de Secretaria conforme r. despacho de ID 18325527: 3. Apresentados os cálculos, intime-se a parte exequente, pelo prazo de 15 dias. Se houver discordância com o valor apresentado, a parte credora deverá oferecer sua conta de liquidação (art. 534 do CPC), a fim de intimar a parte executada (art. 535 do CPC). Neste caso, deverá ser apresentada planilha na qual constarão as divergências (índices utilizados, correções aplicadas, datas, etc).

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000977-13.2017.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: JOSE MARCOS VIANA PIRES
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANA LAURA DEL SOCORRO OLIVEIRA PEREZ - SP377577, EDUARDO MOREIRA - SP152149, ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista as dificuldades narradas pelo I. patrono no levantamento dos valores (petição ID 34838212), expeça-se nova certidão de advogado constituído, na qual haja a expressa menção de que a procuração dos autos encontra-se juntada sob ID 1258050.

Cumpra esclarecer que o Ofício Circular 02/2018 JEF-GACO destina-se aos Juizados Especiais Federais, cuja tramitação se dá em sistema diferenciado, qual seja, SISJEF, não se aplicando aos feitos em tramitação nas Varas Federais.

Noticiada pela exequente a impossibilidade de levantamento dos valores mesmo com a nova Certidão a ser expedida, fica deferida a expedição de ofício de transferência de valores para a conta indicada na petição ID 34694882, de titularidade da sociedade advocatícia.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001483-81.2020.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MM INCORPORACAO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Advogado do(a) AUTOR: MARCO AURELIO DE MATTOS CARVALHO - SP92415
REU: WILLIAM DOS SANTOS FIDELIS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de demanda, pelo procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, na qual a parte autora requer a rescisão contratual.

Alega, em apertada síntese, ter celebrado como corréu um “compromisso de compra e venda de fração ideal de terreno e custeio da construção mediante financiamento a ser obtido na modalidade carta de crédito associativo”, pelo qual seria alienado o apartamento n.º 22, Bloco 5, do empreendimento “Residencial Vila dos Pássaros”. Afirma que, para viabilizar o negócio, o ele assumiu um financiamento gravado com alienação fiduciária em garantia, no qual figurou como adquirente, a Caixa Econômica Federal como credora fiduciária e a autora como “Alienante”, “Construtora e Fiadora” e “Entidade Organizadora e Fiadora”. Sustenta que o adquirente está inadimplente com as prestações e, por isso, a instituição financeira debita diretamente de sua conta os valores devidos do financiamento.

Em sede de tutela pede a autorização judicial para não entregar as chaves do imóvel ao corréu e para a CEF se abster de debitar os valores devidos em sua conta corrente. (ID 29502894).

Foi indeferido o pedido de tutela de urgência (ID 29865390).

A autora requereu a desistência da ação (ID 32713715).

Juntou-se comunicação de decisão que homologou a desistência do recurso (ID 34221152).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Passo a sentenciar o feito, nos termos do artigo 12, § 2º, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A parte autora requereu a desistência do feito antes da citação da parte contrária.

Nos termos do artigo 485, § 5º do Código de Processo Civil, a desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.

Diante do exposto, **homologo o pedido de desistência e extingo o feito, sem resolução do mérito**, nos termos dos artigos 485, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar em honorários advocatícios, porque incompleta a relação processual.

Custas na forma da lei.

Proceda-se ao recolhimento dos mandados de citação expedidos.

Certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005907-06.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: LANAFIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, EXPOL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogados do(a) AUTOR: GIULIANA TAFFARELLO ABBUD - SP408633, VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTAMARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615
Advogados do(a) AUTOR: GIULIANA TAFFARELLO ABBUD - SP408633, VANESSA PROVASI CHAVES MURARI - SP320070, GUSTAVO LEOPOLDO CASERTAMARYSSAEL DE CAMPOS - SP87615
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de demanda, com pedido de tutela de urgência, no qual a parte autora requer seja reconhecido o direito de excluir os valores referentes ao ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a restituição tributária do montante recolhido a este título no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

Em sede de tutela de urgência pleiteia a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A tutela foi deferida (ID 21394255).

Citada, a União informou que não recorria da decisão concessiva da tutela (ID 21827832).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Passo a sentenciar o feito, nos termos do artigo 12, *caput*, c/c § 2º, inciso II do Código de Processo Civil, por se tratar de questão exclusivamente de direito, com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em regime de repercussão geral.

Sem preliminares para análise, presentes os pressupostos processuais, bem como as condições da ação, passo ao exame de mérito.

O pedido é parcialmente procedente.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, aos 15.03.2017, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

A tese de repercussão geral fixada foi: "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".

Constou na mencionada decisão pela Min. Relatora Carmen Lúcia:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições". Salientou que: "Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS." E ainda: "Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS".

Com efeito, com base no referido julgado, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é aquele destacado nas notas fiscais de saída.

Nesse sentido o seguinte julgado, cuja fundamentação adoto como razões de decidir:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime de repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
4. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
5. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte. 6. Apelação da União e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec 5000664-29.2017.4.03.6143, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial I DATA: 28.06.2019).

Essa interpretação não significa superação ou distinção em relação à tese de repercussão firmada, a qual permanece vinculante e sim possui aspecto complementar.

O referido acórdão do STF foi publicado em 02.10.2017. Assim, há de se observar a nova orientação da Suprema Corte firmada no mencionado recurso extraordinário com repercussão geral, independente de posterior modulação dos efeitos (artigo 927, inciso III do CPC).

Nos termos do artigo 1035, § 11 do CPC, "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão".

A correção monetária incidirá desde a data do pagamento indevido, a teor da Súmula 162 do Superior Tribunal de Justiça e da Súmula 46 do extinto Tribunal Federal de Recursos, com a incidência dos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, por força do artigo 39, § 4.º, da Lei nº 9.250/95.

Em razão da natureza mista da SELIC, que representa tanto a desvalorização da moeda como o índice de remuneração de juros reais, não é possível sua cumulação com outro índice de correção monetária ou taxa de juros moratórios, sob pena de praticar-se *bis in idem*.

Finalmente, a compensação ou restituição dos valores eventualmente já recolhidos somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional), com base no efetivo recolhimento a maior, e observará a legislação pertinente. Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça, em regime de recurso repetitivo de controvérsia, estabeleceu no tema 265, decorrente do Resp 1137738/SP:

Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Assinale-se poder ser fiscalizado o procedimento relativo à compensação e a restituição, com apuração do *an* e do *quantum debeatur*, condicionada a extinção dos créditos compensados à ulterior homologação, expressa ou tácita, por parte da autoridade administrativa que possuir competência para efetuar na espécie o lançamento tributário.

Por fim, o valor requerido a título de restituição será apurado em fase de liquidação de sentença, haja vista o disposto no artigo 513 do diploma processual.

Diante do exposto, **julgo parcialmente procedente o pedido**, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, Código de Processo Civil, para:

1. declarar a inexistência de relação jurídica tributária a obrigar a parte autora a proceder ao pagamento das contribuições do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo e
2. condenar a União a reconhecer o direito da parte autora restituir o montante recolhido a título de PIS e COFINS sobre o ICMS destacado na nota fiscal, com outros tributos por ela administrados, observada a prescrição quinquenal, devidamente atualizados, de acordo com o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, após o trânsito em julgado com base no artigo 170-A do CTN.

Condeno a parte ré a arcar com as custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no valor de R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais), corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, sem Selic, nos termos da tabela das ações condenatórias em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal), haja vista a natureza da causa e o valor atribuído, de acordo com o artigo 85, §§2º, 3º, inciso I do diploma processual e o artigo 14, § 4º da Lei nº 9.289/96.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, inciso I do Código Processual, haja vista o valor atribuído à causa, com base no benefício econômico pretendido, que não ultrapassa 1.000 salários-mínimos, bem como em razão do disposto no §4º, inciso II do referido dispositivo.

Após o trânsito em julgado, se nada for requerido, ao arquivo.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002633-34.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos

AUTOR: JOAO CARLOS DE ASSIS

Advogados do(a) AUTOR: JULIANA FRANCO SO MACIEL - SP235021, THAIS DE ALMEIDA GONCALVES CAPELETTI - SP339538

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de demanda, com pedido de tutela de urgência, na qual a parte autora requer o reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais, bem como a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e reafirmação da DER para 28.01.2018, com pagamento das parcelas devidas desde esta data.

Alega, em apertada síntese, que o INSS deixou de computar como tempo especial os períodos de 11.11.1986 a 19.11.1987, laborado na Usimon Serviços Técnicos Ltda; e de 10.01.2011 a 28.01.2018, laborado na Latecoere do Brasil Indústria Aeronáutica Ltda, quando trabalhou exposto a agentes nocivos.

Concedida a gratuidade da justiça e indeferida a tutela de urgência (ID 15795613).

Citado, o INSS apresentou contestação (ID 16627027). Preliminarmente, alega prescrição. No mérito, pugna pela improcedência do pedido.

A parte autora requereu a expedição de ofício à empregadora para fornecimento de documentos (ID 17156927), o que foi deferido (ID 23671120).

Réplica sob ID 17937166.

A empresa Latecoere do Brasil Indústria Aeronáutica Ltda apresentou documentos, em atendimento ao ofício judicial (ID 17978860 e 25845348).

Manifestação da parte autora (ID 27694915).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Passo a sentenciar o feito, nos termos do artigo 12, *caput*, do Código de Processo Civil.

Rechaço a preliminar apresentada.

Segundo a jurisprudência pacífica a prescrição incide sobre as prestações vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, ou seja, atinge parcialmente o direito do autor, mas não ocorre a prescrição do fundo de direito. No presente feito, não verifico a ocorrência da prescrição, haja vista que entre a data do ajuizamento e do requerimento administrativo este lapso não transcorreu.

Presentes os pressupostos processuais, bem como as condições da ação, passo ao exame de mérito.

O pedido é parcialmente procedente.

A aposentadoria especial está prevista no art. 201, §1º, da Constituição da República, que assegura àquele que exerce atividades sob condições especiais que lhe prejudiquem a saúde ou a integridade física, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão do benefício.

Na essência, é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço com redução deste, em função das peculiares condições sob as quais o trabalho é prestado, presumindo a lei que o trabalhador não teria condições de exercer suas atividades como nas demais atividades profissionais.

Para contagem do tempo de serviço, a norma aplicável é sempre aquela vigente à época da sua prestação. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador exerceu atividades laborativas em condições adversas a lei vigente naquele momento permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

Até 1998, quando iniciou a vigência do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95, cada dia trabalhado, em atividades enquadradas como especiais pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, era contado como tempo de serviço de forma diferenciada.

Para que o tempo de serviço convertido fosse incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, bastava o enquadramento a uma das situações previstas nos Decretos Executivos acima citados, presumindo-se a exposição a agentes nocivos.

A comprovação da exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, quando necessária, era feita por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030. Não era preciso que se baseassem em laudo pericial.

Com a Lei n.º 9.032/95, somente o trabalho sujeito a condições especiais que efetivamente prejudicasse a saúde ou a integridade física poderia ser considerado como atividade especial. O laudo técnico, por sua vez, tornou-se exigível apenas com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a referida lei.

A lei anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova. Portanto, não se pode reclamar a aplicação da lei mais rigorosa a situações pretéritas, bastando somente o acostamento de formulários que conclamam pelo contato com agentes nocivos para a aquisição do direito ao benefício, como no caso dos autos.

A legislação previdenciária que tratava deste benefício, originalmente, na hipótese de o segurado laborar parte do período em condições especiais, era possível que o tempo de serviço comum fosse transmutado em tempo especial ou vice-versa, para que ficasse viabilizada a sua soma dentro de um mesmo padrão.

O artigo 57, *caput*, e o seu § 5º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.04.95, possibilitava a conversão do período especial em comum e posterior soma como o tempo trabalhado em atividade comum.

No entanto, a Medida Provisória nº 1663-10, de 28 de maio de 1998, revogou este parágrafo quinto da norma supra transcrita, deixando de existir a conversão de tempo de serviço. Todavia, essa alteração não foi convalidada na conversão da MP na Lei nº 9.711/98, pois foi expressamente rejeitada pelo Congresso Nacional, no Projeto de Lei de Conversão nº 17/98, em destaque para votação.

Destarte, nos termos do § único do artigo 62 da Constituição Federal, na sua redação original, a revogação do § 5º do artigo 57, da mencionada lei pela Medida Provisória nº 1.663 perdeu eficácia desde a sua publicação.

Assim, para atender os mandamentos do § 1º, artigo 201, da Constituição Federal e o artigo 15, da Emenda Constitucional nº 20/98, revejo posicionamento anteriormente adotado. Contudo, mesmo após 28/05/1998, há possibilidade de se converter o tempo especial em comum.

Em reforço a este entendimento, o próprio INSS permite a conversão no âmbito administrativo, conforme se nota no art. 70, § 2º, do Decreto 3.048/1999 e art. 267 da atual Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010:

Art. 70 – Decreto 3.048/1999

(...)

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Incluído pelo Decreto nº 4.827, de 2003).

Art. 267 – IN INSS/PRES nº 45/2010. Somente será permitida a conversão de tempo especial em comum, sendo vedada a conversão de tempo comum em especial.

Com a publicação do Decreto 2.172, de 06.03.1997, o ruído passou a ser considerado nocivo somente quando superior a 90 decibéis. Entretanto, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, o nível de ruído para caracterizar a especialidade da atividade foi reduzido para 85 dB(A), estabelecendo um novo critério de enquadramento da atividade especial.

O STJ, no julgamento da Petição nº 9.059/RS, DJ-e 28.08.2013, em incidente de uniformização de jurisprudência, decidiu conforme ementa abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RÚIDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS

REGITACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

Ante o exposto, revejo meu posicionamento anterior e tenho que, até 05.03.1997, será considerada como laborada em condições especiais a atividade que exponha o trabalhador ao nível de ruído superior a 80 decibéis. Na vigência do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, deve ser considerada como especial a atividade exercida com exposição a níveis de ruídos superiores a 90 decibéis, admitida a redução para níveis superiores a 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

O presente feito cinge-se ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 11.11.1986 a 19.11.1987 e 10.01.2011 a 28.01.2018.

Para demonstrar a existência dos agentes nocivos, bem como a exposição a tais condições desfavoráveis de trabalho, o requerente apresentou cópia do processo administrativo de nº 179.450.424-6 (ID 15682584, p. 06/52), no qual constam Perfis Profissiográficos Previdenciários de p. 26/34 e 39/40 e laudo técnico de p. 41, bem como os laudos de ID 17978860 e 25845348.

A documentação demonstra que o autor trabalhou exposto aos seguintes níveis de ruído, de forma habitual e permanente, não ocasional ou intermitente:

- de 11.11.1986 a 19.11.1987: 81,1 dB(A);

- de 10.01.2011 a 10.01.2012: 91 dB(A);

- de 10.02.2012 a 10.02.2013: 91 dB(A);

- de 10.02.2013 a 10.02.2015: 92 dB(A);

- de 10.02.2015 a 28.01.2018: 91 dB(A).

A extemporaneidade dos formulários e laudos não é óbice para desconsiderar os períodos em questão, pois não há impedimento legal neste sentido.

Cabe ressaltar que “muitas vezes esses formulários não são emitidos à época em que o segurado exerceu a atividade insalubre, mas quando se desliga do trabalho, e, outras vezes são reeditados em substituição ao formulário extraviado além de serem muitas vezes emitidos após reclamação do segurado contra a empresa empregadora, objetivando o reconhecimento de condições de trabalho insalubres.”

Por fim, “há qualquer razão para que não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos mesmos.” (in Ribeiro, Maria Helena Carreira Alvim, Aposentadoria Especial, 2ª Ed., Jurua Ed., Curitiba, 2005, pgs. 289/290).

Importante destacar que as condições de trabalho tendem a aprimorar-se com o passar dos anos, em virtude da evolução da tecnologia e dos equipamentos de proteção individual, razão pela qual é possível concluir que em períodos anteriores à elaboração dos formulários e laudos as condições do ambiente de trabalho eram piores.

A utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI não é suficiente para afastar o caráter especial da atividade quando se trata de ruído, pois a exposição ao agente nocivo além dos níveis toleráveis se mantém, ainda que o risco de efetiva lesão do trabalhador seja minorado. Inclusive, o Supremo Tribunal Federal, por meio do ARE nº 664.335, o qual foi submetido ao regime de repercussão geral, pacificou o entendimento nesse sentido, ao decidir:

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em “condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”.

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

(...)

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido de eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

Dessa forma, se a exposição do empregado ao agente nocivo ruído ocorreu acima dos limites de tolerância, ainda que o EPI seja eficaz para neutralizá-lo, não há descaracterização do tempo de serviço especial para a aposentadoria, como no presente feito.

Nos termos da fundamentação acima exposta, reconheço a especialidade das atividades prestadas pelo requerente nos períodos de **11.11.1986 a 19.11.1987, 10.01.2011 a 10.01.2012 e 10.02.2012 a 28.01.2018**, por exposição a nível de ruído superior ao limite de tolerância legalmente estabelecido, nos termos do, nos termos do código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e do código 2.0.1 do Anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Consoante as provas constantes dos autos e contagem de tempo, com base no período reconhecido por este Juízo, bem como o tempo de atividade reconhecido administrativamente (ID 15682584, p. 46 e 50/52), a parte autora contava na DER (01.06.2018, conforme ID 15682584, p. 06) com 35 anos, 05 meses e 04 dias de tempo de contribuição, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a qual exige pelo menos 35 anos de contribuição (artigo 201, inciso I, e §7º da Constituição Federal).

Leitura atenta do processo administrativo mencionado leva à conclusão de que o requerente não apresentou na via administrativa pedido de enquadramento do período de 11.11.1986 a 19.11.1987, tampouco os laudos de ID 17978860 e 25845348. Assim, deve a condenação operar seus efeitos somente a partir da citação, em 11.04.2019 (expediente 2915281).

Por tal razão, perde o objeto o pedido de reafirmação da DER.

Vislumbro, no caso presente, urgência na prestação jurisdicional a ensejar a concessão da tutela de urgência, haja vista a probabilidade do direito, consistente no preenchimento dos requisitos ensejadores do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e o fundado receio de dano irreparável, em razão da natureza alimentar. Dessa forma, **concedo a tutela de urgência** para o fim de determinar ao INSS que efetue a implantação do benefício, bem como o pagamento, no prazo máximo de 60 dias, independentemente do trânsito em julgado. Oficie-se.

Diante do exposto, **julgo parcialmente procedente o pedido**, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, Código de Processo Civil, para condenar o INSS a:

1. reconhecer e proceder à averbação dos períodos de **11.11.1986 a 19.11.1987, 10.01.2011 a 10.01.2012 e 10.02.2012 a 28.01.2018**, como tempo especial;
2. conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora a partir da citação, em 11.04.2019 (expediente 2915281).

Condeno, ainda, o INSS, a pagar o valor das parcelas atrasadas, desde quando deveriam ter sido pagas até a competência anterior à prolação desta sentença, com correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no tocante ao índice de atualização monetária, conforme decisão vinculante firmada pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE e das ADI's 4357 e 4425, deverá ser aplicado o IPC A-E. Quanto aos juros de mora, incidirão de forma simples, desde a data do recebimento da citação até a data da expedição da requisição do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme entendimento vinculante do STF no RE 579.431, observada a incidência do artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, julgada constitucional pelo STF nesse particular no RE 870.947.

Poderá fazer o desconto das quantias recebidas no período em razão de antecipação dos efeitos da tutela.

O valor da condenação deve ser apurado pelo réu e apresentado, para fins de expedição de ofício requisitório / precatório, no prazo de 60 dias do trânsito em julgado.

Para efeito de pagamento administrativo, a DIP deve ser fixada na data da presente sentença.

Diante da sucumbência mínima do autor, condeno a parte ré a arcar com as custas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo de um dos incisos do § 3º do art. 85 do CPC, a ser definido quando da liquidação da sentença, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, sem Selic, nos termos da tabela das ações condenatórias em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal), de acordo com o artigo 85, §§ 3º e 4º, inciso II do Código de Processo Civil. A autarquia previdenciária deverá reembolsar as despesas processuais comprovadas, nos termos do artigo 14, § 4º da Lei nº 9.289/96.

SÍNTESE DO JULGADO

Nome do beneficiário: JOÃO CARLOS DE ASSIS

CPF beneficiário:..... 100.930.618-97

Nome da mãe:..... Maria Eunice Pereira de Assis

Número PIS/PASEP:.. Não consta do sistema processual

Endereço beneficiário: R. Manoel Alves Feitosa, nº 127, Loteamento Residencial Vista Linda, São José dos Campos/SP

Espécie do benefício:.. aposentadoria por tempo de contribuição

Tempo de contribuição 35 anos 05 meses 04 dias

DIB:..... 11.04.2019

DIP:..... data da sentença

RMI:..... A calcular na forma da lei.

RMA:..... A calcular na forma da lei.

Tempo especial: 11.11.1986 a 19.11.1987, 10.01.2011 a 10.01.2012 e 10.02.2012 a 28.01.2018

Sentença não sujeita a remessa necessária, nos termos do art. 496, §3º, inciso I do Código de Processo Civil, haja vista o valor atribuído à causa com base no montante da RMI do benefício (ID 15682581), o qual não ultrapassa 1000 salários mínimos.

Intime-se, com urgência, a APSDJ do INSS para dar cumprimento à tutela de urgência, mediante comprovação nos autos, no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da intimação.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5004135-71.2020.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
EMBARGANTE: JOAO BATISTA DE MORAES
Advogado do(a) EMBARGANTE: THEREZINHA DE GODOI FURTADO - SP298270
EMBARGADO: LETICIA DOS SANTOS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID's 34654668 e 34966755: Nos termos dos artigos 9º e 10 do CPC, justifique o embargante, no prazo de 15 dias, o interesse processual, a legitimidade ativa, a qualidade de terceiro, a tempestividade dos presentes embargos, tendo em vista o já decidido nos autos 5000295-87.2019.4.03.6103, e o entendimento jurisprudencial pacífico de que os honorários sucumbenciais pertencem ao advogado que atuou na fase de conhecimento.

Após, abra-se conclusão, se for o caso, para o indeferimento da inicial.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001299-62.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: JOSE MACHADO DE ANDRADE
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de **impugnação** ao cumprimento de sentença, apresentada pela União Federal, na qual se requer a rejeição dos cálculos da parte exequente (ID 18816248).

O título judicial executado é a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.585.353-DF, com origem na ação coletiva nº 000042333.2007.4.01.3400, distribuída perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF.

Em apertada síntese, alega, em preliminar, a suspensão da execução individual da sentença coletiva até o julgamento da ação rescisória nº 6.436 no âmbito do STJ; a ilegitimidade ativa do exequente e a ilegitimidade passiva da União, quanto ao período anterior a 02.05.2007. No mais, afirma a violação dos limites objetivos da coisa julgada e a inexigibilidade da obrigação, pois o pagamento da **Gratificação de Atividade Tributária – GAT** já foi efetivado aos servidores, na vigência da Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008. Aduz que o título judicial executado não permite a incorporação da GAT na base de cálculo de outras rubricas da folha de pagamento, sendo indevidos os reflexos no cálculo da GIFA-GRAT.INC.FISC/ARREC – AP, da DECISÃO JUDICIAL N TRAN JUG AP e da DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC JUD AP. Sustenta que não são devidos juros moratórios sobre a parcela da contribuição para o plano de seguridade do servidor público – PSS. Pugna pela aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Não apresenta valor incontroverso, contudo, em cotejamento de contas, informa que seria devida a quantia de R\$ 41.388,91 (quarenta e um mil trezentos e oitenta e oito reais e noventa e um centavos), com excesso de R\$ 405.640,11 (quatrocentos e cinco mil seiscentos e quarenta reais e onze centavos) no cálculo da parte exequente.

Antes de analisar as questões processuais e de mérito trazidas na **impugnação**, a parte exequente deverá apresentar a documentação comprobatória da relação estatutária, pois os documentos existentes nos autos, como a declaração do sindicato e as informações referentes à isenção do imposto de renda retido na fonte (ID 15010638), são insuficientes.

Observe que o cumprimento individual de sentença coletiva exige a determinação do titular favorecido pela decisão genérica, bem como a prova da relação jurídica entre o exequente e a executada.

Diante do exposto, por analogia, aplico o artigo 317 do Código de Processo Civil e concedo o prazo de 15 (quinze) dias, **sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito**, para que apresente os documentos que comprovem a relação estatutária, tais como atos de provimento e aposentadoria, folhas de pagamento/contracheques/fichas financeiras do período executado etc.

Decorrido o prazo, abra-se conclusão, seja para extinção, seja para decisão.

Publique-se. Int.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003724-62.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
IMPETRANTE: MONTERI DO VALE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ESQUADRIAS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896, ANDRÉ MAGRINI BASSO - SP178395
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Ocorrido o trânsito em julgado, consoante certidão ID 34608556, intímem-se as partes para requererem que entenderem de direito. Prazo de 30 (trinta) dias. Sem requerimentos, remeta-se o feito ao arquivo.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005900-48.2018.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MMD DISTRIBUIDORA EIRELI
Advogados do(a) AUTOR: NORMA LEITE - SP57775, BRUNO SOLDI LEITE - SP396970, PRISCILLA LEITE LEMES - SP266727
REU: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da sentença de ID 30178986, no qual a embargante alega omissão no julgado (ID 30638741).

Intimada (ID 31228178), a embargada se manifestou (ID 31947665).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Recebo os embargos de declaração, pois tempestivos e fundamentados.

Passo a julgá-los no mérito.

As alterações solicitadas pela embargante trazem em seu bojo cunho eminentemente infringente.

Não há omissão na sentença embargada.

Os honorários foram fixados com base no valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º, inciso I, e 4º, inciso III, do Código de Processo Civil, pois aquele valor corresponde ao proveito econômico da autora, como justificado na petição inicial (ID 12049625), bem como na contraminuta aos embargos (ID 31947665).

Ademais, com razão a embargada, pois a União Federal deixou de impugnar o valor da causa no momento processual adequado, como determina o artigo 293 do diploma processual. Inclusive, não há que se falar de apuração de valores em fase de liquidação de sentença, pois a compensação ocorre no âmbito administrativo.

O ponto trazido nos declaratórios foi analisado na sentença.

A divergência entre o posicionamento do Juízo e a interpretação da parte não caracteriza vício do ato decisório.

Os embargos de declaração, sob o pretexto de que a sentença contém omissão, não se prestam a obter o rejugamento da lide e discutir teses jurídicas. A matéria ventilada deveria, de fato, ser objeto de recurso de apelação.

Diante do exposto, por não vislumbrar omissão, contradição, obscuridade ou erro material, MANTENHO a sentença embargada e, por consequência, nego provimento.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001274-20.2017.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: CLARITY - IMPORTACAO E EXPORTACAO DE VIDROS LTDA
Advogado do(a) AUTOR: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
REU: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da sentença de ID 33742560, no qual a embargante alega erro material no julgado (ID 34340803).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Recebo os embargos de declaração, pois tempestivos e fundamentados.

Passo a julgá-los no mérito.

As alterações solicitadas pela embargante trazem em seu bojo cunho eminentemente infringente.

Não há erro material na sentença embargada.

A fixação dos honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) correspondeu a 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 50.000,00), após a emenda à inicial (ID 2025316), conforme o artigo 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração, sob o pretexto de que a sentença contém omissão, não se prestam a obter o rejugamento da lide e discutir teses jurídicas. A matéria ventilada deveria, de fato, ser objeto de recurso de apelação.

Diante do exposto, por não vislumbrar omissão, contradição, obscuridade ou erro material, MANTENHO a sentença embargada e, por consequência, nego provimento.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003806-64.2017.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: COMERCIAL ZARAGOZA IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA
Advogado do(a) AUTOR: PAULO BAUAB PUZZO - SP174592
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de ação declaratória e de repetição de indébito ajuizada pelo rito comum por Comercial Zaragoza Importação e Exportação Ltda. (matriz e filiais) em face da União Federal. Alega a parte autora ser contribuinte de PIS e COFINS sob a sistemática da não cumulatividade. Sustenta que o artigo 3º das Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, que regem a matéria, não definiram conceito fechado de insumo. Nesse contexto, explica que se trata de empresa de expressiva importância no comércio atacadista e varejista (no ramo de supermercados), e que teria direito ao crediamento do PIS e COFINS sobre os serviços de frete utilizados entre suas filiais, por serem necessários à atividade final de venda de mercadoria e de prestação de serviços. Segundo deduz, esse frete se encaixaria no conceito de insumo. Requer, assim, a declaração de direito ao crediamento de todos os custos com serviços de frete entre suas empresas nos termos do artigo 3º, inciso II, das Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, além da condenação da ré a devolver os valores pagos a esse título nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, atualizados pela SELIC. Juntou documentos.

Foi determinada a emenda da inicial, com a determinação de correção do valor da causa (id 4169858).

A autora informou não poder indicar o proveito econômico pretendido com a demanda em momento anterior à liquidação de sentença (id 8766591).

Citada, a União apresentou contestação (id 19574730). Explicou que o regime da não cumulatividade do PIS e da COFINS busca desonerar as contribuições incidentes sobre a receita mediante a atribuição de crédito na aquisição dos insumos que serão utilizados na produção do bem e na prestação dos serviços, objetos da atividade-fim da empresa. Afirmou que a lei estabelece as hipóteses taxativas desse crédito e que a ampliação desse rol vai de encontro à própria definição da base de cálculo do tributo. Aduziu que pelo artigo 3º, IX, da Lei n. 10.833/2003, com interpretação dada pelo STJ, afasta do direito ao crediamento o fretamento entre centros de distribuição e estabelecimentos atacadistas e varejistas de titularidade da mesma empresa, porque não há venda nessa operação. Requeru, portanto, o julgamento de improcedência do pedido.

Em réplica, a parte autora reiterou os argumentos da inicial, em especial, o julgamento do CARF em que se reconhece o direito de apropriação de créditos relativos a despesas havidas com fretes para o transporte de produtos entre estabelecimentos do contribuinte. Insistiu, ao final, na manutenção do valor inicialmente atribuído à causa.

Os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Verifico, inicialmente, que intimada para adequar o valor da causa, a autora informou não poder fazê-lo antes da liquidação do julgado, por se tratar de cálculo complexo e variável. A autora confunde valor da condenação com valor da causa. Embora este possa ser feito por estimativa, constata-se no caso, que está muito aquém de refletir a considerável desoneração fiscal pretendida. Dos documentos id's (4007520, 4007598, 4007603, 4007745, 4007751, 4007753), constam valores de créditos disponíveis pelo regime de apuração não-cumulativo de PIS-COFINS de 2012 a 2017, apenas para o CNPJ da matriz (estão também no polo ativo diversas filiais), em cifras na casa dos milhões de reais. Assim, com fulcro no artigo 292, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista esses valores indicados nos documentos, supondo que o crediamento do frete represente menos de 3% desse valor para matriz e filiais (suposição bastante cautelosa, apesar da ausência de informações trazidas pela autora, mesmo provocada a fazê-lo), **arbitro o valor da causa em R\$ 550.000,00 (quinhentos e cinquenta mil reais)**. As custas já foram recolhidas no patamar máximo, motivo pelo qual deixo de determinar a complementação. **Anote-se.**

No mais, não há preliminares a serem analisadas. As partes não formularam requerimentos probatórios e estão presentes os pressupostos processuais.

Sendo assim, promovo o julgamento do pedido, nos termos do artigo 355, I, do CPC.

A controvérsia cinge-se a saber se o fretamento entre os centros de distribuição da autora e seus estabelecimentos se inclui no conceito de insumo para fins de crediamento na sistemática de recolhimento de PIS e COFINS no regime não-cumulativo.

A não-cumulatividade de tributos, no texto original da Constituição de 1988, veio expressamente contemplada apenas para o IPI (art. 153, § 3º, II) e o ICMS (art. 155, § 2º, I).

Com o advento da EC n. 42/2003, a Constituição passou a prever a não-cumulatividade também das contribuições ao PIS e à Cofins nos termos do parágrafo 12 do artigo 195. A matéria ficou relegada à regulação pelo legislador ordinário, tal como disposto nas Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03.

De acordo com essas leis, a pessoa jurídica submetida à não-cumulatividade pode deduzir o valor devido a título das contribuições ao PIS e à COFINS sobre insumos – bens e serviços utilizados na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda. Não há uma definição fechada, contudo, do que deva ser considerado insumo. O rol do artigo 3º das aludidas leis é identificado, pela jurisprudência, como exemplificativo.

O Superior Tribunal de Justiça, no rito dos recursos repetitivos, manifestou-se no seguinte sentido sobre o alcance do conceito:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004. DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015). 1. Para efeito do crediamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando do art. 30., II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de crediamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte (REsp 1221170/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 24/04/2018).

Do voto da Min. Regina Helena Costa no precedente vinculante acima descrito, extrai-se a noção de insumo como elemento essencial e relevante na cadeia produtiva. Essa análise é, portanto, casuística.

Ressalta-se ainda a necessidade de interpretação restritiva ao conceito de insumo, tanto nos termos do artigo 111, I, do Código Tributário Nacional, quanto sob pena de transmutar a base de cálculo das contribuições sociais em imposto.

Na hipótese em exame, a parte autora sustenta que há precedente favorável à sua tese, prolatado em sede de acórdão do CARF, cuja ementa se transcreve:

CRÉDITOS. DESPESAS COM FRETE. MOVIMENTAÇÃO DE PRODUTOS EM FABRICAÇÃO OU ACABADOS ENTRE ESTABELECIMENTOS DO CONTRIBUINTE. As despesas com fretes para transporte de produtos em elaboração e, ou produtos acabados entre estabelecimentos do contribuinte, pagas e/ou creditadas a pessoas jurídicas, mediante conhecimento de transporte ou de notas fiscais de prestação de serviços, geram créditos básicos de Cofins, a partir da competência de fevereiro de 2004, passíveis de dedução da contribuição devida e/ou de ressarcimento/compensação. Precedentes. (CARF, proc. n. 13896.721081/2013-12. Acórdão n. 9303-004.318 – 3ª Turma. Contribuição para o PIS/PASEP. Rel. (a) Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, j. em 15/09/2016).

A matéria, entretanto, oscila no âmbito CARF. Colhe-se do corpo de voto vencido proferido daquele aresto:

Estamos entre aqueles que há muito já firmaram o entendimento de que, nas condições em que os fatos se apresentam nos autos – a mera transferência de mercadorias do centro de distribuição da Recorrente para as suas próprias lojas –, não há o direito ao crédito de PIS/Cofins.

Primeiro, porque a transferência assim realizada não corresponde a uma efetiva operação de venda: aquele negócio jurídico realizado com a clara intenção de transferir o domínio de uma coisa móvel, posteriormente completado, como se sabe, pela sua tradição. O entendimento contrário equivaleria a alargar sobremaneira a hipótese, para além daquela prevista na norma legal.

Segundo, porque o frete sobre o qual se pretende o crediamento não foi pago em razão do transporte de produtos em elaboração, para a realização de uma nova etapa da produção, entre unidades produtoras do próprio Recorrente (ou entre um estabelecimento da Recorrente e de terceiros para a realização desta etapa), hipótese em que, obviamente, este gasto se incorporaria ao custo de produção, conforme autoriza o art. 290 do Decreto nº 3.000, de 1999, atual Regulamento do IRPJ (...).

Em que pese a suposta mudança de orientação no CARF, é preciso destacar um detalhe importante sobre o acórdão trazido pela autora, pois ele se refere somente às despesas de frete pagas a pessoas jurídicas e acompanhadas do conhecimento de transporte ou de notas fiscais de prestação de serviços. Esse fato, diga-se, não foi especificamente demonstrado aqui nestes autos.

De todo modo, a jurisprudência dominante no Corte local e no âmbito do próprio Superior Tribunal de Justiça é contrária à tese do contribuinte. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DAS ATIVIDADES DA EMPRESA PARA FINS DE INCLUSÃO NA ESSENCIALIDADE. CONCEITO DE INSUMO. CRÉDITO DE PIS E COFINS.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DESPESAS COM FRETE ENTRE ESTABELECIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CRÉDITO. DESPESAS COM TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. O acórdão recorrido se manifestou de forma clara e fundamentada sobre a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. .

2. Impossibilidade de conhecimento do recurso em relação à ofensa a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF no âmbito do recurso extraordinário, bem como a impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação ao art. 111 do CTN, haja vista a ausência de prequestionamento a atrair o óbice da Súmula nº 211 desta Corte.
3. O acórdão recorrido se manifestou no sentido de que as atividades relativas à prestação de serviços postais, de promoção de vendas, créditos, cobrança/gestão de negócios, operações industriais e outras são atividades secundárias da empresa, visto que sua atividade principal é a de comercialização e distribuição de produtos industrializados. Portanto, não é possível a esta Corte infirmar tais premissas para fins de aferição da essencialidade de tais atividades no processo produtivo para fins de creditação de PIS e COFINS pelo conceito de insumos na forma do REsp nº 1.221.170, representativo da controvérsia, eis que para providência demandaria revolvimento do contexto fático-probatório dos autos inviável em sede de recurso especial em razão do óbice da Súmula nº 7 desta Corte.
4. **As despesas de frete somente geram crédito quando suportadas pelo vendedor nas hipóteses de venda ou revenda. Não se reconhece o direito de creditação de despesas de frete relacionadas às transferências internas das mercadorias para estabelecimentos da mesma empresa ou grupo, por não estarem intrinsecamente ligadas às operações de venda ou revenda. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.386.141/AL, Rel. Ministro Olindo Menezes (desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Primeira Turma, DJe 14/12/2015; AgRg no REsp 1.515.478/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/06/2015 (grifei).**
5. Quanto às despesas com taxa de administração de cartões de crédito, esta Corte já se manifestou no sentido de que verificar se a referida taxa integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS incorre, necessariamente, na definição de faturamento. A análise esta vedada ao STJ por se tratar de matéria eminentemente constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF (AgRg no REsp 1.518.752/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/02/2016).
6. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1421287/MA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2020, DJe 27/04/2020)

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS Nºs 10.637/02 e 10.833/03. INSTRUÇÕES NORMATIVAS/SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. DESPESAS COM FRETE. TRANSFERÊNCIA INTERNA DE MERCADORIAS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REsp 1.221.170/PR. NÃO RETRATAÇÃO. 1. Cinge-se a questão aqui posta sobre a possibilidade do aproveitamento de supostos créditos de PIS e da COFINS gerados por valores atinentes a despesas efetuadas com serviços de frete de transporte de produtos destinados aos seus estabelecimentos comerciais. 2. Na esteira de remansosa jurisprudência das Cortes Regionais, o conceito de insumos fixado nos artigos 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, compreende exatamente os bens e serviços diretamente utilizados na fabricação de produtos destinados ao comércio ou na prestação de serviços, não se inserindo, neste contexto, as despesas efetuadas sub examine. 3. In casu, no ponto, conforme oportunamente anotado MM. Julgador de primeiro grau, em sua bem lançada sentença de fls. 91 e ss., "(...) **Resta claro que a operação de transporte dos produtos da impetrante, entre a matriz (fábrica) e as filiais ou centros de distribuição, não se incorpora àqueles produtos, porque não se trata de serviço aplicado ou consumido no processo de fabricação. Pelo contrário, ocorre o simples deslocamento dos produtos, cujo processo industrial já está concluído, entre unidades da empresa produtora, por razões de logística.**" (destaque no original). 4. Sob o tema, aliás, e em idêntico sentido, recentíssimo aresto desta E. Turma julgadora, quando do julgamento também de eventual juízo de retratação submetido pela D. Vice Presidência - AMS 2006.61.00.018445-0/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, Quarta Turma, v.u., j. 07/02/2019, D.E. 06/03/2019. 5. Destarte, observa-se que o v. acórdão em tela encontra-se de acordo com o entendimento firmado no REsp 1.221.170/PR, no sentido de reconhecer que os custos alinhados pela impetrante não configuram despesas a ser deduzidas no cálculo do recolhimento do PIS e da COFINS, nos termos da legislação de regência. 6. Ante o exposto, restam mantidos os termos do acórdão de fls. 151/153v., em seus exatos termos. 7. Juízo de retratação não exercido (AC 0001690-30.2009.4.03.6111, Rel. Des. Fed. Marilí Ferreira, e-DJF3 19/06/2019) (grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE. DESPESAS DE FRETE RELACIONADAS À TRANSFERÊNCIA INTERNA DE MERCADORIAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA EMPRESA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contradição da embargante com a solução dada pela Turma. 2. Não há omissão no acórdão, que adotou o entendimento consolidado na jurisprudência do STJ e desta Corte que reconhece a impossibilidade de alargamento do conceito de insumo para entendê-lo como qualquer despesa ou custo necessário à atividade da empresa, bem como que a legislação de regência, alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditação para os fins de respeitar o princípio da não cumulatividade, dispostas taxativamente. 3. Restou, consignado, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que, somente o frete custeado pelo contribuinte, para o transporte do produto ao consumidor final, porquanto previsto no inciso IX do art. 3º da Lei nº 10.833/03, comporta a possibilidade de creditação das contribuições em comento. 4. O julgamento proferido no REsp nº 1.215.773, a par de não ser unânime, a revelar ser o assunto controverso, trata de situação que não se amolda à espécie, pois cuidou de tema referente à revenda de veículo por concessionárias. 5. A Câmara Superior da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, fixou que o conceito de insumo, para a contribuição ao PIS e a COFINS, não é tão amplo como o da legislação do Imposto sobre a Renda, nem tão restrito como o do Imposto sobre Produtos Industrializados, devendo-se analisar cada caso específico, já que o processo produtivo é bastante distinto entre as empresas. 6. No precedente REsp nº 1.221.170, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, não houve o reconhecimento do frete como insumo, definindo-se, apenas, os critérios da essencialidade e da relevância para a conceitualização do insumo, bem como que cabe aferir, no caso concreto, a atividade desenvolvida pela empresa e sua cadeia produtiva, já que bastante distintas, o que, diga-se, ser incompatível com a via mandamental, pois demanda produção probatória. 7. A omissão que justifica o acolhimento dos embargos de declaração não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. 8. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil. 9. Embargos de declaração rejeitados (AC 0020812-28.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, e-DJF3 29/05/2019).

Considerando, portanto, a orientação jurisprudencial colacionada acima, vê-se que não é possível inferir, a partir da prova produzida nos autos, que o transporte de mercadorias prontas para a revenda entre os centros de distribuição e os estabelecimentos da autora, possam ser considerados elementos inseparáveis da atividade empresarial em comento (comércio atacadista e varejista). Trata-se de operação de logística que não é inerente ao serviço prestado.

Note-se, por fim, que a legislação de regência apenas autoriza, de forma expressa, o desconto de créditos sobre despesas com frete na operação de venda de mercadorias, e ainda quando a empresa vendedora arcar com esse encargo. O frete na operação de venda não é objeto de análise nestes autos.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Diante do exposto, **juízo improcedente o pedido**, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, em observância ao disposto no artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

Transitada em julgado, se nada mais for requerido, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São JOSÉ DOS CAMPOS, 30 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008029-89.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ADRIANA PAULA DE VASCONCELOS
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA LESSA DE OLIVEIRA - SP344975
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da sentença de ID 33181925, na qual a embargante alega erro material no julgado (ID 33774595).

Decido.

Recebo os embargos de declaração, pois tempestivos e fundamentados.

Passo a julgá-los no mérito.

As alterações solicitadas pela embargante trazem em seu bojo cunho eminentemente infringente.

Não há erro material na decisão embargada.

Quanto às verbas sucumbenciais, a sentença aplicou a regra do art. 19, §1º, inciso I, da Lei nº 10.522/02, que afasta a condenação da Fazenda Pública da União em honorários, quando houver o reconhecimento expresso da procedência do pedido do autor.

Trata-se de norma especial que prevalece sobre a regra geral prevista no Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração, sob o pretexto de que a sentença contém omissão, não se prestam a obter o rejugamento da lide e discutir teses jurídicas. A matéria ventilada deveria, de fato, ser objeto de recurso de apelação.

Diante do exposto, por não vislumbrar omissão, contradição, obscuridade ou erro material, MANTENHO a sentença embargada e, por consequência, nego provimento.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004269-35.2019.4.03.6103 / 1ª Vara Federal de São José dos Campos
IMPETRANTE: EXPRESSO MARINGÁ DO VALE S.A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071
IMPETRADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
LITISCONSORTE: UNIÃO FEDERAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da sentença de ID 30871555, no qual a embargante alega omissão no julgado (ID 31527437).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Recebo os embargos de declaração, pois tempestivos e fundamentados.

Passo a julgá-los no mérito.

As alterações solicitadas pela embargante trazem em seu bojo cunho eminentemente infringente.

Não há omissão na sentença embargada.

O julgamento do caso seguiu a jurisprudência dominante sobre o tema. Os fundamentos jurídicos do mandado de segurança são: o cumprimento, ou o desvio, da finalidade da contribuição instituída no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 e a sua inconstitucionalidade superveniente, após a Emenda Constitucional nº 33/2001.

Os referidos fundamentos são a *ratio decidendi* dos julgados utilizados na fundamentação judicial, o que justifica sua adoção como razão de decidir.

A extinção da contribuição em questão pela Lei nº 13.932/2019 revela uma opção político-econômica. As razões que fundamentaram esse juízo político, embora possam corroborar a tese do autor, não têm eficácia normativa para revogar as disposições anteriores ou para retroagir aos fatos geradores pretéritos.

Os embargos de declaração, sob o pretexto de que a sentença contém omissão, não se prestam a obter o rejugamento da lide e discutir teses jurídicas. A matéria ventilada deveria, de fato, ser objeto de recurso de apelação.

Diante do exposto, por não vislumbrar omissão, contradição, obscuridade ou erro material, MANTENHO a sentença embargada e, por consequência, nego provimento.

Registrada neste ato. Publique-se. Intimem-se.

2ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002324-47.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ROBERTO LUZ CHAMIM
Advogado do(a) AUTOR: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003546-50.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: DALILA CHAGAS SANCHES
Advogado do(a) AUTOR: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0005315-86.2015.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS
Advogado do(a) AUTOR: TELES EDUARDO PIVETTA - SP239491
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Providencie a Secretaria a alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.
3. Intime-se o autor/exequente para requerer o que de seu interesse, com vistas a dar início à execução da sentença.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005142-35.2019.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MARIA APARECIDA BORGES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS - SP274194
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

REU: ALEXANDRE MARCOS OTONI

DESPACHO

1. Aguarde-se o cumprimento do Mandado de Citação do réu, considerando que a Justiça Federal da 3ª Região encontra-se em trabalho remoto e funcionando apenas por teletrabalho, com atividades não presenciais até o dia 26/07/2020, nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, em virtude do isolamento social decorrente das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública relativa ao coronavírus (COVID-19).

2. Oportunamente, à conclusão para as deliberações necessárias.

3. Intime(m)-se.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA

Juíza Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5005784-42.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: DANIELA LEAL MUSA

DESPACHO

1. Aguarde-se o cumprimento da Carta Precatória encaminhada para UMA DAS VARAS FEDERAIS DA JUSTIÇA FEDERAL DE PORTO ALEGRE-RS, bem como do Mandado de Citação do(a)(s) ré(u)(s), destacando-se que a Justiça Federal da 3ª Região encontra-se em trabalho remoto e funcionando apenas por teletrabalho, com atividades não presenciais até o dia 26/07/2020, nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, em virtude do isolamento social decorrente das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública relativa ao coronavírus (COVID-19).

2. Oportunamente, à conclusão para as deliberações necessárias.

3. Intime(m)-se.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA

Juíza Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5004138-60.2019.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: M. E. R. FRANCA CALCADOS E ACESSÓRIOS - ME, MARIA ELAINE RODRIGUES FRANCA

DESPACHO

1. Aguarde-se o cumprimento do(s) Mandado(s) de Citação do(a)(s) ré(u)(s), considerando que a Justiça Federal da 3ª Região encontra-se em trabalho remoto e funcionando apenas por teletrabalho, com atividades não presenciais até o dia 26/07/2020, nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, em virtude do isolamento social decorrente das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública relativa ao coronavírus (COVID-19).

2. Oportunamente, à conclusão para as deliberações necessárias.

3. Intime(m)-se.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA

Juíza Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5006079-45.2019.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MARCUS VINICIUS HIPOLITO DE ALMEIDA

DESPACHO

1. Petição da CEF com ID 34125453: aguarde-se o cumprimento do(s) Mandado(s) de Citação do(a)(s) ré(u)(s), considerando que a Justiça Federal da 3ª Região encontra-se em trabalho remoto e funcionando apenas por teletrabalho, com atividades não presenciais até o dia 26/07/2020, nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, em virtude do isolamento social decorrente das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública relativa ao coronavírus (COVID-19).

2. Oportunamente, à conclusão para as deliberações necessárias.

3. Intime(m)-se.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000330-81.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: EDUARDO MOREIRA - SP152149, ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0406232-36.1998.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: JOSE BEDEUS MENDES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Intimem-se as partes, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegitimidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, manifeste-se a parte interessada, requerendo o que de direito para regular andamento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Se silente, remetam-se os autos ao arquivo com as cautelas de praxe.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003449-84.2017.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: FRANCISCO DONIZETE DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: ANA LAURA DEL SOCORRO OLIVEIRA PEREZ - SP377577, EDUARDO MOREIRA - SP152149, ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0005272-23.2013.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: REGINA DIONE LINTZ DE CAMPOS
Advogado do(a) AUTOR: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956
REU: CENTRO FEDERAL DE EDUCACAO TECNOLOGICA DE MINAS GERAIS, MARGARETH SOARES SIMOES
Advogados do(a) REU: JOSE ROCHA LIMA - MG49739, CAROLINA SULAY DE FREITAS ROCHA LIMA - MG140527

DESPACHO

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Providencie a Secretaria a alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.
3. Intime-se o autor/exequente para requerer o que de seu interesse, com vistas a dar início à execução da sentença.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003315-57.2017.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: JOSE FRANCISCO MORENO JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: DAVI DO VALLE ADAMO - SP286089
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.
Int.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004917-08.2016.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: RESUME - REVESTIMENTO SUPERFICIAL DE METAIS LTDA
Advogado do(a) REU: ANTONIA JOSANICE FRANCA DE OLIVEIRA - SP110406

SENTENÇA

Trata-se de ação regressiva proposta pelo INSS sob o rito comum, por meio da qual pretende a **condenação da ré ao ressarcimento de todas as despesas com prestações e benefícios acidentários que o INSS tiver pago** até a data da liquidação ou ainda vier a pagar após a liquidação, decorrentes do infortúnio laboral ocorrido com o segurado DOUVADIR MARTINS DOS SANTOS, aos 14/07/2015, inclusive benefícios sucessivos de espécies distintas, concedidos ao segurado, mesmo que a concessão desses ainda não tenha se efetivado, bem como benefícios restabelecidos após a cessação em razão do insucesso da tentativa de retorno do segurado ao trabalho, além dos demais consectários legais.

Pugna, ainda, pela **condenação da ré ao ressarcimento de cada prestação mensal que o autor vier a despendar, referente aos benefícios decorrentes do acidente ocorrido, até a cessação dos mesmos por causa legal.**

Requer-se, ainda, a condenação da ré ao **oferecimento de caução real ou fidejussória capaz de suportar eventual inadimplemento futuro.**

Alega a parte autora que a empresa ré deu causa ao acidente do trabalho que culminou na concessão de benefício previdenciário/acidentário ao segurado DOUVADIR MARTINS DOS SANTOS, pela não observância de normas de segurança e higiene do trabalho, de modo que deve ressarcir-lhe por todos os gastos decorrentes da implantação do(s) benefício(s) em questão.

Consta da inicial que a empresa ré realiza o acabamento de peças metálicas para outras empresas e que, no dia 14/07/2015, em razão de descuido de um funcionário da decapagem - em deixar uma peça de pequeno porte sem os devidos furos para escoamento do zinco - ao passar pela fase de galvanização, ocorreu o acidente (explosão), atingindo o segurado acima citado, que sofreu queimaduras graves.

Segundo descrito em Ata de Reunião extraordinária da CIPA vigente à época, "*po modo de operação modo de operação à época deste acidente de trabalho, os empregados relacionados com a fase de galvanização dependiam exclusivamente das ações laborais de empregados relacionados com a fase anterior da produção - a fase de decapagem. A possível falha na inspeção de peças desta fase poderia levar a um acidente de graves proporções na fase seguinte - a fase de galvanização.*"

Narra a parte autora que o acidente em questão acarretou a concessão do benefício de auxílio-doença acidentário NB 611.422.379-2 ao segurado DOUVANIR MARTINS DOS SANTOS, entre o período de 01/11/2015 a 31/07/2015 (*sic*), totalizando R\$6.722,16.

Sustenta que houve omissão da ré em relação ao acidente ocorrido, uma vez que ela não comprovou a existência de metodologia escrita, com sequência lógica e segura dos procedimentos a serem seguidos pelos funcionários, que abordasse cada tarefa executada no procedimento de decapagem e galvanização.

Acrescenta, ainda, a deficiência na supervisão e assevera que o acidente ocorreu porque a ré não observava as normas mínimas de segurança e saúde no trabalho, e que, por isso, deve ser responsabilizada pelo evento gerador de dano, mediante o pagamento da indenização que ora se pleiteia.

A inicial foi instruída com documentos.

Dispensada audiência de conciliação, foi determinada a citação da ré.

Citada, a ré ofereceu contestação, arguindo preliminarmente a inépcia da inicial em relação às datas de início e cessação do auxílio-doença indicadas e em razão de suposta confusão entre a causa de pedir e o pedido. No mérito, sustentou que o acidente decorreu de uma "fatalidade" (a peça que seria submetida à galvanização não suficientemente perfurada para evasão do vapor de zinco pelo empregado responsável) e pugna, assim, fundada na inexistência de dolo ou culpa, pela improcedência do pedido. Anexou documentos.

Foi determinado à ré que regularizasse a sua representação processual, o que foi por ela cumprido.

Foi oportunizado às partes especificarem outras provas.

A ré requereu a produção de prova testemunhal e a juntada de novos documentos para comprovar o alegado.

O INSS ofereceu réplica à contestação e requereu prazo para juntada de documentos. Anexou documentos demonstrando a concessão, em processo da Justiça Comum Estadual, de auxílio-acidente ao segurado acidentado, a partir de 26/11/2015 (da cessação do auxílio-doença anteriormente deferido). A título de atrasados do referido benefício, fixou-se, em sede de impugnação, o valor de R\$14.556,70 (em 02/2017).

A parte autora informou nos autos que o procedimento administrativo 000264.2016.15.002/0 encontrava-se em fase de instrução no âmbito do Ministério Público do Trabalho.

Foi deferida a prova testemunhal requerida, bem como concedido prazo para apresentação de documentos, sendo, ainda, dada vista à ré sobre os documentos apresentados pela parte autora.

A ré apresentou rol de testemunhas.

Não foram apresentados outros documentos pelas partes.

A audiência foi realizada. As testemunhas arroladas foram ouvidas e foi ouvida a representante legal da ré como informante do Juízo. Em diligências, o INSS requereu a expedição de mandado de constatação (para verificar se a empresa continua em atividade) e a ré requereu prazo para juntada de documentos, o que foi deferido. Foi determinada, ainda, a expedição de ofício à JUCESP para que encaminhasse a este Juízo todas as averbações em nome da ré.

A ré apresentou cópia de sua Ficha Cadastral na JUCESP e afirmou a desnecessidade da expedição de ofício.

Foi expedido mandado de constatação, que retornou negativo, tendo sido certificado que a empresa cessou as suas atividades no local.

Os autos físicos foram virtualizados.

Foi dispensada a expedição de ofício à Junta Comercial, diante dos documentos já anexados aos autos.

Foi facultado às partes oferecerem memoriais, os quais foram apresentados.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Fundamento e decido.

As partes são legítimas, estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de formação e desenvolvimento válido e regular da relação processual.

Afasto a preliminar de **inépcia da petição inicial**.

Resta claro dos autos que a menção da autora ao auxílio-doença acidentário concedido ao segurado entre "01/11/2015 a 31/07/2015" trata-se de erro material, tratando-se, na verdade, do período de gozo do benefício entre "30/07/2015 a 25/11/2015". Também restou devidamente esclarecido, por ocasião da réplica, que os valores indicados na planilha que fundamentou a atribuição do valor da causa (fls.24 id 20637820) referem-se aos montantes atualizados das parcelas do benefício cujo ressarcimento ora é reivindicado

Passo ao exame do mérito.

Pretende a parte autora a condenação da empresa ré ao ressarcimento de todos os valores arcados pelo INSS (e dos que ainda serão pagos) em decorrência da concessão de benefício previdenciário/acidentário decorrente do acidente de trabalho que vitimou o empregado da ré, DOUVADIR MARTINS DOS SANTOS, aos 14/07/2015.

O fundamento central da pretensão delineada é a não observância de normas de segurança e higiene do trabalho pela empresa ré, a qual, por negligência, teria dado causa ao acidente do trabalho sofrido pelo referido segurado e à implantação do benefício de **auxílio-doença acidentário NB 611.422.379-2**, pago no período de **30/07/2015 a 25/11/2015**, e, ainda, do **auxílio-acidente NB 94/174.400.576-9 (DIB: 26/11/2015 e DIP: 30/01/2017)** - consoante noticiado no curso do processo (id 20637820 - fls.123-, cujo pagamento teve (e tem) que ser adimplido pelo autor (INSS), o qual, na forma da lei, afirma o direito de se ver ressarcido de todos os valores decorrentes da implantação dos benefícios em questão.

Pois bem. A ação regressiva ajuizada pelo INSS encontra espeque no artigo 120 da Lei nº8.213/91. *In verbis*:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis."

Importa destacar também as previsões constantes dos artigos 19 e 121 da mencionada lei, que amparam a pretensão formulada pela parte autora:

"Art. 19. Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)"

(...)

"Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Inicialmente, para configuração do dever de ressarcir, há que se averiguar a existência de uma **conduta, de um dano e do nexo de causalidade entre estes** (ou seja, se o prejuízo havido decorreu daquela conduta).

Conforme entendimento exarado pela Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº1198829/MS, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, **“A imputação de responsabilidade civil – contratual ou extracontratual, objetiva ou subjetiva – supõe a presença de dois elementos de fato (a conduta do agente e o resultado danoso) e um elemento lógico-normativo, o nexo causal (que é lógico, porque consiste num elo referencial, numa relação de pertencibilidade, entre os elementos de fato; e é normativo, porque tem contornos e limites impostos pelo sistema de direito)”**.

No caso de ação regressiva proposta pelo INSS objetivando ressarcimento de valores que teve e tem que despendar com pagamento de benefício oriundo de acidente do trabalho, decorrente de eventual negligência quanto a normas-padrão de segurança e higiene do trabalho, reputo que, para aferir a responsabilidade envolvida na hipótese, faz-se necessária a demonstração de **CULPA POR PARTE DO EMPREGADOR**.

Segundo entendimento consolidado no âmbito do E. STJ, é indispensável a demonstração da culpa da empresa empregadora para ensejar possível ressarcimento do INSS, em decorrência de auxílio acidente com nexo etiológico laboral. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DO EMPREGADOR. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE.

“Em caso de acidente decorrente de negligência quanto à adoção das normas de segurança do trabalho indicadas para a proteção individual coletiva, os responsáveis respondem em ação regressiva perante a Previdência Social.”

“O fato de a responsabilidade da Previdência por acidente de trabalho ser objetiva apenas significa que independe de prova da culpa do empregador a obtenção da indenização por parte do trabalhador acidentado, contudo não significa que a Previdência esteja impedida de reaver as despesas suportadas quando se provar culpa do empregador pelo acidente.”

“O risco que deve ser repartido entre a sociedade, no caso de acidente de trabalho, não se inclui o ato ilícito praticado por terceiro,” empregadores, ou não.” Recurso não conhecido. (STJ, REsp nº 506881/SC; RECURSO ESPECIAL 2003/0035954-4 Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; 5ª T; DJ 17-11-2003, RSTvol. 177)

ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. (...) 2. Tendo ficado comprovado, nos autos, que a empresa agiu com negligência, ao não treinar devidamente o empregado para a função a ser desempenhada, e ao não tomar as medidas de prevenção cabíveis, deve indenizar o INSS pelos pagamentos feitos ao acidentado, sob a rubrica de auxílio-doença acidentário e aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 120 da Lei 8.213/91, (...) 4. Fixação dos honorários em 10% do valor das parcelas vencidas (S. III do STJ) até a data em que for instaurada a execução. 5. Apelação da autora desprovida, e da ré, provida em parte. (TRF – 4ª Região - AC nº 2001.04.01.064226-6/SC; Rel. Juíza Federal TAÍS SCHILLING FERRAZ, 3ª T; j. 17-12-2002)

Assim, deve-se, em tese, apurar a existência de culpa (em sentido amplo, abrangendo o dolo, ou seja, a intenção de prejudicar; e em sentido estrito, albergando a negligência, a imperícia e a imprudência), por parte do empregador.

Na hipótese em exame, narra a inicial que, no dia 14/07/2015, o até então empregado da ré (e segurado do autor), DOUVADIR MARTINS DOS SANTOS, quando do desempenho das suas funções no setor de produção da empresa (decapagem e galvanização de peças metálicas), sofreu acidente do trabalho, consistente uma explosão havida na etapa final do processo de galvanização de uma peça tubular (após a imersão do banho de zinco), o que lhe gerou queimaduras de natureza grave (no antebraço direito, abdome e coxa direita, com seqüela definitiva de aumento do volume do membro superior direito, em razão de linfedema, de acordo como documento médico de fls.01 do Id 20637821).

Verifico que a parte autora (INSS) apresentou, para instruir a inicial, relatório fiscal emitido pelo auditor fiscal do trabalho por ocasião do acidente ocorrido (Id 20637820 – fls.27/30) e cópias da ação que gerou a concessão do auxílio-acidente NB 94/174.400.576-9 (Id 20637820 – fls.137/123 – e Id 20637821 – fls.01/32).

Como acima salientado, para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos. São eles: (a) o fato lesivo; (b) o nexo de causalidade entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente e (c) o dano.

A existência do evento lesivo, do dano e do nexo de causalidade é ponto que já se encontra superado, uma vez que foi reconhecido o direito do segurado DOUVADIR MARTINS DOS SANTOS à percepção do benefício de auxílio-doença acidentário, seguido da concessão (judicial) do benefício de auxílio-acidente.

O que é de suma relevância para o deslinde da presente ação é saber se, ao lado do evento danoso, do resultado e do nexo de causalidade (pontos já superados), houve culpa por parte da empresa empregadora RESUME REVESTIMENTO SUPERFICIAL DE METAIS.

Consoante disposto no relatório do Auditor Fiscal do Trabalho que instruiu a petição inicial, *“Trata-se de empresa que realiza o acabamento de peças metálicas para outras empresas. Estas peças são entregues pelas empresas tomadoras de serviço. No fluxo produtivo, estas peças passam por fase de decapagem, ou seja, de retira de sujidade e de oleosidade e recebem furos em determinados pontos de suas estruturas. Após a fase de decapagem, as peças metálicas são encaminhadas, em linha de produção contínua, através de subfases, para a galvanização com zinco. Os furos nas peças metálicas servem para aliviar a pressão gasosa que pode ocorrer no interior destas peças após a evaporação do zinco, quando em contato com estas peças. Após a exposição ao zinco, as peças metálicas são submetidas a um espaço com temperatura de 400°C -visando a adesão do zinco nestas peças, finalizando a linha de produção”*.

De acordo como o referido relatório, *“Os representantes da empresa não demonstraram relatório da análise deste acidente de trabalho; pelo descrito na Ata de reunião extraordinária da CIPA vigente à época do acidente, o que causou o acidente foi o descuido de funcionários da decapagem, em deixar uma peça de pequeno porte sem os devidos furos, para escoamento do zinco, ao passar pela fase de galvanização, sem as devidas inspeções que são efetuadas antes do processo de galvanização. Portanto, pelo modo de operação à época deste acidente de trabalho, os empregados relacionados com a fase de galvanização dependiam exclusivamente das ações laborais de empregados relacionados com a fase anterior da produção - a fase de decapagem. A possível falha na inspeção de peças desta fase poderia levar a um acidente de graves proporções na fase seguinte - a fase de galvanização.”*

Como medidas a serem adotadas pela empresa ré, foi colocada a necessidade de *“Criação de supervisão das peças metálicas, após cada fase produtiva, no gerenciamento de riscos inerentes a esta produção. Capacitação para reforço dos riscos inerentes a cada fase produtiva e as medidas preventivas a serem adotadas para a neutralização ou, pelo menos, a minimização dos riscos ocupacionais.”*

Extraí-se das observações finais do referido documento, que *“para os representantes da empresa, este acidente de trabalho foi uma “fatalidade” e que não ocorra mais esse tipo de esquecimento. A fatalidade e o erro humano prevalecem na ótica da empresa (...)”*

Como a contestação ofertada (Id 20637820 – fls.55/109), a ré apresentou a Ata da Reunião Extraordinária da CIPA, ocorrida dois dias depois do acidente, que confirma o quanto lançado no relatório do Auditor Fiscal do Trabalho, acima referido; Comunicação de Acidente do Trabalho; Certificado de Participação e Aproveitamento em treinamento para operadores de ponte rolante em nome do segurado acidentado (realizado em 2013); Ficha de Controle de Entrega de EPIS’s 2015 ao segurado acidentado; PPRa de 12/03/2015; Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional – emitido em 17/03/2015;

Da leitura dos documentos em questão, notadamente do relatório da auditoria do Ministério do Trabalho, que foi baseado no teor da Ata da Reunião Extraordinária da CIPA realizada em 16/07/2015 (não foi demonstrado pela empresa ré laudo de análise do acidente corrido) **extraí-se a conclusão de que houve falha tanto na inspeção/vistoria das peças, como na fase de decapagem.**

Deveras, consta da própria Ata em questão a afirmação de que *“o que causou o acidente foi o descuido de funcionários da decapagem, em deixar uma peça de pequeno porte sem os furos para escoamento do zinco passar para a galvanização, sem as devidas inspeções que são efetuadas antes do processo.”*

Tal conclusão, a meu ver, restou corroborada pelo teor dos depoimentos testemunhais colhidos em Juízo.

A Testemunha JOSÉ ADOLFO BORGES afirmou que estava presente no dia do acidente; que conhece o segurado acidentado; que era empresa de galvanização e revestimento; que no dia do acidente estava sendo projetada uma peça tubular; que o banho de zinco chegava a quase 460° C e, então, tinha um choque térmico e formava gases; que quando o cliente entrava em contato com a empresa, a pessoa que cuidava do orçamento já descrevia que as peças tubulares tinham que ter furações para saírem os gases que formavam (era um ritual) e quando a peça chegava na empresa, também tinha um pessoal que fazia uma vistoria para verificação das furações; que a peça chegou e foi vistoriada; entrou em processo de decapagem e chegou no processo de imersão, que era feito por guindastes; todos usavam os epis; quando começava o processo de imersão, tocava uma sirene para o pessoal evacuar a área, por causa do choque térmico e perigo de respingos; quando acabava o processo de imersão, tocava a sirene de novo, aí o pessoal chegava para fazer uma limpeza no instrumento, que gerava uma cinza; aí era feita a retirada da peça; feito o processo normal, quando a peça foi sair; aconteceu a explosão; que uma das possibilidades é que quando o pessoal fez o furo na peça tenha quebrado uma broca dentro, obstruindo a peça lá dentro, gerando a explosão; que por serem vários furos, “passou e entrou no processo”; geralmente a explosão tem que se dar quando a peça está descendo para o processo de imersão, mas não, foi na saída; que como a peça explodiu não teve como a empresa avaliar; que quando acabava a reação, aí se aproximavam; os trabalhadores nessa área tinham experiência, só eram contratadas pessoas com experiência e que vinham de outras empresas; não era qualquer pessoa que trabalhava nessa área; no dia, todos estavam com os equipamentos de segurança; tinha CIPA na empresa, inclusive no dia do acidente; não participou da reunião da CIPA ocorrida após o acidente; não teve acesso à ata de conclusões da reunião da CIPA; que as peças vinham furadas pelo cliente e mesmo assim, havia pessoas que, antes do processo, faziam uma varredura nas peças (manualmente e visualmente) para verificar se o cliente não havia esquecido de fazer a furação; a revisão era feita no início do processo, antes do processo entrar na linha; a peça era verificada antes de entrar na linha de produção; a vistoria é manual, para colocar a peça na ponte; a decapagem e o restante são mecânicos; decapagem é o início do processo; a vistoria é antes da decapagem; entre uma fase e outra não há supervisão, porque a vistoria é feita antes do início do processo; se depois do acidente a empresa mudou a forma de operar? Foi redobrada a atenção na vistoria, foi pedido para fazerem furações maiores para não haver acúmulo de gases; testemunha trabalhou na empresa até 2016.

A testemunha LAURO YUKATA UETTA afirmou, que os funcionários envolvidos no acidente tinham experiência, já tinham trabalhado em outras empresas, usavam EPIs; usavam principalmente a máscara, luva, capacete etc; testemunha trabalhou na empresa de 2009 a 2018; participava dos orçamentos, que eram baseados em normas, que já prevê para esse tipo de peça a obrigatoriedade das furações; normalmente a fábrica recebe, confere o material e entra no processo; o que deve ter acontecido é que depois de receber o material, tem a parte da limpeza depois; esse tipo de acidente geralmente acontece quando desce e não quando sobre (a peça); quando a peça bate no zinco o fundo de baixo começa a entrar e o ar tem que sair; quando desce o material, a água de zinco tem que sair por cima; na subida não, foi acidente realmente, imprevisível; não estava lá no dia do acidente; tinha vistoria do material pela empresa; tem uma equipe de inspeção; são várias etapas até o banho, momento em que não fica ninguém ali; foi algo totalmente imprevisível, a testemunha conhece como o processo é feito; depois da inspeção já começa na ponte rolante, todo processo é mecanizado, tem uma sequência, não pára; a furação é feita pelo cliente, já manda o material furado; decapagem é processo depois da furação; depois do acidente, o processo não mudou, é o mesmo; a empresa não existe mais, está fechada.

Resta claro das provas coligidas aos autos que houve falha na etapa de vistoria/inspeção da peça tubular que seria submetida ao processo de galvanização, seja decorrente de descuido dos funcionários responsáveis pela(s) etapa(s) anterior(es), seja decorrente da ausência de uma supervisão contudente e efetiva, a cargo da empresa, que deve ser responsabilizada.

Inadmissível, à luz das provas documentais e testemunhais produzidas nestes autos, a asserção da ré no sentido de que o acidente do trabalho ocorrido foi uma "fatalidade" e também a singela advertência manifestada na reunião da CIPA (de "que não ocorra mais esse tipo de esquecimento").

Das provas ora analisadas extrai-se que o "descuido" mencionado pela empresa ré administrativamente está relacionado com uma inspeção deficiente da peça tubular que iria passar pelo processo de galvanização, posto que, consoante esclarecido pelas testemunhas, as peças já vinham com os furos necessários a permitir o escoamento do zinco, os quais eram apenas revisados, do que se depreende que os funcionários responsáveis pela conferência em questão (e não aqueles envolvidos no processo de galvanização) "confiaram" nos furos (vários e pequenos, conforme relatado) que o fornecedor havia feito na peça.

Tal entendimento (de que houve falha no processo de vistoria da peça) é corroborado pelo esclarecimento das testemunhas no sentido de que, *usualmente, o risco de explosão se dá no início do processo e não no final, como no caso concreto. Ou seja, na etapa prévia ao início do processo de galvanização, não foi feita vistoria detalhada e cautelosa dos furos que já tinham sido realizados na peça, para verificação da necessidade de eventual refazimento ou reforço.*

Se, como dito, a varredura nas peças era feita manualmente e visualmente, é de se concluir que uma inspeção/vistoria pormenorizada, pelos funcionários responsáveis (que não o segurado acidentado) e sob supervisão devidamente capacitada, tem-se que o evento fático poderia ter sido obstado.

Não é a prova da capacitação técnica do segurado acidentado que estava em jogo (demonstrada nestes autos), mas sim daqueles envolvidos nas etapas anteriores à galvanização, notadamente dos responsáveis pela vistoria/inspeção da peça recebida do fornecedor.

A propósito, o item 1.7 alínea c, incisos I e II da Norma Regulamentadora 1, que assim dispõe:

"1.7. Cabe ao empregador:

- a) cumprir e fazer cumprir as disposições legais e regulamentares sobre segurança e medicina do trabalho; (101.001-8/11)
 - b) elaborar ordens de serviço sobre segurança e saúde no trabalho, dando ciência aos empregados por comunicados, cartazes ou meios eletrônicos. (101.002-6/11) (Alterado pela Portaria SIT 84/2009).
 - c) informar aos trabalhadores: (101.003-4/11)
- I - os riscos profissionais que possam originar-se nos locais de trabalho;
- II - os meios para prevenir e limitar tais riscos e as medidas adotadas pela empresa"

Assim sendo, diante dos elementos de prova carreados aos autos, entendo que **RESTOU DEMONSTRADA A EXISTÊNCIA DE CULPA DA EMPREGADORA, em seu sentido estrito, por negligência.**

Isso se dá porque, dos documentos plasmados aos autos, cotejados à prova oral produzida em Juízo, constata-se que a empresa concorreu para o evento danoso, culposamente, por negligência, em razão de inobservância das regras técnicas (item 1.7, alínea "c", II, da NR-1), pois cabia a ela diligenciar para que houvesse, como regra, uma inspeção/vistoria pormenorizada das peças a serem submetidas ao perigoso processo de galvanização, pelos funcionários designados para tanto e sob supervisão eficiente (devidamente capacitada).

Neste ponto, impõe-se conferir legitimidade e veracidade ao procedimento administrativo realizado pelo Auditor Fiscal do trabalho, porquanto elaborado estritamente no cumprimento de seu mister, equidistante das partes.

Nesse sentido:

CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA AS RESPONSÁVEIS. AUTENTICIDADE DO RELATÓRIO EMITIDO PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO. PROVA PERICIAL DESNECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO SAT. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA DA RÉ DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE DO ENTE PÚBLICO. NÃO COMPROVADA FISCALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO DO CONTRATO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

1. O procedimento administrativo realizado por Auditor Fiscal do Trabalho é regular e goza de presunção de legitimidade e veracidade, sendo o agente obrigado a lavrar Auto de Infração à vista de descumprimentos de preceitos legais ou regulamentares.

2. O agente público de inspeção, caso constatado descumprimento de normas de segurança e saúde do trabalhador, tem o dever e a autorização legal de realizar relatório circunstanciado e impor as penalidades cabíveis, podendo propor a imediata interdição do estabelecimento, máquina ou equipamento, ou ainda, conceder prazos para a correção das irregularidades identificadas.

3. O item 28.1.4.4, da NR 28, não impõe a apresentação de laudo técnico de engenheiro de segurança do trabalho como condição para a autenticidade do relatório do Auditor; mas apenas prevê a possibilidade do agente público lavrar Auto de Infração tão somente com base em documento emitido por esse profissional.

4. O documento emitido pelo Centro de Referência em Saúde do Trabalhador - CEREST cumpriu com sua função dar subsídio técnico para o SUS, para o tratamento e reabilitação do trabalhador; nos termos do art. 7º da Portaria nº 2.728, de 11 de novembro de 2009, do Ministério da Saúde.

5. Em face do tempo transcorrido, seria inútil exame pericial, pois não mais se pode analisar e periciar objetos e condições presentes no instante do acidente. Além disso, as provas coligidas aos autos são suficientes para o convencimento motivado do julgador.

6. Ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) visando ao ressarcimento dos valores já despendidos a título de pagamento de benefício de pensão por morte, bem como dos valores que ainda serão destinados a tal fim, em decorrência de acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador.

7. A imposição de ressarcimento do INSS de valores pagos a título de benefícios acidentários, em casos de atuação negligente do empregador; não se confunde com o pagamento do SAT para o custeio geral dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho relativamente a riscos ordinários do empreendimento. (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

8. Deve responder a empresa, em sede de ação regressiva, pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, em pleno descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei nº 8.213/91).

9. O segurado, empregado da empresa "CONTRÓESTE", prestadora de serviço da SEMAE, Autarquia Municipal de Água e Esgoto de São José do Rio Preto, exercente da função de Servente Geral, sofreu grave acidente de trabalho enquanto operava máquina de trituração de galhos. Segundo consta dos autos, o funcionário teve seu braço puxado para a área de corte e a mão direita decepada ao tentar "desembuchar" (desobstruir a alimentação de galhos) o maquinário.

10. A Gerência Regional do Trabalho e Emprego de São José do Rio Preto/SP, órgão vinculado ao Ministério do Trabalho e Emprego, em relatório de Análise de Acidente de Trabalho, após vistoria das instalações, oitivas e auditoria de documentos apresentados, indicou diversas irregularidades cometidas pela empresa. No mesmo sentido, documento emitido pelo Centro de Referência Regional em Saúde do Trabalhador - CEREST e laudo pericial confeccionado por médica perita oficial, em sede de ação indenizatória por ato ilícito decorrente do acidente ajuizada pelo empregado no âmbito da justiça do trabalho.

11. À luz dos elementos probatórios coligidos aos autos, evidenciada a falta de capacitação ao empregado, a ausência de supervisão de sua rotina de trabalho, bem como a falha na proteção adequada do maquinário, resta comprovada a negligência da empregadora no acidente, razão pela qual as corréis devem ser responsabilizadas a ressarcir ao erário os valores pagos ao autor a título de auxílio-doença acidentário em decorrência das graves violações às normas de segurança e higiene do trabalho previstas na NR12 (item 1 do Anexo II; item 6.9 do Anexo XI).

12. A Autarquia Municipal é responsável por danos causados a terceiro decorrentes da prestação de serviço público, caso não fique comprovado o cumprimento de suas obrigações previstas na Lei nº 8.666/93, especialmente sua função legal de ente fiscalizador da prestação de serviço. (arts. 67 e 70).

13. No tocante à condenação por litigância de má-fé, não restaram evidenciadas as hipóteses elencadas no artigo 80 do CPC, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar inequivocamente identificável. Deste modo, afasta-se a condenação por litigância de má-fé da SEMAE e a consequente fixação de honorários arbitrados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

14. A sentença fixou honorários advocatícios em consonância com os critérios enumerados no art. 85 do CPC e com aos parâmetros usualmente aceitos pela jurisprudência. Na hipótese, houve esmero do patrono da parte vencedora, em causa de média complexidade, razão pela qual tenho que o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) afigura-se apropriado, quantia que atende aos postulados legais e adequa-se aos padrões adotados por esta Corte.

15. Agravo Retido e Apelação da CONSTROESTE improvidos. Recurso de Apelação do SEMAE provido em parte.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2269139 - 0001785-02.2014.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018)

E, diante da constatação fática, não elide a responsabilidade da ré tão-somente a alegação de que a empresa obedeceu aos programas de prevenção de acidente do trabalho.

Com efeito, "A responsabilidade do empregador não é objetiva, faz-se necessária a comprovação de sua conduta culposa, que decorre de sua omissão em adotar as providências legais e necessárias para o desempenho, com segurança, das atividades de seus funcionários", (APELREEX 00056851020104058100, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/02/2017 - Página::71.), como resta inconteste no caso dos autos.

Não se constata, no caso, causa excludente de responsabilidade (fato exclusivo da vítima, fato de terceiro ou caso fortuito e de força maior). Não foi o comportamento do trabalhador acidentado a causa do acidente e também não foi um fato decorrente do "acaso", mas totalmente relacionado ao descuido na verificação das peças pelo pessoal incumbido da vistoria, cuja responsabilidade de capacitação e supervisão era da empresa ora ré.

Portanto, inegável a responsabilidade da empresa ré pelo infortúnio ocorrido, sendo de rigor a procedência da presente ação regressiva ajuizada pelo INSS.

Sequer há que se cogitar de que o recolhimento de tributos e contribuições sociais (SAT/RAT/FAP) pela empresa já supriria a consequência da autarquia previdenciária ter que arcar com os pagamentos de benefícios decorrentes de acidentes do trabalho.

A lei é expressa ao determinar que nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis (artigo 120, Lei nº 8.213/91).

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REGRESSIVA MOVIDA PELO INSS EM FACE DE EMPRESA RESPONSÁVEL POR ACIDENTE DE TRABALHO. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DOS ARTS. 22 DA LEI 8.212/91 E 120 DA LEI 8.213/91. A CONTRIBUIÇÃO AO SAT NÃO ELIDE A RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. AGRAVO INTERNO DA OI/SA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É firme a orientação desta Corte de que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. Precedentes: AgRg no REsp. 1.543.883/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13.11.2015; AgRg no REsp. 1.458.315/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 1.9.2014; AgRg no AREsp. 294.560/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 22.4.2014 e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp. 973.379/RS, Rel. Min. ALDERITARAMOS DE OLIVEIRA, DJe 14.6.2013. 3. Agravo Interno da OI/SA a que se nega provimento. ..EMEN: (AIRES/SP 201202372910, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:31/10/2017 ..DTPB:.)

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargante foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ..EMEN: (EARES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013 ..DTPB:.)

Portanto, o ressarcimento cujo direito ora é reconhecido deverá abarcar tanto os valores pagos a título do auxílio-doença acidentário NB 611.422.379-2 (no período de 30/07/2015 a 25/11/2015), como as prestações do auxílio-acidente NB 94/174.400.576-9, concedido em 26/11/2015, inclusive as prestações futuras deste último.

É que, em se tratando de ressarcimento, via regressiva, dos valores despendidos pelo INSS em virtude de concessão de benefício previdenciário/acidentário, as parcelas vincendas deste são certas - até que atingido o termo fixado em lei para cessação -, razão pela qual o ressarcimento em questão deve abranger as parcelas futuras.

Em consonância com o entendimento exposto, verifica-se a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITO INFRINGENTE. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA CONCORRENTE. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. RESSARCIMENTO DE METADE DOS VALORES DESPENDIDOS E DE METADE DAS PRESTAÇÕES FUTURAS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDO. 1- O acórdão padece das omissões apontadas. 2- No julgado embargado restou confirmada a sentença de primeira instância que reconheceu do conjunto probatório coligido aos autos a culpa concorrente da empresa requerida e do empregado, pelo que de rigor a condenação da empresa ré ao pagamento de metade das despesas suportadas pelo instituto autárquico devendo nelas serem incluídas as despesas a serem despendidas a título de benefício previdenciário. Assim, embora futuras, as prestações vincendas são certas, de maneira que devem integrar a condenação. 3- Mantidos os fundamentos lançados no acórdão embargado que afastou o pleito de constituição de capital, cumpre à empresa ré ressarcir a metade dos valores pagos pelo INSS em decorrência do acidente descrito na inicial, vencidas até a liquidação, bem como a metade das prestações futuras, mediante repasse à Previdência Social até o dia 10 (dez) de cada mês o valor de metade do benefício pago no mês imediatamente anterior. 4- Os valores devidos devem ser corrigidos monetariamente desde o desembolso, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. 5 - Mantida a sucumbência recíproca. 6- Embargos de declaração conhecidos e providos, atribuindo-lhes caráter infringente, para dar parcial provimento ao apelo do INSS, para condenar a empresa ré ao ressarcimento de metade dos valores pagos pela autarquia, vencidas até a liquidação, bem como de metade das prestações futuras, mediante repasse à Previdência Social até o dia 10 (dez) de cada mês o valor do benefício pago no mês imediatamente anterior. Mantido no mais o acórdão embargado. (AC 00043209120114036110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2015 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Ressalto que os valores devidos pela ré, até a data da liquidação, deverão ser atualizados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% desde a citação, consoante salientado no julgado acima transcrito.

Por fim, quanto ao pleito da parte autora, no sentido de que seja constituída caução real ou fidejussória capaz de suportar eventual execução por descumprimento do julgado, não comporta guarida, já que a condenação da ré, mesmo envolvendo o pagamento de prestações futuras, não se refere a um pensionamento, mas sim a uma restituição.

O artigo 533, assim como, o artigo 85, § 9º, ambos do CPC têm aplicação restrita às obrigações de caráter alimentar, hipótese não configurada nos autos, vez que a autarquia previdenciária já concedeu o benefício em favor do segurado acidentado e a pretensão delineada nestes autos não se refere a "alimentos", mas sim ao ressarcimento dos valores pagos a esse título.

Neste sentido:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. MORTE DE TRABALHADOR. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR. NEGLIGÊNCIA. PARCELAS VINCENDAS. MEROS CÁLCULOS. 1. Trata-se de Apelações Cíveis interpostas pelas Rés em face da sentença que julgou procedente o pedido em ação de regresso de benefício previdenciário proposto pela autarquia. II. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. III. É preciso fiscalizar se o empregado está efetivamente fazendo uso dos equipamentos necessários para a sua segurança, e se está obedecendo aos comandos dados pelos chefes. Há o dever do empregador em vigiar e, não o fazendo, responde por culpa in vigilando, espécie de culpa bastante presente nas relações de emprego. No caso concreto, esse dever de vigilância não foi observado. IV. A constituição de capital visa garantir o cumprimento de prestação de alimentos, tratando-se, portanto, de garantia à subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade. Assim, como o pedido veiculado na presente demanda não é de condenação ao pagamento de prestação alimentícia, mas sim de ressarcimento de valores pagos pelo INSS aos familiares da vítima, não há subsunção da norma invocada ao caso presente. Os arts. 20, §5º, e 475-Q do CPC, prevêm a condenação do devedor a constituir capital apenas quando se tratar de indenização por ato ilícito que inclua prestação de alimentos. Não tendo a obrigação da Ré caráter alimentar (reembolso dos valores despendidos pelo INSS), não há como lhe impor a constituição de capital. V. Apelações das Rés parcialmente providas. (AC 200750010087839, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::03/12/2014.)

Assim, o pedido merece ser julgado parcialmente procedente, a fim de que a ré seja condenada na obrigação de indenizar o INSS pelo valor gasto com o pagamento do auxílio-doença acidentário NB 611.422.379-2 (pagu entre 30/07/2015 a 25/11/2015), e do auxílio-acidente NB 94/174.400.576-9, desde a concessão em 26/11/2015 (inclusive as prestações futuras deste), quantia a ser atualizada de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, assim como, as prestações futuras, que deverão ser pagas até o dia 20 (vinte) do mês imediatamente posterior ao pagamento administrativo.

Por derradeiro, ressalto que eventuais argumentos aventados pelas partes e que, porventura não tenham sido abordados de forma expressa na presente sentença, deixaram de ser objeto de apreciação por não influenciar diretamente na resolução da demanda, a teor do quanto disposto no Enunciado nº10 da ENFAM (“A fundamentação sucinta não se confunde com a ausência de fundamentação e não acarreta a nulidade da decisão se forem enfrentadas todas as questões cuja resolução, em tese, influencie a decisão da causa.”)

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido inicial e resolvo o mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré na obrigação de indenizar o INSS pelo valor gasto com o pagamento do auxílio-doença acidentário NB 611.422.379-2 (entre 30/07/2015 a 25/11/2015), e do auxílio-acidente NB 94/174.400.576-9, desde a concessão deste benefício até a liquidação do julgado, devendo os valores ser atualizados de acordo como Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, até a data do efetivo pagamento.

Deverá a ré, ainda, ressarcir o INSS das prestações futuras do benefício de auxílio-acidente em comento, cujo pagamento deverá ocorrer até o dia 20 (vinte) do mês imediatamente posterior ao pagamento administrativo do benefício, através de Guia GPS, código 9636, se pessoa jurídica (CNPJ), ou 9652, se pessoa física (CPF).

Custas *ex lege*.

Considerando a sucumbência mínima da parte autora, condeno a ré ao pagamento de verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, compreendido pelo somatório das prestações vencidas e doze vincendas, nos termos do artigo 85, § 2º, c.c. o artigo 292, §§ 1º e 2º, ambos do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

S.J.C., data da assinatura digital.

MÔNICA WILMASCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUIZA FEDERAL

DESPACHO

1. Altere-se a classe processual para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública.
2. Trata-se de ação sob procedimento comum, proposta em face do INSS, que foi julgada parcialmente procedente, já transitada em julgado.
3. Assim, remeta-se o feito ao Gerente do Posto de Benefício do INSS nesta urbe (Av. Dr. João Guilhermino, 84 - Centro, São José dos Campos - SP, 12210-130), para que no prazo de 20 (vinte) dias, demonstre nos autos o cumprimento do julgado, sob pena de sua inércia caracterizar em tese o crime de desobediência previsto no artigo 330 do Código Penal Brasileiro.
4. ABRA-SE VISTA DOS AUTOS AO INSS, através de seu Procurador Federal, para comprovar nos autos:
 - a) a revisão/implantação da Renda Mensal Inicial do(s) benefício(s) pleiteado(s), nos termos do julgado;
 - b) a elaboração do cálculo de liquidação referente às prestações vencidas (incluindo o valor dos honorários advocatícios arbitrados);
 - c) a eventual existência de débitos a compensar, nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR.
5. Com a vinda dos cálculos, intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os documentos juntados aos autos pelo INSS no prazo de 10 (dez) dias.
6. Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo se dá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535, do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se requisições de pagamento.
7. Acaso dirija dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar seus cálculos, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.
8. Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535, do CPC.
9. Decorrido o prazo para impugnação à execução de sentença, expeça-se requisição de pagamento.
10. Nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).
11. Após, subam os autos à transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.
12. Nos casos de requisição de pequeno valor – RPV, guarde-se em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, remeta-se os autos ao arquivo sobrestado.
13. Int.

Mônica Wilma Schroder Ghosn Bevilaqua

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002211-93.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ANDERSON FRANCISCO SENA DA RESSURREICAO
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Altere-se a classe processual para Cumprimento de Sentença.

Trata-se de ação ordinária com sentença proferida no sentido da parcial procedência dos pedidos da Inicial, transitada em julgado.

Assim sendo, diante da sucumbência recíproca, dê-se vista às partes para que requeram o quê de direito para prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

Mônica Wilma Schroder Ghosn Bevilaqua

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002045-95.2017.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: LASERCORP SERVICOS ESTETICOS LTDA
Advogado do(a) AUTOR: DENISE MARTINS VIEIRA FERNANDEZ LOPEZ - SP325491
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Dê-se vista à parte contrária do recurso interposto pela União.
2. Com a vinda das contrarrazões ou decorrido o prazo legal para tanto, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com as homenagens deste Juízo Federal.
3. Int.

Mônica Wilma Schroder Ghosn Bevilaqua

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003435-64.2012.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: SIOMAR ROGERIO CABANAS FASSINA
Advogados do(a) EXEQUENTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562, ANDREA CRUZ - SP126984
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Chamo o feito à ordem

Petição ID30872225: No presente feito o INSS foi condenado a converter a aposentadoria por tempo de contribuição do exequente em aposentadoria especial desde a DER (17/10/2011). Na Superior Instância, as partes firmaram acordo em relação à forma de correção dos valores atrasados (ID22402903 – pág.3 e 15), o que foi devidamente homologado (ID22402903 – pág.16).

Antes de serem apresentados os cálculos para execução do julgado, faz-se necessária a implantação do benefício na via administrativa, razão pela qual torno sem efeito a parte final do despacho ID30449426.

Assim, **comunique-se à APS para cumprimento do quanto restou julgado nestes autos, para fins de implantação do benefício concedido ao autor.**

Coma implantação benefício, abra-se vista ao INSS para que apresente os cálculos dos valores devidos, em execução invertida.

Com a vinda dos cálculos, intime-se a parte autora-exequente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais ele se dá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535, do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se requisições de pagamento.

Acaso divirja dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar seus cálculos com base no valor do benefício a ser implantado na via administrativa, para dar início ao cumprimento de sentença.

Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535, do CPC.

Decorrido o prazo para impugnação à execução de sentença, expeça-se requisição de pagamento.

Nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).

Após, subam os autos à transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.

Nos casos de requisição de pequeno valor – RPV, aguarde-se em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São José dos Campos, data da assinatura eletrônica.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004918-37.2009.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: ITALO SERGIO PINTO - SP184538

EXECUTADO: AGILIO NICOLAS RIBEIRO DAVID, ELIS ANGELA COSTA VIANA, DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DERMOVALE LTDA - ME, QUALYDERM COMERCIO DE COSMETICOS E SERVICOS DE BELEZA LTDA - ME, UBANDARA COMERCIO DE COSMETICOS E SERVICOS DE BELEZA LTDA - ME, MARTINS & VITOR COMERCIO DE COSMETICOS LTDA - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALCANTARA HIROSSE DE OLIVEIRA - SP202117

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALCANTARA HIROSSE DE OLIVEIRA - SP202117

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALCANTARA HIROSSE DE OLIVEIRA - SP202117

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALCANTARA HIROSSE DE OLIVEIRA - SP202117

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALCANTARA HIROSSE DE OLIVEIRA - SP202117

Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO ALCANTARA HIROSSE DE OLIVEIRA - SP202117

DESPACHO

Manifeste-se a parte exequente quanto ao depósito efetuado nos autos, informando se o valor satisfaz a condenação fixada no julgamento.

Prazo: 10 (dez) dias.

Fica advertida a parte autora-exequente, desde logo, que o silêncio será interpretado como anuência aos referidos valores depositados, devendo os autos serem remetidos para extinção da execução.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0009868-60.2007.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: ANGELINA APARECIDA ALCANTARA DE CAMARGO
REPRESENTANTE: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA CAMARGO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974,
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Nos termos do artigo 534 do NCPC, cabe ao exequente a apresentação de demonstrativo discriminado e atualizado do crédito.

A chamada execução invertida é faculdade do executado, não podendo se lhe impor, o ônus da elaboração de contas de liquidação. Não se pode também transferir ao Poder Judiciário, o mister da elaboração da conta de execução, ainda que o(a) exequente seja beneficiário de Justiça Gratuita.

Assim, providencie a parte exequente, em cumprimento ao artigo em epígrafe, os cálculos que reputa corretos, no prazo de 10 dias.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002989-97.2017.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ITALO SERGIO PINTO - SP184538, ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHC AIRA - SP140055-A
EXECUTADO: VICENTE PAULA DE OLIVEIRA & CIA LTDA, ANGELA MARIA FLORIANO DE OLIVEIRA, VICENTE PAULA DE OLIVEIRA

DESPACHO

Face ao(s) novo(s) endereço(s) informado(s) nos autos, pela parte exequente, providencie a Secretaria nova tentativa de citação no(s) endereço(s) ainda não diligenciado(s), para os termos do artigo 829 e seguintes do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 13.105/2015;

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000107-02.2016.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: ALANA NOEMI ROCHA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS, ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR: WALDENIR DORNELLAS DOS SANTOS
Advogados do(a) EXECUTADO: FABIANA DE ARAUJO PRADO FANTINATO CRUZ - SP289993, LUCIA HELENA DO PRADO - SP136137, TEMI COSTA CORREA - SP176268
Advogados do(a) EXECUTADO: WALDENIR DORNELLAS DOS SANTOS - SP78446, WALDENIR DORNELLAS DOS SANTOS - SP78446

DESPACHO

Petição ID nº 32983077. Anote-se provisoriamente.

Considerando o quanto disposto no artigo 9º, inciso "I" da Resolução PRESS 88, a Prefeitura Municipal de São José dos Campos/SP, deverá ser cadastrada no sistema processual eletrônico como entidade para receber intimações. Providencie a Secretaria o quanto necessário.

Intime-se novamente o **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS** para os termos do artigo 535, do CPC, em cumprimento do despacho ID nº 30760967.

Petição ID nº 32484811. Defiro o desentranhamento solicitado.

Petição ID nº 32547109. Manifestem-se as partes executadas no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, sob pena das cominações legais.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA
JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004062-02.2020.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: MARIA ANTONIA BENEDITO LOPES
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALCIONE PRIANTI RAMOS - SP76010, EDNEI BAPTISTANO GUEIRA - SP109752, ROBSON VIANA MARQUES - SP74758, ROSANGELA FELIX DA SILVA
NOGUEIRA - SP76875, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693
EXECUTADO: INDUSTRIA DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL

DESPACHO

Considerando os termos da Portaria Conjunta PRES/CORE 02, de 16.03.2020 que possibilita a realização de teletrabalho face ao enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus (COVID-19) e considerando o item 3 da portaria **SJCP-02V Nº 3, DE 16 DE JANEIRO DE 2020**, postergo a conferência dos dados da autuação para momento posterior.

Intime-se a parte contrária àquela que procedeu à digitalização, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, defiro a expedição de ofício de transferência nos termos do Comunicado Conjunto CORE/GACO 5706960.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004067-24.2020.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: VERA LUCIA CARNEIRO LOPES ALVES DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALCIONE PRIANTI RAMOS - SP76010, EDNEI BAPTISTANO GUEIRA - SP109752, ROBSON VIANA MARQUES - SP74758, ROSANGELA FELIX DA SILVA
NOGUEIRA - SP76875, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693
EXECUTADO: INDUSTRIA DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL

DESPACHO

Considerando os termos da Portaria Conjunta PRES/CORE 02, de 16.03.2020 que possibilita a realização de teletrabalho face ao enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus (COVID-19) e considerando o item 3 da portaria **SJCP-02V Nº 3, DE 16 DE JANEIRO DE 2020**, postergo a conferência dos dados da autuação para momento posterior.

Intime-se a parte contrária àquela que procedeu à digitalização, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, defiro a expedição de ofício de transferência nos termos do Comunicado Conjunto CORE/GACO 5706960.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004064-69.2020.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: ROSEMEIRE CARNEIRO LOPES
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALCIONE PRIANTI RAMOS - SP76010, EDNEI BAPTISTANO GUEIRA - SP109752, ROBSON VIANA MARQUES - SP74758, ROSANGELA FELIX DA SILVA
NOGUEIRA - SP76875, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693
EXECUTADO: INDUSTRIA DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL

DESPACHO

Considerando os termos da Portaria Conjunta PRES/CORE 02, de 16.03.2020 que possibilita a realização de teletrabalho face ao enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus (COVID-19) e considerando o item 3 da portaria **SJCP-02V Nº 3, DE 16 DE JANEIRO DE 2020**, postergo a conferência dos dados da autuação para momento posterior.

Intime-se a parte contrária àquela que procedeu à digitalização, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, defiro a expedição de ofício de transferência nos termos do Comunicado Conjunto CORE/GACO 5706960.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004068-09.2020.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: MAURICIO CARNEIRO LOPES BENEDITO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALCIONE PRIANTI RAMOS - SP76010, EDNEI BAPTISTANO GUEIRA - SP109752, ROBSON VIANA MARQUES - SP74758, ROSANGELA FELIX DA SILVA
NOGUEIRA - SP76875, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693
EXECUTADO: INDUSTRIA DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL

DESPACHO

Considerando os termos da Portaria Conjunta PRES/CORE 02, de 16.03.2020 que possibilita a realização de teletrabalho face ao enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus (COVID-19) e considerando o item 3 da portaria **SJCP-02V Nº 3, DE 16 DE JANEIRO DE 2020**, postergo a conferência dos dados da autuação para momento posterior.

Intime-se a parte contrária àquela que procedeu à digitalização, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, defiro a expedição de ofício de transferência nos termos do Comunicado Conjunto CORE/GACO 5706960.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004065-54.2020.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos

EXEQUENTE: VALERIA CARNEIRO LOPES

Advogados do(a) EXEQUENTE: ALCIONE PRIANTI RAMOS - SP76010, EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA - SP109752, ROBSON VIANAMARQUES - SP74758, ROSANGELA FELIX DA SILVA

NOGUEIRA - SP76875, WALDIR APARECIDO NOGUEIRA - SP103693

EXECUTADO: INDUSTRIA DE MATERIAL BELICO DO BRASIL IMBEL

DESPACHO

Considerando os termos da Portaria Conjunta PRES/CORE 02, de 16.03.2020 que possibilita a realização de teletrabalho face ao enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus (COVID-19) e considerando o item 3 da portaria **SJCP-02V Nº 3, DE 16 DE JANEIRO DE 2020**, postergo a conferência dos dados da autuação para momento posterior.

Intime-se a parte contrária àquela que procedeu à digitalização, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre em nome de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, defiro a expedição de ofício de transferência nos termos do Comunicado Conjunto CORE/GACO 5706960.

Int.

MONICA WILMA SCHRODER GHOSN BEVILAQUA

JUÍZA FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002664-88.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos

EXEQUENTE: JOAO BATISTA GARCIA

Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que, nos termos do artigo 203, parágrafo 4º, do Novo Código de Processo Civil, a parte interessada foi intimada nos seguintes termos:

Considerando o que dispõe o artigo 41 da Resolução nº 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, fica a parte autora/exequente intimada, por intermédio de seu advogado, via publicação na Imprensa Oficial, para comparecer diretamente à agência bancária depositária da(s) importância(s) de fls. e proceder ao respectivo saque.

São JOSÉ DOS CAMPOS, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002004-31.2017.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos

AUTOR: JOSE DARIO RIBEIRO

Advogado do(a) AUTOR: CAROLINA FUSSI - SP238966

REU: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SÃO PAULO, MUNICIPIO DE JACAREI

Advogado do(a) REU: MARCELO GUTIERREZ - SP111853

Advogados do(a) REU: ROGERIO DE SOUZA NEVES - SP302168, NARA CRISTIANE SANTOS BARBOSA - SP289882

DESPACHO

1. Dê-se vista à parte contrária dos recursos interpostos pela União e pelo Município de Jacareí.

2. Com a vinda das contrarrazões ou decorrido o prazo legal para tanto, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com as homenagens deste Juízo Federal.

3. Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003069-90.2019.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos

AUTOR: MAURICIO GUERCIO

Advogado do(a) AUTOR: VANDERLEI MOREIRA CORREA - SP264646

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Altere-se a classe processual para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública.

2. Trata-se de ação sob procedimento comum, proposta em face do INSS, que foi julgada parcialmente procedente, já transitada em julgado, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora.

3. Considerando que os efeitos da tutela de mérito foram antecipados no curso da lide, ABRA-SE VISTA DOS AUTOS AO INSS, através de seu Procurador Federal, para comprovar nos autos:

- a) a revisão/implantação da Renda Mensal Inicial do(s) benefício(s) pleiteado(s), nos termos do julgado;
 - b) a elaboração do cálculo de liquidação referente às prestações vencidas (incluindo o valor dos honorários advocatícios arbitrados);
 - c) a eventual existência de débitos a compensar, nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR.
4. Com a vinda dos cálculos, intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os documentos juntados aos autos pelo INSS no prazo de 10 (dez) dias.
 5. Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo se dá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535, do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se requisições de pagamento.
 6. Acaso dirija dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar seus cálculos, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.
 7. Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535, do CPC.
 8. Decorrido o prazo para impugnação à execução de sentença, expeça-se requisição de pagamento.
 9. Nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).
 10. Após, subamos autos à transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.
 11. Nos casos de requisição de pequeno valor – RPV, aguarde-se em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.
 12. Int.

São JOSÉ DOS CAMPOS, na data da assinatura eletrônica.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001896-02.2017.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: SELMO ZANDONADI DE ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

ID 30671657: Diante das alegações da requerente, aguarde-se o retorno dos atos presenciais.

Após, providencie a Secretaria o necessário para verificação do livro de registro do Setor Administrativo do Fórum sobre a entrada ou não da parte autora.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000469-04.2016.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MARY TAVARES RAMOS
Advogados do(a) AUTOR: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

São JOSÉ DOS CAMPOS, na data da assinatura eletrônica.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002218-85.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: DAISY ROCHA DE MELLO
Advogado do(a) AUTOR: JOYARRUDA MARQUES CORREA DIAS - SP325873
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. Dê-se vista à parte contrária do recurso interposto pelo autor.
2. Com a vinda das contrarrazões ou decorrido o prazo legal para tanto, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com as homenagens deste Juízo Federal.
3. Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001425-49.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: JOSNIR JOSE BISONI
Advogado do(a) AUTOR: KARLAARIADNE SANTANA FERREIRA - SP331435
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Int.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5008340-80.2019.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
IMPETRANTE: HOGANAS BRASIL LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

SENTENÇA

Trata-se de recurso de embargos de declaração interposto ao argumento de que a sentença proferida padece de contradição, além de ser *ultra petita*.

Alega a embargante que o pedido formulado na inicial foi para que lhe fosse assegurado o direito da impetrante de considerar o momento da ocorrência do fato gerador do IRPJ e CSLL incidentes sobre o indébito tributário reconhecido no Mandado de Segurança n. 0007173-02.2008.4.03.6103, na data do protocolo do processo de habilitação dos créditos (PA 18186.727550/2019-22, mas que a decisão embargada, no dispositivo, declarou o direito dela de não computar na base de cálculo do IRPJ e da CSLL o indébito (parcelas de ICMS) decorrente de decisão transitada em julgada proferida no Mandado de Segurança nº 0007173-02.2008.4.03.6103 anteriormente ao deferimento do pedido de habilitação do crédito em questão, o que pede seja readequado ao quanto postulado nos autos.

Foram os autos conclusos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

De fato, consoante alegado, há contradição entre o pedido formulado na inicial e o teor do dispositivo da sentença proferida no id 32490535, que transbordou os limites objetivos delineados pela parte, em inobservância da regra contida no 492 do CPC, que consagra o princípio da correlação/congruência.

Portanto, CONHEÇO dos presentes embargos, porquanto tempestivos, e DOU-LHES PROVIMENTO, passando a sentença, na parte final da fundamentação (a partir do penúltimo parágrafo) e na parte dispositiva (alterações em negrito), a ficar assim redigida:

“(…)

Legítima, portanto, a pretensão deduzida nestes autos, haja vista que não estando apurado, no momento do trânsito em julgado da decisão proferida no Mandado de Segurança nº 0007173-02.2008.4.036103, o montante certo do indébito reconhecido, tem-se que a caracterização da disponibilidade jurídica ou econômica da renda como fato gerador do IRPJ e da CSLL somente ocorrerá por ocasião da homologação da compensação pelo Fisco.

Malgrado o entendimento acima externado, no sentido de que até que sobrevenha decisão administrativa homologatória da habilitação de crédito não se pode cogitar de disponibilidade jurídica ou econômica como fator gerador das exações em questão, o pedido formulado na inicial é de que seja tomado como momento do fato gerador a data do protocolo do pedido de habilitação de créditos, o que deve ser considerado por estes Juízo, em observância ao regramento contido no artigo 492 do CPC.

Enfim, ressalto que os demais argumentos aventados pelas partes e que, porventura não tenham sido abordados de forma expressa na presente sentença, deixaram de ser objeto de apreciação por não influenciar diretamente na resolução da demanda, a teor do quanto disposto no Enunciado nº10 da ENFAM ("A fundamentação sucinta não se confunde com a ausência de fundamentação e não acarreta a nulidade da decisão se forem enfrentadas todas as questões cuja resolução, em tese, influencie a decisão da causa.")

Diante do exposto, resolvo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, CONCEDENDO A SEGURANÇA para o fim de reconhecer em favor da impetrante o direito de computar na base de cálculo do IRPJ e da CSLL o indébito (parcelas de ICMS) decorrente de decisão transitada em julgada proferida no Mandado de Segurança nº0007173-02.2008.4.03.6103 apenas na data do protocolo do pedido de habilitação dos créditos em questão (PA 18186.727550/2019-22).

Oficie-se à autoridade coatora e intime-se o representante legal da pessoa jurídica interessada (União – PFN) para ciência do inteiro teor desta decisão, nos termos do caput do art. 13 da Lei 12.016/2009 c.c art. 9º da Lei 11.419/2006.

Custas na forma da Lei nº9.289/1996.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Intimem-se.

Fica a presente correção fazendo parte da sentença prolatada no Id 32490535, mantidos, no mais, todos os demais termos.

P. I.

São José dos Campos, data da assinatura digital.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

Juiz Federal Substituto

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5000357-35.2016.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009
REU: GILVAN SANTOS DE MORAIS

Vistos em sentença.

Trata-se de Ação de Reintegração de Posse, com sentença proferida (ID. 8406431), que julgou procedente o pedido inicial, para determinar a reintegração da Caixa Econômica Federal na posse do imóvel residencial de sua propriedade (objeto do contrato nº 672410017158), condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios. Houve apelação.

Encontrando-se o feito em processamento, sobreveio petição da CEF (ID.13917731) informando estarem as partes em negociação na via administrativa, tendo em vista o interesse demonstrado pelo arrendatário (réu) em promover a aquisição antecipada do imóvel. Deferida a suspensão do processo.

No ID. 241119562, a parte autora comunicou a renegociação dos débitos, requerendo a desistência da ação, nos termos do art. 485, VIII, do CPC, pugnano pela extinção do feito sem julgamento de mérito. Beminda, requereu, a isenção de custas processuais ematenção ao art. 90 do CPC/2015, com o consequente, arquivamento do feito.

Intimado a se manifestar, considerando que o presente processo já foi sentenciado, o réu, ora apelante, concordou com o pedido de desistência formulado pela CEF (ID. 28325522).

Considerando a impossibilidade de desistência do processo após proferida sentença de mérito (procedência do pedido inicial), cabendo à autora a renúncia ao direito sobre o qual se funda ação, e, ao réu (apelante) a desistência do recurso interposto. Bem como, diante do fato de não ter sido juntado aos autos o termo do acordo noticiado pela CEF, foram as partes instadas a se manifestarem.

A CEF juntou matrícula atualizada, comprovando a finalização do procedimento de Aquisição Antecipada, com a venda do imóvel ao arrendatário, reiterando o pedido de extinção do feito (ID. 31916046 e anexos).

No ID. 34987262, o réu afirmou que houve perda superveniente do interesse de agir, requerendo a extinção do processo.

Os autos vieram à conclusão.

DECIDO.

Inicialmente, cumpre observar que, de fato, houve a perda superveniente do interesse no prosseguimento do feito, tanto por parte da CEF, visando a execução da sentença, quanto por parte do réu, no que se refere ao recurso de apelação juntado aos autos.

Ora, a Caixa Econômica Federalajuizou a presente demanda objetivando sua reintegração na posse do imóvel (objeto do contrato nº 672410017158), em virtude do inadimplemento do arrendamento.

Posteriormente, no curso do processo, ante a demonstração de interesse na aquisição antecipada do referido imóvel pelo arrendatário, a autora noticiou estarem as partes em negociação na via administrativa.

Destarte, após a sentença de procedência proferida por este Juízo e a juntada da apelação, o imóvel foi vendido ao réu, conforme matrícula, atualizada, colacionada aos autos.

Verifico que, embora devidamente instadas, nem a CEF renunciou (expressamente) ao direito em que se funda a ação e nem o réu desistiu do recurso. Em contrapartida, pela autora foi requerida a desistência da presente demanda, com pedido de isenção de custas processuais e arquivamento dos autos, tendo a parte contrária manifestado a sua anuência, em face da perda de interesse no prosseguimento do feito.

Neste caso, recebo o pedido da CEF (ID. 31916201) como desistência ao cumprimento de sentença e, consequentemente, renúncia à verba honorária arbitrada.

Outrossim, a concordância da parte ré com a extinção do feito, implica, consequentemente, em desistência ao seguimento da apelação.

Ante todo o exposto, **HOMOLOGO** a desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 485, § 5º, do Código de processo Civil, e, constatada a ausência de interesse das partes no prosseguimento do feito, **JULGO EXTINTO o presente cumprimento de sentença**, na forma do artigo 925, c/c o artigo 485, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado da presente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P. I.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004229-19.2020.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
IMPETRANTE: SENA ECAL EQUIPAMENTOS E INSTALACOES LTDA, SENA ECAL EQUIPAMENTOS E INSTALACOES LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631
Advogado do(a) IMPETRANTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP
LITISCONORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a concessão de ordem para impedir a autoridade impetrada de efetuar a cobrança das contribuições destinadas a terceiros (SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e Salário Educação) sobre base de cálculo superior a 20 (vinte) salários mínimos, suspendendo desde já a exigibilidade do crédito tributário nos moldes do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

A impetrante aduz, em síntese, que a autoridade fazendária, por uma interpretação equivocada e distorcida da legislação, vem entendendo que a disposição constante no artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/1986, que afasta a limitação de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições previdenciárias – cota patronal (artigo 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/1991) se aplica igualmente para a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros (SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e Salário Educação), gerando à Impetrante uma base de cálculo majorada das referidas exações e, por conseguinte, recolhimentos indevidos aos cofres do Fisco Federal.

Alega que em razão desse entendimento da Receita Federal do Brasil e para evitar autuações fiscais, a Impetrante sempre recolheu e continua recolhendo as contribuições devidas a terceiros desconsiderando a limitação de 20 (vinte) salários mínimos de sua base de cálculo, prevista no parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981.

Coma inicial vieram documentos.

Os autos vieram à conclusão.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decidido.

O processo mandamental busca garantir eventual violação a direito líquido e certo do impetrante, conforme previsão constitucional. Para se alcançar uma medida liminar em mandado de segurança dois requisitos são imprescindíveis: um dano potencial que atinja o interesse da parte, em razão do “*periculum in mora*”, e a plausibilidade do direito substancial invocado (“*fumus boni iuris*”).

Sem embargo da garantia constitucional que franqueia o mais amplo acesso à jurisdição, inclusive para evitar lesões a direito (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988), a concessão de medidas liminares em mandado de segurança não se satisfaz com a mera alegação de "periculum in mora", ou de "dano grave e de difícil reparação". É necessário, ao contrário, que esteja presente uma situação concreta que, caso não impedida, resulte na "ineficácia da medida", acaso concedida somente na sentença (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009).

Logo, sem que concorram esses dois requisitos – que são "necessários, essenciais e cumulativos" (STF, Medida Cautelar em Mandado de Segurança nº. 31.037/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 29/06/2012) –, não se legitima a concessão da medida liminar pleiteada, consoante enfatiza a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

"Mandado de segurança. Liminar. Embora esta medida tenha caráter cautelar, os motivos para a sua concessão estão especificados no art. 7º, II da Lei nº 1.533/51, a saber: a) relevância do fundamento da impetração; b) que do ato impugnado possa resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida a segurança". Não concorrendo estes dois requisitos, deve ser denegada a liminar" (STF, RTJ 112/140, Rel. Min. ALFREDO BUZAIID)

No caso concreto, foi ajuizado o presente mandado de segurança, objetivando a concessão de ordem para impedir a autoridade impetrada de efetuar a cobrança das contribuições destinadas a terceiros (SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e Salário Educação) sobre base de cálculo superior a 20 (vinte) salários mínimos, suspendendo desde já a exigibilidade do crédito tributário nos moldes do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

No caso em exame, a impetrante vem se submetendo à sistemática de tributação aqui discutida há muitos anos, o que afasta a urgência na concessão da medida liminar.

Ademais, em que pesem os argumentos tecidos na inicial, nada indica que a impetrante não possa aguardar o desfecho da demanda para obtenção do provimento jurisdicional pretendido, ressaltando que, se obtiver ganho de causa, terá garantida a recomposição do direito, com todos os efeitos decorrentes.

Além disso, uma vez constatada em sentença a não incidência da exação na forma em que está sendo impugnada, haverá imediata suspensão de sua exigência, sendo certo que a compensação requerida só poderia ocorrer depois do trânsito em julgado (art. 170-A do CTN).

Por fim, quanto à alegação de que haveria urgência na concessão da ordem ante a crise econômica decorrente da pandemia do novo coronavírus (Covid-19), há que ser mencionado que foi editada a Portaria nº 139, de 03 de abril de 2020, a qual prorroga o prazo para o recolhimento de tributos federais, em decorrência da pandemia relacionada ao Coronavírus. E, ainda, foi editada a Instrução Normativa nº 1.932, de 03 de abril de 2020, que prorroga o prazo a apresentação da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) e da Escrituração Fiscal Digital da Contribuição para o PIS/PASEP, da Cofins e contribuição previdenciária sobre a receita.

Embora os dois atos normativos acima indicados não sejam específicos quanto aos pedidos formulados nos autos, inegável é que, em meio a este obscuro cenário financeiro e de saúde pública decorrente da Pandemia enfrentada não só pelo Brasil, mas pelo mundo, representam eles uma forma de suavização na forma de cumprimento de obrigações tributárias, sendo incabível, a meu ver, a aplicação, pelo Poder Judiciário, de atos normativos para abarcar outros tributos por eles não contemplados, haja vista que, de um modo ou de outro, versam sobre dilatação de prazo para pagamento de tributos e cumprimento de obrigações acessórias, o que, consoante a regra contida no artigo 111, inciso I do CTN, não comporta interpretação extensiva.

Desta forma, considerando os fundamentos acima expostos, impõe-se o indeferimento da medida liminar pretendida.

Diante do exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR** formulado pelo(a) impetrante em sua petição inicial.

Oficie-se à autoridade impetrada, para que apresente informações no prazo legal.

Em seguida, intime-se o órgão de representação judicial da UNIÃO (PFN) para que manifeste seu interesse em intervir no presente feito.

Após, franqueie-se vista dos autos ao Ministério Público Federal e, depois, se em termos, venhamos autos conclusos para prolação de sentença.

Publique-se. Intime(m)-se.

São José dos Campos, data da assinatura eletrônica.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000679-55.2016.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: DROGARIA PHARMAGIL LTDA, GILBERTO CARRILHO GARCIA, NEDIMA CRISTINA TEIXEIRA CARRILHO GARCIA, PEROLA CARRILHO DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955
Advogado do(a) EXEQUENTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955
Advogado do(a) EXEQUENTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955
Advogado do(a) EXEQUENTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

São JOSÉ DOS CAMPOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000242-14.2016.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MARISA OUTUKY
Advogados do(a) AUTOR: PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483, ORLANDO COELHO - SP342602
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Baixo os autos.

Petição sob Id 29675953 (recurso de apelação): fica mantida a sentença de Id 21349174 por seus próprios fundamentos.

Tendo em vista que já houve a apresentação de contrarrazões pela ré (id 33390119), encaminhem-se os autos ao E. TRF da 3ª Região, com as nossas homenagens.

Int.

São José dos Campos, data da assinatura digital.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5005134-92.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: PAULO CAMARGO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

São JOSÉ DOS CAMPOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0009402-95.2009.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogados do(a) EXEQUENTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597, RENATO TUFI SALIM - SP22292, ITALO SERGIO PINTO - SP184538
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELIENAY RODRIGUES DE FREITAS - SP390171
EXECUTADO: EDESEL DOS SANTOS, GISELDA BERNARDES DOS SANTOS
Advogado do(a) EXECUTADO: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656
Advogado do(a) EXECUTADO: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

São JOSÉ DOS CAMPOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004263-62.2018.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: EXPEDITO FORTUNATO DOS SANTOS
SUCESSOR: MARIA DE FATIMA ROCHA, BRUNO FREDERICO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE WILSON DE FARIA - SP263072, DESIREE STRASS SOEIRO DE FARIA - SP148089
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de impugnação apresentada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de EXPEDITO FORTUNATO DOS SANTOS, sucedido por MARIA DE FÁTIMA ROCHA e BRUNO FREDERIDO DOS SANTOS, com fulcro no artigo 535 do NCPC, tendo considerações pelas quais entende ter ocorrido excesso de execução nos cálculos apresentados pelo ora impugnado, requerendo o acolhimento da presente impugnação ao cumprimento de sentença.

Inicialmente, a parte impugnada apresentou seus cálculos (ID10068706 e ID10154002).

Sobreveio aos autos comunicação do falecimento do exequente (ID19473141).

O INSS ofereceu impugnação, alegando excesso de execução (ID25376150).

Intimada, a parte impugnada manifestou-se (ID26193477).

Foi deferida a habilitação dos herdeiros do exequente falecido, além de ser determinada a remessa do feito à Contadoria (ID30062494).

Remetidos os autos à Contadoria Judicial, que apresentou o parecer conclusivo (ID33570275).

Intimadas, ambas as partes concordaram com os cálculos da contadoria (ID34278701 e ID34650336).

Os autos vieram à conclusão.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Na elaboração dos cálculos de liquidação de sentença, devem ser observados dois parâmetros, a saber: os exatos limites da coisa julgada e os termos estabelecidos pelo Manual de Normas Padronizadas de Cálculos do E. Conselho da Justiça Federal, consubstanciado no Provimento nº 64 da Corregedoria Regional - JF/3ª Região.

Assim, da junção dessas duas diretrizes, no que não forem conflitantes, havendo sempre de prevalecer a coisa julgada, impende estabelecer os critérios a serem utilizados na memória discriminada, bem como aferir a correta incidência de correção monetária, juros, e eventuais expurgos inflacionários.

No caso, restou apurado pelo Contador Judicial que o valor apresentado pelo exequente, ora impugnado, estava acima do efetivamente devido, e o valor apresentado pelo INSS estava aquém do correto.

É de ser acolhido o valor apresentado pela Contadoria do Juízo. O que se busca, notadamente nesta fase do processo sincrético, é obstar a ocorrência de enriquecimento ilícito por qualquer das partes litigantes, bem como manter o poder aquisitivo da moeda, que, pelo decurso de tempo transcorrido, não pode ser aviltada pela inflação.

À vista disso, considero como correto o valor de **RS68.483,25 (sessenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e três reais e vinte e cinco centavos), apurado para 08/2018, conforme planilha de cálculos ID33570286, por refletir os parâmetros acima explicitados.**

Reputo que a presente impugnação reveste-se do caráter de verdadeiro acerto de cálculos, razão por que entendo não ser cabível arbitramento de sucumbência nesta fase.

Por fim, quanto ao destaque dos honorários contratuais (ID10450961), reputo que este deve ser deferido, mas com observância da decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 1.035.724/RS, em obediência ao ditame constitucional do art. 100, parágrafo 8º, bem como ao Comunicado 02/2018 da Secretaria de Feitos da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os valores requisitados (principal e honorários contratuais) deverão manter a mesma natureza que seria dada a requisição do total executado, ou seja, se for o caso, deverão ser requisitados como Oflício Precatório.

Ante o exposto, com base na fundamentação expendida, **ACOLHO PARCIALMENTE A IMPUGNAÇÃO** apresentada pelo INSS, a fim de que seja executado o valor de **RS68.483,25 (sessenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e três reais e vinte e cinco centavos), apurado para 08/2018, conforme planilha de cálculos ID33570286.**

Decorrido o prazo para eventuais recursos, cadastrem-se as requisições de pagamento respectivas, observando-se o destaque dos honorários contratuais de 30%, nos termos da fundamentação supra.

Nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, deverão ser as partes intimadas da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões). No silêncio, deverão os autos ser encaminhados para a expedição eletrônica.

Após a transmissão "on line", do ofício ao Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região, deverá ser juntada cópia nos autos, ficando o exequente (ora impugnado) responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.

Nos casos de requisição de pequeno valor - RPV, deverão os autos aguardar em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, os autos aguardarão em arquivo sobrestado.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São José dos Campos, data da assinatura eletrônica.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002315-06.2000.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: BENEDITO LEITE DE PAULA
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA - SP109752
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311

DESPACHO

1. Intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os documentos juntados aos autos pelo INSS no prazo de 10 (dez) dias.
2. Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo se dá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535, do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se requisições de pagamento.
3. Acaso dirija dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar seus cálculos, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.
4. Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535, do CPC.
5. Decorrido o prazo para impugnação à execução de sentença, expeça-se requisição de pagamento.
6. Nos termos artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).

7. Após, subam os autos à transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.
8. Nos casos de requisição de pequeno valor – RPV, guarde-se em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.
9. Int.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0008543-74.2012.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: OSVALDO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os documentos juntados aos autos pelo INSS no prazo de 10 (dez) dias.
2. Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo se dá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535, do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se requisições de pagamento.
3. Acaso diverja dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar seus cálculos, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.
4. Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535, do CPC.
5. Decorrido o prazo para impugnação à execução de sentença, expeça-se requisição de pagamento.
6. Nos termos artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).
7. Após, subam os autos à transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.
8. Nos casos de requisição de pequeno valor – RPV, guarde-se em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.
9. Int.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003543-30.2011.4.03.6103 / 2ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: ANA MARIA ALVES PINTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes, e bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, para conferência dos documentos digitalizados, os quais deverão indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los “incontinenti”, nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

1. Escoado o prazo supra sem impugnação da digitalização, por tratar-se de ação sob procedimento comum, proposta em face do INSS, que foi julgada procedente, já transitada em julgado, para condenar o réu a revisar/implantar a Renda Mensal Inicial de benefício do(s) autor(es).
2. Nos termos do que dispõe o Comunicado PRES 03/2018-PJE, encaminhe-se o presente processo diretamente para o INSS (gerente do posto de benefício do INSS nesta urbe), para que no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, demonstre nos autos o cumprimento do julgado, sob pena de sua inércia caracterizar em tese o crime de desobediência previsto no artigo 330 do Código Penal Brasileiro.
3. ABRA-SE VISTA DOS AUTOS AO INSS, através de seu Procurador Federal, para comprovar nos autos:
 - a) a revisão/implantação da Renda Mensal Inicial do(s) benefício(s) pleiteado(s), nos termos do julgado;
 - b) a elaboração do cálculo de liquidação referente às prestações vencidas (incluindo o valor dos honorários advocatícios arbitrados);
 - c) a eventual existência de débitos a compensar, nos termos da Resolução nº 458/2017-CJF/BR.
4. Com a vinda dos cálculos, intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os documentos juntados aos autos pelo INSS no prazo de 10 (dez) dias.
5. Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo se dá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535, do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se requisições de pagamento.
6. Acaso diverja dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar seus cálculos, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.
7. Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535, do CPC.
8. Decorrido o prazo para impugnação à execução de sentença, expeça-se requisição de pagamento.
9. Nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017-CJF/BR, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).
10. Após, subam os autos à transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.
11. Nos casos de requisição de pequeno valor – RPV, guarde-se em Secretaria informações sobre o pagamento. Nos casos de requisição de ofício precatório, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.
12. Int.

EDGAR FRANCISCO ABADIE JUNIOR

3ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005870-65.1999.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIAS QUIMICAS TAUBATE S AIQT
Advogados do(a) EXECUTADO: FERNANDO XAVIER RIBEIRO - SP236796, GUSTAVO SALES BOTAN - SP253300, FABIANA FAGUNDES ORTIS - SP240591

DESPACHO

Vistos, etc.

Petição ID nº 34805572: Defiro o pedido da União, devendo a Secretaria oficiar à 3ª Vara Cível do Foro de Taubaté, solicitando-se a penhora no rosto dos autos da ação de recuperação judicial nº 1000761-21.2019.8.26.0625, do valor de R\$ 18.285,51, atualizado para julho de 2020.

Como objetivo de privilegiar o princípio da celeridade processual, servirá o presente despacho como ofício.

Cumpra-se. Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007539-67.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ANDREIA CORDEIRO DE ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Ficam partes intimadas da juntada de id nº 34748378, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000594-35.2017.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: NICEA BARBOSA ROSA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603, ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Determinação de ID 30097546: IV - ... dê-se vista à parte autora, que, em caso de concordância, deverá requerer intimação da União, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, para, querendo, impugnar a execução, no prazo de 30 (trinta) dias úteis e nos próprios autos.

V - Nesta mesma ocasião, poderá a parte autora, caso seja portadora de doença grave, requerer que o pagamento seja efetuado com preferência, na forma prevista no parágrafo 2º, do artigo 100 do texto constitucional.

VI - Em não havendo concordância, deverá a parte apresentar os cálculos no valor que entende correto, na forma do disposto no artigo 534 do Estatuto Processual, sujeitando-se, neste caso, à impugnação da execução. No silêncio, o processo deverá ser encaminhado à pasta de "arquivo provisório".

VII - Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada, expeça-se ofício precatório/requisição de pequeno valor - RPV.

VIII - Após o encaminhamento do precatório/requisitório ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, aguarde-se o pagamento.

Int.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004225-79.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: BEATRIZ FERREIRA GUIMARAES
Advogado do(a) AUTOR: VANESSA CRISTINA PACHECO MACHADO - SP361946
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos etc.

O sistema normativo que disciplina o procedimento no âmbito dos Juizados Especiais Federais compreende apenas as prescrições da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 e, por força de seu art. 1º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (nesta, apenas no que estiver em harmonia com aquela Lei).

Na Lei nº 9.099/95, chamam à atenção as finalidades expressas em seu art. 2º (oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade), critérios que sepultam qualquer pretensão de aplicação, subsidiária que seja, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.259/2001, em seu art. 3º, § 2º, ao regular a forma de cômputo do valor da causa, para fins de delimitação da competência do Juizado, assim prescreveu:

“Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)”.

Nota-se, da transcrição, que o legislador deliberou disciplinar de forma exauriente a questão, sem possibilidade de aplicação subsidiária, quer da Lei nº 9.099/95, quer do Código de Processo Civil. Nesses termos, a maior ou menor complexidade da causa não é fato que interfira na fixação da competência do Juizado.

No caso específico destes autos, constata-se que o valor econômico pretendido é de R\$ 6.352,48, portanto, não supera o teto do JEF.

Em face do exposto, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo para processar e julgar o feito.

Intime-se a parte autora para que se manifeste no prazo de 5 (cinco) dias sobre a presente decisão.

São José dos Campos, na data da assinatura.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000461-10.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: LEONARDO DE LIMA DIAS, ERICK BRUNNO MARINHO DOS SANTOS, NILSON JOSE DOS SANTOS, BRAYTNER ROSILDO MONTEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) REU: ANDERSON RICARDO LOURENCO DOS SANTOS - SP237447
Advogados do(a) REU: GABRIELLA DE ALMEIDA BAUER MOREIRA - SP359430, FERNANDO LIBMAN NASCIMENTO - SP279558, LUAN GUILHERME DIAS - SP376757, FRANCISCO TERENCIO TEIXEIRA NETO - SP402677
Advogado do(a) REU: PEDRO AUGUSTO NOGUEIRA SANTOS - SP436377
Advogado do(a) REU: RODRIGO SOARES DE CARVALHO - SP245891

DESPACHO

Vistos etc.

Proceda a secretaria a expedição de nova carta precatória à Justiça Federal do Rio de Janeiro, reenviando o Alvará de Soltura nº 0000461-10.2019.4.03.05.0004-10 expedido em favor do réu, BRAYTNER ROSILDO MONTEIRO DE OLIVEIRA, solicitando ao egrégio Juízo deprecado que sejam observadas as cautelas requeridas pelo Ministério Público Federal no parecer lançado no ID nº 34948890.

Int.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006204-13.2019.4.03.6103
AUTOR: BENEDITO DONIZETTI CUSTODIO
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003127-48.2000.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: GILMAR GONCALVES, GUILHERME GUSTAVO DA SILVA, HEITOR CARLOS GOMES SENE, HELCIO GAROFALO, HELIO GIATTI

Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611, JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA - SP232229, DEBORARIOS DE SOUZA MASSI - SP128142, REGIANE LUIZA SOUZA SGORLON - SP178083, ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611, JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA - SP232229, DEBORARIOS DE SOUZA MASSI - SP128142, REGIANE LUIZA SOUZA SGORLON - SP178083, ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611, JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA - SP232229, DEBORARIOS DE SOUZA MASSI - SP128142, REGIANE LUIZA SOUZA SGORLON - SP178083, ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA - SP232229, DEBORARIOS DE SOUZA MASSI - SP128142, REGIANE LUIZA SOUZA SGORLON - SP178083, ANDREA FERNANDES FORTES - SP181615
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611, JOSE ANTONIO CREMASCO - SP59298
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vistos em inspeção.

Providencie a Secretaria pesquisa através do sistema PLENUS para verificar se há cadastro de GUILHERME GUSTAVO DA SILVA e eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

Com a resposta, dê-se vista à parte autora para manifestação.

(DOCUMENTO JUNTADO, FICA A PARTE AUTORA INTIMADA PARA VISTA)

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002013-35.2004.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONAUTICA S A
Advogados do(a) EXECUTADO: ANGELA MARTINS MORGADO - SP151077, ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507

DESPACHO

Aguarde-se provocação no arquivo.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0000033-19.2005.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES, UNIÃO FEDERAL

REU: JULIAN LOPES PINON
Advogado do(a) REU: CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR - SP243184

DESPACHO

Ante as informações prestadas pelo DNIT na petição nº 34791683, defiro a suspensão do processo pelo prazo de um ano, devendo, ao término desse prazo, a parte autora se manifestar, requerendo, na oportunidade, o quê de direito.

Recolha-se a carta precatória expedida ao E. Juízo Estadual de São Sebastião, independentemente de cumprimento.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

SENTENÇA

Trata-se de ação, sob o procedimento comum, proposta com a finalidade de invalidar ato administrativo praticado por agente da União, condenando-se a requerida a promover a matrícula do autor no Curso de Formação de Cabos do ano de 2019, que teria início no dia 04 de novembro de 2019, em igualdade de condições com os demais candidatos participantes do certame de ingresso, por ter sido aprovado em todas as fases do processo seletivo.

Narra que, por preencher as exigências regulamentares, foi cogitado para a realização do Curso de Formação de Cabos do ano de 2019, em recrutamento, seleção e matrícula e à inclusão de soldados de primeira-classe (S1) no quadro de Cabos, normatizado pela ICA 39-22/2016 do Comando da Aeronáutica, tendo sido aprovado em todas as etapas dentro da sua especialidade e do número de vagas.

Afirma, no entanto, que foi excluído do certame em decorrência do Ofício nº 68/SDPM/13531, de 01.10.2019, do Subdepartamento de Administração do DCTA ao SEREP, ao argumento de não atendimento da letra "o" do item 2.8.3.1 da ICA 39-22/2016, que prevê que o candidato deve ter recomendação favorável do Comandante, Chefe ou Diretor da Organização Militar em que serve.

Narra que interpôs recurso e que o Departamento Jurídico sugeriu que o requerimento do autor seguisse para o Serviço de Recrutamento e preparo de Pessoal da Aeronáutica de São Paulo – SEREP-SP com parecer desfavorável do senhor DG, por não convir à Administração a continuidade no serviço ativo de militares que tenham passado a residir fora da circunscrição, o que cerceou o autor de dar continuidade nas demais etapas do certame.

Alega que o parecer jurídico afrontou o princípio de vinculação ao edital, por desrespeitar a ICA-39-22/2019, criando uma discriminação com relação ao militar que reside fora da circunscrição militar e favorecendo outros candidatos que tiveram notas inferiores à do autor, afrontando diretamente o item 2.7.2.2, alínea "a, b e c", e item 2.7.2.3, que estabelecem os critérios de desempate.

Sustenta que é nulo o ato que ensejou a exclusão do autor do certame, devendo a comissão examinadora ser compelida a analisar e julgar o recurso com base nos itens da ICA 39-22 e não em um parecer pessoal do representante do departamento jurídico.

A inicial veio instruída com documentos.

O pedido de tutela de urgência foi parcialmente deferido.

O autor requereu extensão da liminar, tendo sido concedida, determinando sua imediata matrícula no curso de formação de cabos do ano de 2019. A União interpôs agravo de instrumento em face da decisão.

Citada, a União contestou o feito, alegando, preliminarmente, a perda superveniente do interesse processual. No mérito, alega que o autor foi excluído do certame com fundamento no item 2.7.3.1, item "n" da ICA 39-20/2016, ou seja, por não ter recomendação favorável do Comandante da Organização Militar, por residir fora da circunscrição (São José dos Campos, Jacareí, Caçapava), o que acarretaria gastos excessivos da União, pois teria que arcar com o pagamento do auxílio-transporte.

Em réplica, o autor refutou a preliminar e reiterou os argumentos no sentido da procedência do pedido. Instadas a especificar provas, a União informou não ter outras provas a produzir e o autor requereu a juntada pela União do processo administrativo integral, especialmente da Ficha de Desempenho de Soldados.

A União juntou documentos, sobre os quais o autor se manifestou.

É o relatório. **DECIDO.**

Não sendo necessária a produção de outras provas, é cabível o julgamento antecipado do mérito, na forma do artigo 355, I, do Código de Processo Civil.

Afasto a preliminar suscitada pela União, uma vez que a sentença de desistência foi anulada.

Verifico que estão presentes as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes e à presença do interesse processual. Estão igualmente presentes os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

Discute-se, nestes autos, eventual ilegitimidade que teria sido perpetrada por agentes da União, ao indeferir a matrícula do autor no Curso de Formação de Cabos do ano de 2019.

Como ficou bem demonstrado nos autos, trata-se de certame regido pelas regras específicas da ICA 39-20/2016 (Instrução Reguladora do Quadro de Cabos), sendo certo que o fundamento invocado para a recomendação do indeferimento da matrícula seria a violação ao item 2.7.3.1, alínea "n", que assinala a necessidade de "ter recomendação favorável do Comandante, Chefe ou Diretor da OM em que serve".

Conforme ficou demonstrado pelos documentos anexados aos autos (ID 23911833), o autor, como Soldado de Primeira-Classe, foi "cogitado" para realização do Curso de Formação de Cabos no ano de 2019, conforme Nota SEREP-SP nº 9/SRH, de 2 de julho de 2019.

Posteriormente, em 20 de setembro de 2019, conforme a Nota SEREP-SP nº 30/SRH, o autor foi considerado selecionado para "Habilitação à Matrícula" no Curso de Formação de Cabos (CFC) do ano de 2019 (ID 23911838).

Consta ainda, o Ofício nº 68/SDPM/13531, de 01.10.2019, enviado do Chefe do Subdepartamento de Administração ao Chefe do Serviço de Recrutamento e Preparo de Pessoal de São Paulo, em que o chefe remete informação ter sido incumbido pelo Comandante da Guarnição de Aeronáutica de São José dos Campos de consultar o chefe de recrutamento acerca da possibilidade de reversão do resultado do militares relacionados, incluindo o autor, em virtude do não interesse da administração à matrícula, em consonância ao previsto na alínea "n", item 2.7.3.1, da ICA 39-22/2016 (ID 23911840).

Todavia, posteriormente, em 16.10.2019, a Nota SEREP-SP nº 41/SRH, indeferiu o recurso do autor para a etapa "habilitação à matrícula", sob o fundamento que "O pedido contraria o interesse da Administração, manifestado conforme Ofício nº 68/SDPM/13531, de 01.10.2019 do Subdepartamento de Administração do DCTA ao SEREP-SP. O militar poderá solicitar ao seu Comandante, Chefe ou Diretor os esclarecimentos acerca do parecer constante no Ofício em comento. Fica mantido o não atendimento ao previsto na letra "n" do item 2.7.3.1, da ICA 39-20/2016."

Pelo que se demonstrou, a "reconsideração" da recomendação favorável deveu-se, exclusivamente, em razão do autor não ser residente no município de São José dos Campos, o que iria acarretar gastos excessivos com o auxílio transporte.

Tal ato incorreu, todavia, em evidente desvio de finalidade, pois resultou em estabelecer, por vias transversas, uma exigência não contemplada, quer na ICA 39-20, quer na Nota SEREP-SP nº 9/SRH, de 2 de julho de 2019, que faz as vezes de "edital" para o certame emanálise.

Relembre-se que os concursos públicos, em geral, estão submetidos ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que é uma clara expressão dos princípios constitucionais da impessoalidade administrativa e da isonomia. Os processos de seleção e recrutamento militar estão inequivocamente inseridos nesse mesmo regime jurídico.

Aliás, tais certames estão também submetidos a todos os demais princípios informadores da Administração Pública, dentre os quais o princípio da finalidade, que decorre do próprio princípio da legalidade (arts. 5º, II e 37, ambos da Constituição Federal de 1988).

O princípio constitucional da finalidade foi também explicitado, no plano legal, pelo art. 2º da Lei nº 9.784/99, que o inclui expressamente no rol de princípios aos quais a Administração Pública deve respeito.

Como ensina a doutrina, o princípio da finalidade é uma inerência do princípio da legalidade, pois só é possível ao administrador aplicar a lei de acordo com sua finalidade. A finalidade é, portanto, um elemento da própria lei, de tal forma que aplicar corretamente a lei é aplicá-la de acordo com sua finalidade, sob pena de incorrer em "desvio de poder" ou "desvio de finalidade" (nesse sentido, Celso Antonio Bandeira de Mello, Curso de direito administrativo, 21ª ed., p. 103-105, São Paulo: Malheiros, 2006).

Ora, o exame da ICA 39/20 indica que a "recomendação" do superior hierárquico é uma exigência formal que pressupõe uma análise da conduta pregressa do candidato, suas aptidões, competências e anotações relativas à hierarquia e disciplina militares. Ou seja, é uma recomendação individualizada, relativa a aquele candidato específico.

É claro que são perfeitamente compreensíveis as preocupações da autoridade militar quanto às despesas a serem realizadas com o auxílio transporte. Estamos todos experimentando um cenário orçamentário cada vez mais restritivo, que vem se agravando desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 95/2016 ("teto de gastos") e alcança um panorama muito sombrio em tempos de pandemia.

Mas a forma juridicamente apropriada de fazer frente a tais restrições não é, seguramente, a adotada no caso do autor. Uma solução constitucional e legalmente admissível seria limitar o número de vagas, ou mesmo promover alterações na lei, no regulamento ou na própria ICA para alcançar um resultado econômico equivalente.

Ademais, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais, do qual o Brasil é signatário perante a Organização das Nações Unidas, consagra o direito humano à *igual oportunidade para todos de serem promovidos, em seu trabalho, à categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo, de trabalho e de capacidade*. Certamente, à luz dessa norma, o local de residência não é critério discriminatório legítimo a obstar a promoção profissional.

A recomendação desfavorável, decorrente exclusivamente do local de residência do autor, é ato que não poderá subsistir.

Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, para invalidar o ato administrativo em questão, assegurando ao autor o direito de matrícula e participação no "Curso de Formação de Cabos do ano de 2019" e, uma vez estando comprovada a conclusão do curso, com aproveitamento, faz jus o autor à promoção à Cabo, em igualdade de condições com os demais candidatos.

Condene a União, ainda, ao pagamento de honorários de advogado em favor do autor, que fixo em 10% sobre o valor da causa, que devem ser atualizados a partir desta data de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal editado pelo Egrégio Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, I, do CPC.

P. R. I..

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008206-53.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MARCALLEPRE
Advogado do(a) AUTOR: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação, sob o procedimento comum, em que o autor a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição (concedida administrativamente) em aposentadoria especial.

Alega o autor, em síntese, que o INSS concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição em 16/09/2013, reconhecendo apenas parte do período laborado em condições especiais.

Sustenta que o INSS deixou de reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, trabalhado na empresa CERVEJARIAS KAISER BRASIL LTDA., exposto a ruído superior ao tolerado e a radiação ionizante.

Alega que, somados os períodos de atividade especial reconhecidos administrativamente e judicialmente, aos períodos objeto desta ação, o autor laborou por mais de 25 anos de atividade especial, razão pela qual o benefício a que tem direito é a aposentadoria especial.

Subsidiariamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A inicial foi instruída com documentos.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido.

Citado, o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contestou, requerendo a revogação dos benefícios da gratuidade da justiça, bem como a improcedência do pedido.

Em réplica, a parte autora refuta a preliminar e reitera os argumentos no sentido da procedência do pedido.

Intimado, o autor apresentou laudo pericial.

É o relatório. **DECIDO**.

Quanto ao pedido de revogação da gratuidade da justiça, o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, ao determinar que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", estatuiu a denominada garantia constitucional da inafectabilidade do controle jurisdicional (ou do "direito de ação").

A referida norma também representa a consagração, no sistema constitucional instituído em 1988, do princípio da unidade da jurisdição. Esse princípio, além de sepultar, definitivamente, quaisquer tentativas de instituição de instâncias administrativas de curso forçado, também assegura o mais livre acesso do indivíduo à jurisdição, função estatal una e irrenunciável.

Como meio de concretização dessa garantia, a própria Constituição da República estabeleceu, no inciso LXXIV do mesmo artigo, a garantia de "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". Vê-se, a propósito, a previsão de uma assistência "jurídica", em sentido amplo, e não meramente "judiciária", demonstrando a amplitude da prescrição constitucional.

De todo modo, de nada adiantaria proclamar o mais amplo acesso ao Poder Judiciário se a falta de recursos (especialmente para a contratação de advogados) subsistisse como verdadeiro impedimento de ordem prática para o exercício desse direito. Em complementação, previu a Constituição Federal a instituição de um órgão público específico (a Defensoria Pública) cuja função principal é a de "orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV" (art. 134, caput).

O Código de Processo Civil de 2015 conservou, em parte, a sistemática estabelecida na Lei nº 1.060/50, mantendo a possibilidade de concessão da gratuidade da justiça à vista de simples alegação oferecida pelo litigante pessoa física, estabelecendo, desde logo, que o mero patrocínio da causa por advogado particular não impede a concessão do benefício (artigo 99, §§ 3º e 4º). Também estabeleceu que o benefício será deferido a pessoa sem recursos para pagar custas e despesas processuais e honorários de advogado (artigo 98).

Alega o INSS que o autor recebe benefício previdenciário no valor de R\$ 2961,67, cujo rendimento não evidencia nenhum valor exorbitante, abaixo do teto previdenciário, ficando afastada a preliminar de revogação da gratuidade da justiça.

Quanto às questões de fundo, verifico, de início, que estão presentes as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes e à presença do interesse processual. Estão igualmente presentes os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial, que encontrava fundamento legal originário na Lei nº 3.807/60, vem hoje prevista na Lei nº 8.213/91, especialmente nos arts. 57 e 58, representando subspecie da aposentadoria por tempo de serviço (ou de contribuição), que leva em conta a realização de atividades em condições penosas, insalubres ou perigosas, potencialmente causadoras de danos à saúde ou à integridade física do trabalhador.

As sucessivas modificações legislativas ocorridas em relação à aposentadoria especial exigem uma breve digressão sobre as questões de direito intertemporal aí envolvidas.

É necessário adotar, como premissa necessária à interpretação desses preceitos, que a norma aplicável ao trabalho exercido em condições especiais é a norma vigente ao tempo em que tais atividades foram realizadas. Assim, o direito à contagem do tempo especial e sua eventual conversão para comum deve ser aferido mês a mês, dia a dia, de acordo com a norma então vigente.

Por tais razões, não se sustenta a costumeira impugnação relativa à ausência de direito adquirido como impedimento à contagem de tempo de serviço em condições especiais. Se é certo que o direito à concessão do benefício só se incorpora ao patrimônio do titular no momento em que este implementa todos os requisitos legais, o direito à averbação do tempo especial é adquirido na medida em que esse trabalho é realizado.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, remetia à "lei específica" a competência para relacionar as atividades profissionais que seriam prejudiciais à saúde ou à integridade física. Inerte o legislador ordinário, passou-se a aplicar, por força da regra transitória do art. 152 da mesma Lei, as normas contidas nos anexos dos Decretos de nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Tais normas previam duas possibilidades de reconhecimento da atividade especial. A primeira, relacionada com grupos profissionais (mediante presunção de tais atividades como especiais). Além disso, pelo rol de agentes nocivos (independentemente da profissão exercida pelo segurado). Nestes casos, era desnecessária a apresentação de laudos técnicos (exceto quanto ao agente ruído).

A partir de 29 de abril de 1995, com a publicação da Lei nº 9.032, que modificou o art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91, passou a ser necessária a demonstração de efetiva exposição aos agentes agressivos. A partir dessa data, portanto, além do antigo formulário "SB 40", passou-se a exigir a apresentação de laudo pericial, sendo irrelevante o grupo profissional em que incluído o segurado.

Posteriormente, por força da Lei nº 9.728/98, que modificou os §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, sobrevieram novas exigências e especificações para apresentação do referido laudo técnico, inclusive quanto aos equipamentos de proteção individual que pudessem reduzir ou afastar os riscos da atividade.

A partir de 06 de março de 1997, o rol de atividades dos antigos decretos foi substituído pelo Anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, depois revogado pelo Decreto nº 3.048/99, mantendo-se a exigência de laudo técnico pericial.

Ao contrário do que normalmente se sustenta, não há qualquer vedação à conversão em comum do tempo prestado sob condições especiais no período anterior a 01.01.1981, quando entrou em vigor a Lei nº 6.887/80, que alterou o art. 9º, § 4º, da Lei nº 5.890/73.

Como já decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região em caso análogo, “a limitação temporal à conversão, com base na Lei 6.887/80, encontra-se superada, diante da inovação legislativa superveniente, consubstanciada na edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, que imprimiu substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate” (AG 2005.03.00.031683-7, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJ 06.10.2005, p. 408).

Verifica-se que, no que se refere ao agente ruído, sempre foi necessária sua comprovação mediante laudo técnico pericial, independentemente do período em que o trabalho foi realizado, como se vê do seguinte precedente:

“Ementa:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ESPECIAL CONVERTIDO.

(...)

4. É necessário laudo técnico para que o tempo de serviço sujeito à exposição de ruído em níveis superiores aos indicados pela legislação previdenciária (80 dB até 13.12.96, 90 dB a partir de então) seja considerado especial.

(...)* (TRF 3ª Região, AC 200061020153054, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU 18.9.2003, p. 405).

Essa exigência, que nada tem a ver com a estabelecida pela Lei nº 9.032/95, que a estendeu para qualquer agente agressivo, é indissociável da própria natureza do agente ruído, cuja comprovação só é suscetível de ser realizada mediante aferição realizada por aparelhos de medição operados por profissionais habilitados.

Nos termos da Ordem de Serviço nº 612/98 (item 5.1.7), estabeleceu-se que os ruídos acima de 80 decibéis eram suficientes para reconhecimento da atividade especial até 13 de outubro de 1996. A partir de 14 de outubro de 1996, passaram a ser necessários 90 decibéis para esse fim.

Ocorre, no entanto, que os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 subsistiram validamente até 05 de março de 1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, que os revogou expressamente. Não sendo possível que simples ordem de serviço possa dispor de forma diversa de decreto regulamentar, a conclusão que se impõe é que, até 05.3.1997, o ruído acima de 80 e abaixo de 90 decibéis pode ser considerado como agressivo. A partir de 06 de março de 1997, apenas o ruído de 90 dB pode assegurar a contagem do tempo especial.

Com a edição do Decreto nº 4.882/2003, esse nível foi reduzido a 85 decibéis, alterando, a partir de sua vigência, o critério regulamentar para tolerância à exposição ao ruído.

Em suma, considera-se especial a atividade sujeita ao agente ruído superior a 80 dB (A) até 05.3.1997; superior a 90 dB (A) de 06.3.1997 a 18.11.2003; superior a 85 dB (A) a partir de 19.11.2003.

Vale ainda acrescentar que o entendimento consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (depois de revisada) aparenta contrariar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito do assunto.

Acrescente-se que a Primeira Seção do STJ, na sessão realizada em 28.8.2013, deu provimento ao incidente de uniformização jurisprudencial suscitado pelo INSS a respeito do tema, na forma do art. 14, § 4º, da Lei n. 10.259/01 (Petição Nº 9.059 - RS [2012/0046729-7], Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES), entendimento que é vinculante no sistema dos Juizados Especiais Federais. Postas essas premissas, verifica-se que, no presente caso, pretende o autor apenas a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em especial, mediante o reconhecimento do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, trabalhado na empresa CERVEJARIAS KAISER BRASIL LTDA.

O autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e laudo técnico (ID 33620086), comprovando sua exposição a ruído superior a 90 decibéis de modo habitual e permanente, razão pela qual deve ser considerado como tempo especial. Com relação aos agentes químicos e radiação ionizante, consta do laudo que a exposição ocorreu de forma intermitente.

A utilização dos Equipamentos de Proteção Individual – EPI ou de Equipamentos de Proteção Coletiva – EPC só poderia ser invocada, quando muito, como fator de exclusão do agente agressivo a partir de 14 de dezembro de 1998, data de início da vigência da Lei nº 9.732/98, que alterou a redação do art. 58, § 2º, da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

“Art. 58. (...).

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista.

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo”.

Ocorre que não se extrai desse preceito, sequer implicitamente, a conclusão levada a cabo pelo INSS segundo a qual o uso de EPI ou EPC possa afastar a natureza especial da atividade.

Exige-se, sim, uma informação relativa à eventual diminuição de intensidade do agente agressivo e que, em casos específicos, possa neutralizar ou eliminar a submissão habitual e permanente do segurado a esses agentes. Trata-se de norma voltada à proteção da saúde do segurado, sem relação com a contagem de tempo especial e sua conversão em comum.

Acrescente-se que a caracterização da atividade especial não precisa ser demonstrada com danos efetivos à saúde do segurado. Ao contrário, a mens *constitutionis* expressa no art. 201, § 1º da Constituição Federal de 1988 tem por finalidade essencial prevenir a ocorrência desses danos, o que justifica o tratamento legal e constitucional diferenciado na contagem do tempo de contribuição.

A jurisprudência pacífica do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não tem reconhecido que a utilização desses equipamentos seja suficiente para descaracterizar a atividade especial (por exemplo, Sétima Turma, APELRE 2002.03.99.014814-8, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, DJ 19.11.2008; Oitava Turma, AG 2008.03.00.000693-0, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJ 10.6.2008; Nona Turma, AC 2003.61.22.000975-4, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, DJ 17.01.2008, p. 720; Décima Turma, AMS 2007.61.09.000067-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJ 12.11.2008).

O próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335, com repercussão geral reconhecida, fixou duas teses quanto à utilização de tais EPI's:

1. “O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial”.

2. “Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria”.

No caso dos autos, tratando-se de exposição a ruídos de intensidade superior à tolerada, o uso de EPI não afasta o direito à aposentadoria especial.

Somando os períodos de atividade especial reconhecidos na esfera administrativa com aqueles aqui deferidos, constata-se que o autor alcança **27 anos, e 02 dias de atividade especial, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.**

Deverá o autor ficar bem ciente que, nos termos do art. 57, § 8º da Lei nº 8.213/91, combinado com o art. 46 da mesma Lei, o INSS está imediatamente autorizado a cancelar o benefício caso o autor permaneça trabalhando exposto aos agentes nocivos aqui constatados.

Fixo a data de **início do benefício na data do ajuizamento da ação**, uma vez que somente em Juízo foi apresentado o laudo correto, com níveis de ruído superiores ao tolerado.

Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para determinar ao INSS que reconheça, como tempo especial, o trabalho prestado pelo autor à empresa CERVEJARIAS KAISER BRASIL LTDA., de 06/03/1997 a 18/11/2003, **convertendo a aposentadoria deferida administrativamente em aposentadoria especial, a partir do ajuizamento da ação.**

Condeno o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, excluídos os alcançados pela prescrição quinquenal, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013.

Diante da sucumbência mínima do autor, condeno o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC).

Tópico síntese (Provimento Conjunto nº 69/2006):

Nome do segurado: Marçal Lepre
Número do benefício: 162.983.785-4
Benefício convertido: Aposentadoria por tempo de contribuição para Aposentadoria especial.
Renda mensal atual: A calcular pelo INSS.
Data de início do benefício: 06/12/2019.
Renda mensal inicial: A calcular pelo INSS.
Data do início do pagamento: Prejudicada, tendo em vista que não há cálculo do contador judicial.
CPF: 080.982.548-10
Nome da mãe: Leonice Aparecida Antonia Lepre
PIS/PASEP: 12112297548
Endereço: Rua Corifeu de Azevedo Marques, 3202, apto 192, Jardim das Indústrias, nesta

Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

P. R. I..

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002857-35.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: RODOLFO HYPOLITO DE FARIA
Advogado do(a) AUTOR: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação, sob o procedimento comum, em que o autor pretende a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (concedida administrativamente).

Alega o autor, em síntese, que requereu administrativamente a aposentadoria em 29.07.2019, tendo-lhe sido concedida a aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta que o INSS deixou de considerar como especial o período trabalhado à empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, de 02.07.1985 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 20.05.2019.

Pretende, em consequência, sejam os períodos de tempo especial convertidos em comum e, somados, tanto ao tempo de contribuição já reconhecido pelo INSS, além do pretendido nestes autos, seja revista a aposentadoria, sem incidência do fator previdenciário.

A inicial foi instruída com os documentos.

Intimado, o autor juntou aos autos os laudos técnicos solicitados.

Citado, o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contestou sustentando a improcedência do pedido.

O autor apresentou réplica.

É o relatório. DECIDO.

Verifico, de início, que estão presentes a legitimidade das partes e o interesse processual, bem como os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial, que encontrava fundamento legal originário na Lei nº 3.807/60, vem hoje prevista na Lei nº 8.213/91, especialmente nos arts. 57 e 58, representando subespécie da aposentadoria por tempo de serviço (ou de contribuição), que leva em conta a realização de atividades em condições penosas, insalubres ou perigosas, potencialmente causadoras de danos à saúde ou à integridade física do trabalhador.

As sucessivas modificações legislativas ocorridas em relação à aposentadoria especial exigem uma breve digressão sobre as questões de direito intertemporal aí envolvidas.

É necessário adotar, como premissa necessária à interpretação desses preceitos, que a norma aplicável ao trabalho exercido em condições especiais é a norma vigente ao tempo em que tais atividades foram realizadas. Assim, o direito à contagem do tempo especial e sua eventual conversão para comum deve ser aferido mês a mês, dia a dia, de acordo com a norma então vigente.

Por tais razões, não se sustenta a costumeira impugnação relativa à ausência de direito adquirido como impedimento à contagem de tempo de serviço em condições especiais. Se é certo que o direito à concessão do benefício só se incorpora ao patrimônio do titular no momento em que este implementa todos os requisitos legais, o direito à averbação do tempo especial é adquirido na medida em que esse trabalho é realizado.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, remetia à “lei específica” a competência para relacionar as atividades profissionais que seriam prejudiciais à saúde ou à integridade física. Inerte o legislador ordinário, passou-se a aplicar, por força da regra transitória do art. 152 da mesma Lei, as normas contidas nos anexos dos Decretos de nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Tais normas previam duas possibilidades de reconhecimento da atividade especial. A primeira, relacionada com grupos profissionais (mediante presunção de tais atividades como especiais). Além disso, pelo rol de agentes nocivos (independentemente da profissão exercida pelo segurado). Nestes casos, era desnecessária a apresentação de laudos técnicos (exceto quanto ao agente ruído).

A partir de 29 de abril de 1995, com a publicação da Lei nº 9.032, que modificou o art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91, passou a ser necessária a demonstração de efetiva exposição aos agentes agressivos. A partir dessa data, portanto, além do antigo formulário “SB 40”, passou-se a exigir a apresentação de laudo pericial, sendo irrelevante o grupo profissional em que incluído o segurado.

Posteriormente, por força da Lei nº 9.728/98, que modificou os §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, sobrevieram novas exigências e especificações para apresentação do referido laudo técnico, inclusive quanto aos equipamentos de proteção individual que pudessem reduzir ou afastar os riscos da atividade.

A partir de 06 de março de 1997, o rol de atividades dos antigos decretos foi substituído pelo Anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, depois revogado pelo Decreto nº 3.048/99, mantendo-se a exigência de laudo técnico pericial.

Ao contrário do que normalmente se sustenta, não há qualquer vedação à conversão em comum do tempo prestado sob condições especiais no período anterior a 01.01.1981, quando entrou em vigor a Lei nº 6.887/80, que alterou o art. 9º, § 4º, da Lei nº 5.890/73.

Como já decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região em caso análogo, “a limitação temporal à conversão, com base na Lei 6.887/80, encontra-se superada, diante da inovação legislativa superveniente, consubstanciada na edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, que imprimiu substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate” (AG 2005.03.00.031683-7, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJ 06.10.2005, p. 408).

Verifica-se que, no que se refere ao agente ruído, sempre foi necessária sua comprovação mediante laudo técnico pericial, independentemente do período em que o trabalho foi realizado.

Essa exigência, que nada tem a ver com a estabelecida pela Lei nº 9.032/95, que a estendeu para qualquer agente agressivo, é indissociável da própria natureza do agente ruído, cuja comprovação só é suscetível de ser realizada mediante aferição realizada por aparelhos de medição operados por profissionais habilitados.

Nos termos da Ordem de Serviço nº 612/98 (item 5.1.7), estabeleceu-se que os ruídos acima de 80 decibéis eram suficientes para reconhecimento da atividade especial até 13 de outubro de 1996. A partir de 14 de outubro de 1996, passaram a ser necessários 90 decibéis para esse fim.

Ocorre, no entanto, que os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 subsistiram validamente até 05 de março de 1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, que os revogou expressamente. Não sendo possível que simples ordem de serviço possa dispor de forma diversa de decreto regulamentar, a conclusão que se impõe é que, até 05.3.1997, o ruído acima de 80 e abaixo de 90 decibéis pode ser considerado como agressivo. A partir de 06 de março de 1997, apenas o ruído de 90 dB pode assegurar a contagem do tempo especial.

Com a edição do Decreto nº 4.882/2003, esse nível foi reduzido a 85 decibéis, alterando, a partir de sua vigência, o critério regulamentar para tolerância à exposição ao ruído.

Em suma, considera-se especial a atividade sujeita ao agente ruído superior a 80 dB (A) até 05.3.1997; superior a 90 dB (A) de 06.3.1997 a 18.11.2003; superior a 85 dB (A) a partir de 19.11.2003.

Vale ainda acrescentar que o entendimento consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (depois de revisada) aparenta contrariar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito do assunto.

Acrescente-se que a Primeira Seção do STJ, na sessão realizada em 28.8.2013, deu provimento ao incidente de uniformização jurisprudencial suscitado pelo INSS a respeito do tema, na forma do art. 14, § 4º, da Lei n. 10.259/01 (Petição Nº 9.059 - RS [2012/0046729-7], Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES), entendimento que se vincula no sistema dos Juizados Especiais Federais. A questão restou definitivamente resolvida no julgamento do RESP 1.398.260, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. em 14.5.2014, na sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC/73), que afastou a pretensão de aplicar retroativamente o Decreto nº 4.882/2003.

Veja-se que, embora a legislação trabalhista possa apurar eventual trabalho insalubre cotejando a intensidade do ruído com o tempo de exposição, este não é um parâmetro a ser considerado para efeito da proteção previdenciária, que leva em conta, apenas, o nível de ruído. Diante disso, o fato de o segurado trabalhar habitualmente em jornada extraordinária não altera as conclusões já firmadas.

Quanto à suposta alegação de falta de custeio para o pagamento da aposentadoria especial, é evidente que o sistema concedeu contribuições específicas para o custeio dessas aposentadorias, essencialmente o Seguro de Acidentes do Trabalho (SAT), exigido na forma do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, do acréscimo de que cuida o art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei nº 8.213/91, bem como da possibilidade de redução prevista no art. 10 da Lei nº 10.666/2003.

Nesses termos, sem embargo da possibilidade de que a União, por meio da Secretaria da Receita Federal do Brasil, institua e cobre tais contribuições adicionais, não há como recusar o direito à aposentadoria especial a quem preencheu todos os requisitos legais.

Quanto ao período em que o segurado eventualmente tenha estado em gozo de auxílio-doença, tenho que o Decreto nº 4.882/2003 incidiu em evidente ilegalidade, ao limitar tal cômputo apenas aos benefícios decorrentes de acidente do trabalho, ao estabelecer distinção não prevista em lei e, por essa razão, inválida. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria na sistemática dos recursos especiais repetitivos (Tema 998, RESP's 1.759.098 e 1.723.181, ambos julgados em 26.6.2019).

A possibilidade de conversão de tempo especial em comum se mantém, mesmo depois de 1998.

A Medida Provisória nº 1.663-10, que tentava revogar a regra do art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, acabou não sendo convertida da Lei nº 9.711/98, neste ponto específico. A interpretação conjugada da Emenda à Constituição nº 20/98, tanto na parte em que alterou a redação do art. 201, § 1º da Constituição Federal, bem como do próprio artigo 15 da Emenda, faz ver que o "constituente" derivado não apenas estabeleceu uma reserva de lei complementar para a matéria, mas também determinou a aplicação, até a edição dessa lei complementar, das disposições dos arts. 57 e 58 tais como vigentes na data da publicação da Emenda (16.12.1998).

A conclusão que se impõe é que subsiste a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo depois da emenda e até que sobrevenha legislação complementar a respeito.

Este entendimento foi fixado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.151.363, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 05.4.2011, firmado na sistemática dos recursos especiais repetitivos, de observância obrigatória neste grau de jurisdição (art. 927, III, do CPC).

Postas essas premissas, verifica-se que, no presente caso, pretende o autor ver reconhecido como tempo especial o período trabalhado GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, de 02.07.1985 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 20.05.2019.

Para a comprovação do período especial, o autor juntou o PPP e laudo técnico (Id 34734664) que atestam a exposição à ruídos acima de 90 dB(A), de 02.07.1985 a 05.03.1997 e de 91 dB(A) em 18.11.2003, acima de 85 dB(A) no período de 19.11.2003 a 31.12.2015 e de 01.01.2019 a 20.05.2019, modo habitual e permanente. Portanto, os ruídos foram superiores aos tolerados nos períodos de 02.07.1985 a 05.03.1997, de 18.11.2003 a 31.12.2015 e de 01.01.2019 a 20.05.2019.

Verifica-se que consta do processo administrativo que o não enquadramento do período especial ocorreu por "inconsistência, divergência ou falta de informações indispensáveis ao reconhecimento do direito de enquadramento de período de atividade exercido em condições especiais" (Id 30831971). A fundamentação genérica não possui elementos que descaracterizem o período especial.

A utilização dos Equipamentos de Proteção Individual – EPI ou de Equipamentos de Proteção Coletiva – EPC só poderia ser invocada, quando muito, como fator de exclusão do agente agressivo a partir de 14 de dezembro de 1998, data de início da vigência da Lei nº 9.732/98, que alterou a redação do art. 58, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que não se extrai desse preceito, sequer implicitamente, a conclusão levada a cabo pelo INSS segundo a qual o uso de EPI ou EPC possa afastar a natureza especial da atividade.

Exige-se, sim, uma informação relativa à eventual diminuição de intensidade do agente agressivo e que, em casos específicos, possa neutralizar ou eliminar a submissão habitual e permanente do segurado a esses agentes. Trata-se de norma voltada à proteção da saúde do segurado, sem relação com a contagem de tempo especial e sua conversão em comum.

Acrescente-se que a caracterização da atividade especial não precisa ser demonstrada com danos efetivos à saúde do segurado. Ao contrário, a mens *constitutionis* expressa no art. 201, § 1º da Constituição Federal de 1988 tem por finalidade essencial prevenir a ocorrência desses danos, o que justifica o tratamento legal e constitucional diferenciado na contagem do tempo de contribuição.

A jurisprudência pacífica do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não tem reconhecido que a utilização desses equipamentos seja suficiente para descaracterizar a atividade especial (por exemplo, Sétima Turma, APELREE 2002.03.99.014814-8, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, DJ 19.11.2008; Oitava Turma, AG 2008.03.00.000693-0, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJ 10.6.2008; Nona Turma, AC 2003.61.22.000975-4, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, DJ 17.01.2008, p. 720; Décima Turma, AMS 2007.61.09.000067-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJ 12.11.2008).

O próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335, com repercussão geral reconhecida, fixou duas teses quanto à utilização de tais EPI's: 1. "O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial". 2. "Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

No caso dos autos, tratando-se de agente eletricidade, não vejo como o EPI possa efetivamente "neutralizar" a nocividade, que é a condição exigida pelo STF para afastar o direito à aposentadoria especial.

De fato, tal como ocorre em relação a quaisquer agentes perigosos, o uso de EPI irá, quando muito, minimizar o risco de danos à saúde, mas jamais neutralizar todo e qualquer risco. Assim, não afasta o direito à aposentadoria especial.

Somando o períodos já admitidos na esfera administrativa como reconhecidos neste feito, concluo que o autor alcança 44 anos, 06 meses e 29 dias de tempo de contribuição.

Nessas condições, em 29/07/2019 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 96 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que compute, como tempo especial, sujeito à conversão em comum pelo fator 1,4, o prestado pelo autor à empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, de 02.07.1985 a 05.03.1997, de 18.11.2003 a 31.12.2015 e de 01.01.2019 a 20.05.2019, promovendo a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria deferida administrativamente, daí decorrente.

Condeno o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013.

Condeno-o, finalmente, ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC).

Tópico síntese (Provimento Conjunto nº 69/2006):

Nome do segurado: Adriano Valão
Número do benefício: 194.411.922-7
Benefício revisito: Aposentadoria por tempo de contribuição.
Tempo especial aqui reconhecido: 02.07.1985 a 05.03.1997, de 18.11.2003 a 31.12.2015 e de 01.01.2019 a 20.05.2019.

Renda mensal atual: A calcular pelo INSS.
Data de início do benefício: 29.07.2019.
Renda mensal inicial: A calcular pelo INSS.
Data do início do pagamento: Prejudicada, tendo em vista que não há cálculo do contador judicial.
CPF: 066.110.088-02
Nome da mãe: Carmen Silva de Faria.
PIS/PASEP: 121.90687-08-117013975107
Endereço: Rua Pompéia, nº 305, Bosque dos Eucaliptos, São José dos Campos/SP.

Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

P. R. I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5004199-81.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ANTONIO CAMILO PENHA
Advogado do(a) AUTOR: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação, sob o procedimento comum, com pedido de tutela provisória de urgência, com a finalidade de assegurar o direito ao cômputo do período de 28.03.1977 a 22.09.1981 anotado em CTPS, bem como à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega o autor, em síntese, que requereu o benefício em 21.09.2017, data em que afirma já haver preenchido os requisitos para concessão da aposentadoria, indeferido em razão do não reconhecimento do tempo de serviço constante da CTPS, trabalhado de 28.03.1977 a 22.10.1981, para ARY JOSÉ CHICARINO.

Aduz que as anotações da CTPS fazem prova plena para fins de contagem do tempo de serviço.

A inicial veio instruída com os documentos.

É o relatório. DECIDO.

A tutela provisória de urgência é cabível nos casos em que a parte interessada apresenta elementos comprobatórios da probabilidade do direito, bem como do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo (artigo 300 do CPC).

No caso em questão, a decisão administrativa (ID 34840401, fl. 38), menciona apenas o não cumprimento do tempo mínimo de contribuição exigido. Todavia, a contagem de fls. 32, do mesmo documento, revela que não foi computado o vínculo de emprego requerido pelo autor, de 28.03.1977 a 22.10.1981, devidamente anotado em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS.

Vale observar, desde logo, que a obrigatoriedade de que os vínculos de emprego estejam registrados no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais se dá apenas a partir da Lei nº 10.403/2002. Nesses termos, o só fato de não figurar o vínculo no CNIS não é motivo suficiente para descaracterizar esses períodos.

Também não se desconhece que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS induz à presunção da existência do vínculo de emprego, sendo certo que não se pode recusar o direito ao benefício nas hipóteses em que o segurado não é o responsável legal pela retenção e recolhimento das contribuições, como é o caso do segurado empregado e do empregado doméstico.

No caso específico dos autos, todavia, há algumas circunstâncias que merecem ser ponderadas.

Verifico que na cópia da CTPS juntada aos autos consta, na anotação do vínculo requerido, de 28.03.1977 a 22.09.1981 (Id 34870401, fl. 12), que a CTPS é extemporânea e foi emitida em 26.05.1982. Portanto, o documento foi expedido após o término do vínculo de trabalho.

No caso dos autos, a comprovação dos fatos alegados na inicial depende de uma regular instrução processual, em que seja facultada às partes a produção das provas necessárias à demonstração dos fatos, não havendo, por ora, a comprovação da verossimilhança das alegações da parte autora.

Em face do exposto, indefiro o pedido de tutela provisória de urgência.

Defiro os benefícios da gratuidade da Justiça. Anote-se.

Cite-se. Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002565-50.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
IMPETRANTE: EMPLANEJ PLANEJAMENTO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CLEMENTINO INSFRAN JUNIOR - SP255495
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO JOSÉ DOS CAMPOS/SP
LITISCONORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, em que a impetrante pretende a **prorrogação do vencimento da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPEND, bem como a postergação do pagamento de suas obrigações tributárias ordinárias e objeto de parcelamento**, referentes a tributos federais de quaisquer espécies e natureza, além daquelas de natureza previdenciária e securitária, pelo prazo de cento e oitenta dias, em razão das consequências da **pandemia causada pela COVID-19**.

Alega, em síntese, que sua atividade preponderante é na área da construção civil de apartamentos residenciais, que está na fase final de dois empreendimentos e nos preparativos de dois novos, empregando diretamente cerca de 60-70 colaboradores, podendo gerar outros 240-280 empregos indiretos, cujos imóveis são construídos e vendidos pela impetrante, com financiamento direto com a construtora.

Narra que em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus ou COVID-19, os Estados e União estão decretaram estado de calamidade pública. No âmbito do governo federal, tramita o Projeto de Decreto Legislativo nº 88/2020, prevendo seu encerramento em 31 de dezembro de 2020 e, no Estado de São Paulo, foi publicado o Decreto 64.879, de 20 de março de 2020.

Afirma que, após a decretação do Estado de Calamidade Pública e da quarentena por tempo indeterminado seu plano de negócios está suportando duros golpes, com suspensão/adiamento de pagamentos por parte dos clientes, rescisão de contratos, etc.

Narra que necessita apresentar aos adquirentes das unidades, no ato da outorga da escritura pública de compra e venda, a certidão negativa de débitos- CND ou a certidão positiva com efeito de negativa – CPEND, cujas obrigações tributárias precisam estar em dia.

Além disso, está sujeita ao recolhimento de inúmeros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sempre procurando manter o cumprimento de suas obrigações tributárias, entretanto, o atual estado de saúde pública enfrentado, vem impossibilitando a impetrante de honrar com o pagamento dos parcelamentos tributários, cuja inadimplência acarretará seu cancelamento e na retomada, encargos decorrentes da mora, além de configuração de crimes, protestos etc., o que impedirá a continuidade da atividade da impetrante.

Informa que sua CPEND tem validade até 22.03.2020, porém a MP 927, em seu artigo 37, alterou a redação do parágrafo 5º do art. 47 da Lei 8.212/91, prorrogando, excepcionalmente, no caso de calamidade, o prazo de validade da CND por prazo a ser definido em ato conjunto das autoridades tributárias (RFB e PGFN), com validade na data de sua publicação (20.03.2020), cujo estado de calamidade teria sido reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, 20.03.2020.

Sustenta no dia 24.03.2020, foi editada a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555, prorrogando o prazo de validade das CND's e CPEND por 90 dias, relativas a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União, entretanto, foi surpreendida com a impossibilidade de obter a renovação da validade da sua certidão.

A inicial veio instruída com documentos.

O feito, originalmente distribuído à 2ª Vara Federal, veio a este Juízo, por reconhecimento de prevenção com o processo 5002563-80.2020.403.6103.

O pedido liminar foi parcialmente deferido, com relação ao pedido de prorrogação da validade da CND.

A autoridade impetrada prestou informações, requerendo a denegação da segurança.

O impetrado interps recurso de agravo de instrumento, ao qual foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

A Fazenda Nacional requereu seu ingresso no feito e se manifestou pela denegação da segurança.

O Ministério Público Federal não opinou sobre o mérito, por entender não haver interesse público que justifique sua intervenção.

A impetrante adiou a inicial, para alterar o valor da causa, bem como informou a interposição de agravo de instrumento, tendo sido mantida a decisão agravada em juízo de retratação, e posteriormente, noticiado o indeferimento do efeito suspensivo.

A autoridade impetrada informou o cumprimento da liminar.

A Fazenda Nacional requereu a intimação da autoridade impetrada acerca da decisão proferida no agravo.

É o relatório. **DECIDO.**

Prejudicado o pedido da Fazenda Nacional, quanto à decisão proferida no agravo de instrumento, em razão da prolação da presente sentença.

Pretende a impetrante a prorrogação do vencimento da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, bem como a postergação do pagamento de suas obrigações tributárias ordinárias e objeto de parcelamento.

Observe, no entanto, que, quanto a uma **parte** da pretensão, **não há interesse processual** a ser tutelado.

De fato, por força da Portaria nº 139/2020, com as alterações da Portaria nº 150/2020, ambas do Sr. Ministro de Estado da Economia, foi prorrogado o prazo para pagamento de diversos tributos federais, determinando-se que os valores alusivos às competências de março e abril de 2020 devam ser pagas no prazo de vencimento das contribuições devidas nas competências de julho e setembro de 2020, respectivamente.

Tais atos normativos referem-se: a) à contribuição incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho (art. 22 da Lei nº 8.212/91); b) à contribuição devida pela agroindústria (art. 22-A da Lei nº 8.213/91); c) à contribuição devida pelo empregador rural pessoa física (art. 25 da Lei nº 8.213/91); d) à contribuição do empregador rural pessoa jurídica (art. 25 da Lei 8.870/94); e) à contribuição social sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011); f) à contribuição devida pelo empregador doméstico (art. 24 da Lei nº 8.212/91); h) à COFINS; e i) à contribuição ao PIS/PASEP.

A Portaria nº 201/2020, também do Ministro de Estado da Economia, também prorrogou o vencimento de parcelamentos tributários administrados pela Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Tais prorrogações não correspondem aos exatos termos pretendidos, nem alcançam todos os tributos federais, razão pela qual há ainda, em parte, interesse processual.

Nesta porção remanescente, estão presentes a legitimidade das partes e o interesse processual, bem como os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

Quanto à prorrogação do vencimento da certidão, a Medida Provisória nº 927/2020, com validade a partir de 22.03.2020, assim dispõe:

"Art. 37. A Lei nº 8.212, de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 47.

§ 5º O prazo de validade da certidão expedida conjuntamente pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional do Ministério da Economia, referente aos tributos federais e à dívida ativa da União por elas administrados, será de até cento e oitenta dias, contado data de emissão da certidão, prorrogável, excepcionalmente, em caso de calamidade pública, pelo prazo determinado em ato conjunto dos referidos órgãos."

Foi publicada no Diário Oficial da União, de 24.3.2020, a Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020, que "dispõe sobre a prorrogação do prazo de validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND), em decorrência da pandemia relacionada ao coronavírus (COVID-19)", nos seguintes termos:

O SECRETÁRIO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E O PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso das atribuições que lhes conferem, respectivamente, o inciso III do art. 327 do Regimento Interno da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430, de 9 de outubro de 2017, e o art. 82 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 36, de 24 de janeiro de 2014, e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 47 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, resolvem:

Art. 1º Fica prorrogada, por 90 (noventa) dias, a validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativa de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND) válidas na data da publicação desta Portaria Conjunta.

Art. 2º Ficam mantidas as demais disposições da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751, de 2 de outubro de 2014.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Ao que se verifica dos dispositivos supratranscritos, é necessário que a CND esteja válida na data da publicação da Portaria nº 555/2020, o que não é o caso da impetrante.

No caso específico da impetrante, vencida sua certidão em **22.3.2020** (ID 30398519), ao que parece, seu pedido de renovação da CND, via internet (ID 30398519), foi *incontinenti* indeferido, já que a Portaria foi publicada em **24.3.2020**. Aliás, no referido extrato, sequer consta a data em que foi pleiteada a renovação da certidão.

Ao que se vê, portanto, pelo fato de a certidão ter vencido **apenas dois dias antes** da publicação da Portaria, a impetrante se vê impedida de gozar da prorrogação ali prevista.

Observe que não consta da Medida Provisória qualquer restrição temporal à prorrogação das certidões. Ao contrário, ao se referir à prorrogação por 180 dias, a contar da "data da emissão da certidão", a Medida Provisória acabou por admitir, a um só tempo, tanto a retroação como a ultratividade do termo inicial dessa prorrogação, conforme a data em que emitida a certidão.

Diante disso, a restrição imposta quanto às certidões válidas na data da Portaria, ao menos no caso específico da impetrante, não pode subsistir, quer porque não prevista na Medida Provisória, quer também por afrontar o princípio constitucional da **proporcionalidade** (que é, na verdade, decorrência da garantia do devido processo legal em sentido material – *substantial due process of law*).

Como sabido, a análise da proporcionalidade de um ato legislativo supõe que este seja submetido ao crivo de seu triplice aspecto: **adequação, necessidade e proporcionalidade** em sentido estrito.

Quanto à **adequação**, verifico que a regra que impede a prorrogação das certidões recém vencidas acaba por impingir um tratamento normativo desigual a pessoas jurídicas que se encontram em situações virtualmente idênticas. Em relação à **necessidade**, a norma acaba por não cumprir a finalidade a que se destina, que é amparar os contribuintes que possam ter sua atuação gravemente afetada pela pandemia. A **proporcionalidade** em sentido estrito está também claramente afetada, também por inportar tratamento normativo desigual a situações de grande equivalência, como já dito.

Portanto, deve-se admitir a prorrogação da validade da CND da impetrante.

Quanto ao pedido de prorrogação dos tributos não abrangidos pelas Portarias nº 139/2020, com as alterações da Portaria nº 150/2020 e 201/2020, todas do Sr. Ministro de Estado da Economia, em 11.3.2020 a Organização Mundial da Saúde declarou a pandemia de COVID-19, seguindo-se a edição do Decreto Legislativo nº 6, de 20.3.2020 pelo Congresso Nacional, que reconheceu a ocorrência de estado de calamidade pública, com vigência até o término do exercício financeiro de 2020, para os fins do art. 65 da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC N° 101/00).

No âmbito do Executivo Federal, o Ministério da Saúde, por meio da Portaria MS nº 188, de 03.02.2020, declarou Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus.

Em paralelo, medidas de combate e prevenção contra a pandemia foram adotadas por Estados da Federação, a exemplo do Estado de São Paulo, que editou o Decreto nº 64.879, de 20.3.2020, que, nesse grave quadro sanitário, reconheceu estado de calamidade pública.

É, portanto, notório que a pandemia do COVID-19 representa ameaça de saúde pública de abrangência global, a exigir medidas preventivas e protetivas efetivas, estruturais e harmônicas, não apenas em âmbito nacional, mas também internacional.

Nesse cenário, a impetrante invoca as disposições da Portaria MF nº 12/2012 como fundamento para o pedido de suspensão da exigibilidade de tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. Referido normativo disciplina, no caput de seu art. 1º, que as datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

Inicialmente, há que se pontuar que o Código Tributário Nacional – diploma recepcionado com status de Lei Complementar que regulamenta os art. 146 da Constituição – dispõe, art. 97, que somente a lei pode estabelecer hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

A moratória – conceituada por Leandro Paulsen como “prorrogação do prazo de vencimento do tributo” (Curso de direito tributário completo. 10. Ed. Saraiva. 2018, p. 266) – é elencada no art. 151 do CTN como uma das hipóteses de suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Quanto a ela, o art. 152 do CTN autoriza sua concessão em caráter geral ou individual, desde que autorizada por lei, podendo circunscrever sua aplicabilidade à determinada região do território ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Infere-se disso que a moratória tributária apenas pode ser instituída por meio de lei formal, exigência corolária do próprio princípio republicano.

Embora argumente o contrário, a impetrante deseja, sim, valer-se de moratória, pois pede a prorrogação do vencimento de tributos, o que se amolda perfeitamente ao conceito do instituto em questão.

Ainda que se interprete o comando contido no art. 1º da Portaria MF nº 12/2012 como disciplina infralegal de obrigação acessória, relativa ao prazo de pagamento de tributos, não seria possível dar ao normativo invocado o alcance pretendido pelo contribuinte.

Isso porque a disposição acima transcrita veicula dilação do prazo de pagamento de tributos federais em conjunturas calamitosas regionais ou locais, representando mecanismo de cooperação federativa instituída pelo ente central, que posterga sua arrecadação no âmbito dos municípios abrangidos pelo decreto estadual, o que só é jurídica e financeiramente factível em razão da possibilidade de a União dar continuidade ao seu fluxo de receitas provenientes de outras regiões do país que se encontrem em situação de normalidade.

Totalmente distinta é a calamidade pública acarretada pela declarada pandemia do coronavírus, que, como já salientado, tem abrangência não nacional, mas mundial. Nessa conjuntura, é inevitável que se atribua à União o protagonismo e a responsabilidade de coordenar Estados e Municípios à promoção de ações de saúde pública em combate e prevenção ao COVID-19, por meio da alocação racional dos escassos recursos humanos, médicos, hospitalares e farmacêuticos de modo isonômico por toda extensão do território nacional, segundo dados estatísticos objetivos que tomem possível identificar prioridades estratégicas.

A consequência, em larga escala, do pleito deduzido pelo impetrante, é privar a União de todos os seus ingressos tributários num momento decisivo e crítico do combate à pandemia, inviabilizando faticamente o cumprimento da obrigação constitucional insculpida no art. 196 da Constituição, e desencadeando risco concreto de grave lesão à ordem pública e à ordem econômica.

Por isso, não é possível assegurar ao impetrante a benesse prevista no art. 1º da Portaria MF nº 12/2012 no presente cenário em que todos os municípios, em todo território nacional, estão abrangidos pela situação de calamidade pública, seja porque tal conjuntura, evidentemente, impossibilita faticamente a aplicação daquele ato normativo; porque moratória geral tão abrangente apenas seria possível por meio de lei específica (art. 97, CTN); e porque é imperioso assegurar ao Estado os meios imprescindíveis para assegurar a todos o direito à saúde pública (art. 196 da Constituição), assim como a manutenção da ordem pública e da ordem econômica (art. 170 da Constituição).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, o pedido de prorrogação de tributos que foi alcançado pela Portaria nº 139/2020, com as alterações da Portaria nº 150/2020, bem como da Portaria nº 201/2020, todas do Sr. Ministro de Estado da Economia.

Quanto aos pedidos remanescentes, **julgo parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança**, para ratificar a decisão liminar que determinou à autoridade impetrada a adoção das providências necessárias para a prorrogação da validade da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPEND em favor da impetrante, pelo prazo estabelecido na Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020, bem como de eventual ato normativo que a substitua.

Custas “ex lege”. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo legal para recurso e nada mais requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Levante-se o sigilo dos documentos, já que são comuns às partes.

Comunique-se ao Desembargador Federal Relator do Agravo de Instrumento.

P. R. I. O.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004124-42.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ANTONIO AUGUSTO CESARIO
Advogado do(a) AUTOR: JOAO BATISTA PIRES FILHO - SP95696
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro os benefícios da Gratuidade da Justiça. Anote-se.

Considerando que o preceituado no artigo 334 do CPC não retira do Juiz a possibilidade de deixar de realizar o ato, nos casos em que a transação é improvável (ou impossível), bem como o fato de que a transação em feição em que a Fazenda Pública é parte (incluindo a União e suas autarquias) depende da existência de autorização normativa ou hierárquica que, quando existente, é habitualmente condicionada à colheita de provas quanto à matéria de fato, **deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação** (art. 139, VI, do CPC).

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias úteis, **providencie a juntada de cópia do laudo técnico pericial**, assinado por Engenheiro ou Médico do Trabalho, relativo ao período laborado pelo(a) autor(a) em condições insalubres na empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., nos períodos de 03/09/1991 a 05/03/1997; 01/09/2002 a 31/07/2003; 01/03/2016 a 12/10/2018; 01/02/1996 a 12/10/2018, que serviu(ram) de base para a elaboração(ões) do(s) PPP(s).

Para tanto, deverá o(a) autor(a) requerer os laudos técnicos diretamente a empresa, servindo esta decisão como requisição do Juízo (arts. 378 e 380, ambos do CPC). Ficará a pessoa responsável pelo seu fornecimento advertida de que no caso de descumprimento desta ordem, poderá o juiz determinar, além da imposição de multa, outras medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias.

Cite-se e intime-se a parte ré para que conteste o feito, no prazo de 30 (trinta) dias úteis (artigos 335 e 183 do CPC).

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004265-32.2018.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: DJ COMPANY PROMOÇÃO, EVENTOS E COMÉRCIO LTDA - EPP, BEN HUR VENTURELLI, ADRIANA DE CARVALHO QUEIROZ PASTORE VENTURELLI
Advogado do(a) EXECUTADO: CAMILA FERIANI - SP286933
Advogado do(a) EXECUTADO: CAMILA FERIANI - SP286933
Advogado do(a) EXECUTADO: CAMILA FERIANI - SP286933

DESPACHO

Petição ID 33595373: Nada a decidir. Reporto-me ao despacho de ID 30913535.

Indefiro o pedido de utilização do sistema INFOJUD, tendo em vista que o banco de dados da Secretaria da Receita Federal é guarnecido pelo sigilo fiscal, não se constituindo um arquivo de informações para credores comuns, que devem diligenciar na busca de bens penhoráveis. Apenas excepcionalmente deve ser quebrado o sigilo das informações fiscais, não em meras pesquisas em favor de credores do contribuinte.

Observe-se, ainda, que todas as diligências para a busca de bens penhoráveis foram feitas por este Juízo através dos sistemas BACENJUD e RENAJUD, sem qualquer providência da exequente para a busca da satisfação creditória perseguida.

Fica a CEF intimada a requerer o que for de seu interesse.

Silente, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Cumpra-se. Intime-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007445-22.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ANDERSON VILAS BOAS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: SONIA DE ALMEIDA SANTOS ALVES - SP277545
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos, etc.

A sentença proferida na fase de conhecimento determinou que os honorários de advogado seriam fixados na fase de cumprimento da sentença, por se tratar de sentença líquida (art. 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC). Como o trânsito em julgado e a apresentação dos cálculos da execução, cumpre fixar tais honorários.

O artigo 85, § 3º, do CPC, estabelece uma escala de graduação de percentuais que irão incidir sobre o valor da condenação ou sobre o proveito econômico obtido pela parte vencedora. No caso em exame, sendo certo que a condenação é inferior a 200 salários mínimos (R\$ 187.400,00, considerando o valor vigente em 2018), os percentuais a serem considerados vão de 10 a 20%.

Para deliberar sobre qual percentual deve ser aplicado, impõe-se fazer uso dos critérios estabelecidos no § 2º do citado artigo 85, isto é, “o grau de zelo do profissional”, “o lugar de prestação do serviço”, “a natureza e a importância da causa”, e “o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço”.

No caso em exame, sopesando tais critérios, levando-se em conta que a sentença foi proferida cerca de quatro meses, sem a interposição de recursos, não vejo razão para fixar os honorários em patamar superior ao mínimo.

Por tais razões, arbitro os honorários de advogado em 10% do valor da condenação.

Sem prejuízo, intime-se o INSS nos termos do artigo 535 do CPC, para que, caso entenda necessário, ofereça impugnação aos cálculos apresentados, no prazo de 30 dias úteis.

Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da parte executada, expeça-se ofício precatório/requisição de pequeno valor, encaminhando-os ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, aguardando-se, após a remessa, o seu pagamento em arquivo provisório.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000324-40.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: ALEXANDRE HENRIQUE DE BARROS
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a informação existente na base da Receita Federal de que o CPF do autor está cancelado por encerramento de espólio, intime-se o advogado por ele constituído para que, no prazo de 10 (dez) dias, requiera a habilitação dos respectivos sucessores, preferencialmente aqueles que estejam em gozo de eventual pensão por morte (artigo 112 da Lei nº 8.213/91), ou, subsidiariamente, os sucessores de acordo com a lei civil.

Cumprido, dê-se vista ao INSS.

Após, venhamos autos conclusos.

Int.

São José dos Campos, na data da assinatura.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5007505-92.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ENERGY SPORT ACADEMIA DE GINASTICA LTDA - EPP, ANDRE MAXIMO HEIDE, LUCIANA PONTES MAXIMO HEIDE
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145

DESPACHO

Petição nº 34098403: Providencie a Secretaria os desbloqueios no BACENJUD, bem como renove-se a pesquisa através do RENAJUD nos termos requeridos pela CEF

Cumprido, dê-se vista à exequente e, em nada mais sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5007505-92.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ENERGY SPORT ACADEMIA DE GINASTICA LTDA - EPP, ANDRE MAXIMO HEIDE, LUCIANA PONTES MAXIMO HEIDE
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145

DESPACHO

Melhor compulsando o processo, verifico que na pesquisa RENAJUD ID 33132621 já constou a inexistência de restrições sobre os veículos, não estando incompleta como alega a CEF na petição ID 34098403.

Assim, em nada mais sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5004198-96.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: MRS LOGISTICAS S/A
ASSISTENTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
REU: LINDUINA GOMES DA SILVA, FRANCIMAR LOPES DE SOUZA, VICENTE DE PAULA GRACIANO, VANDERLY CARLOS MARTINS ROCHA

DECISÃO

MRS LOGITICA S/A e DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES - DNIT, qualificada nos autos, propôs a presente ação, sob o procedimento especial, em face de LINDUINA GOMES DA SILVA, FRANCIMAR LOPES DE SOUZA, VICENTE DE PAULA GRACIANO e VANDERLY CARLOS MARTINS ROCHA, com pedido liminar, objetivando a reintegração de posse relativa aos imóveis situados no trecho do km 383 da linha férrea, localizada nos limites da Comarca de São José dos Campos.

Alega que é concessionária de transporte ferroviário que controla, opera e monitora a designada Malha Sudeste, interligando os Estados do Rio de Janeiro, Minas Gerais e São Paulo.

Aduz que, para a execução dos serviços concedidos, a posse de diversos ativos e bens do acervo patrimonial da extinta Rede Ferroviária Federal S/A foi transferida para a autora, por meio do contrato de arrendamento nº 072/96, conexo ao contrato de concessão celebrado na mesma data com a União Federal.

Afirma que consta do contrato de arrendamento, o trecho designado Pindamonhangaba-São José dos Campos, no km 383- Vila Tesouro, no Município de São José dos Campos.

Narra que, paralelamente ao leito da via férrea no trecho em questão, existe uma faixa de domínio, consistente em um espaçamento mínimo necessário à segurança do tráfego dos trens, de 15 metros para o lado direito e 15 metros para o lado esquerdo. No entanto, a faixa de domínio foi invadida pelos réus que ali instalaram suas construções que invadem parcialmente área pertencente à autora MRS.

Informa que a mesma área esbulhada é objeto do Inquérito Civil nº 90/2005, em trâmite na 11ª Promotoria de Justiça de São José dos Campos. Afirma que no referido inquérito a ANTT afastou qualquer possibilidade de manutenção dos barracos construídos pelos invasores.

Foi determinada a intimação da União e do DNIT. Intimada, a União não se manifestou (ID 34836092, fl. 19).

Designada audiência de conciliação, não houve acordo. Participaram os réus Linduina Gomes da Silva, Vicente de Paula Graciano e Lindalva Gomes da Silva (ID 34836092, fls. 110).

A Defensoria Pública Estadual apresentou contestação em relação aos réus LINDINALVA e VICENTE.

Certidão de citação ID 34836097, fl. 01, não tendo sido citado o réu Vanderly Carlos Martins Rocha e Francimar Lopes de Souza. Consta da Certidão do oficial de justiça que foi informando que o Sr. Francimar faleceu. Foi citado o Sr. Wesley, como ocupante do imóvel Rua Projetada dois, 2F, vila Tesouro (fl. 26, Id 34836097). O Sr. Vanderly foi citado à fls. 25, Id 34836097.

A parte autora requereu a revelia dos réus VANDERLY E WESCLEY.

Intimado, o DNIT manifestou interesse na lide (Id 34836097, fl. 108).

A decisão Id 34836097, fl. 110, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

É a síntese do necessário. DECIDO.

Reconheço a competência deste Juízo para o julgamento do feito.

O presente pedido encontra fundamento no artigo 560 e seguintes do Código de Processo Civil, devendo o autor provar sua posse, o esbulho e sua data, bem como a perda da posse (artigo 561, do Código de Processo Civil), cujos requisitos foram atendidos, conforme se depreende dos documentos acostados à inicial.

Sem embargo da autorização legal expressa para a reintegração de posse na hipótese em discussão (art. 9º da Lei 10.188/2001), não se retira do julgador a competência para exame da presença dos pressupostos legais genéricos para a concessão de medidas cautelares.

No caso em exame, embora a plausibilidade jurídica da pretensão esteja demonstrada pelos documentos juntados, não se vê presente o risco de ineficácia da decisão, caso seja concedida somente ao final.

Assentada a natureza residencial do imóvel em questão, destinado à moradia dos requeridos, a concessão liminar da reintegração de posse acarretaria um sério risco de irreversibilidade do provimento, o que também desaconselha o deferimento liminar da reintegração de posse.

Em face do exposto, indefiro o pedido de liminar.

Não verifico o fenômeno da prevenção com os autos apontados no termo, tendo em vista que as partes são distintas.

Ratifico os atos não decisórios praticados pelo r. Juízo Estadual.

Intime-se a Defensoria Pública da União.

Dê-se ciência da redistribuição do feito a esta Subseção.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5004219-72.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos

AUTOR: M. H. F. D. S., J. H. D. S.

REPRESENTANTE: SILMARA FELIPE DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619,

Advogado do(a) AUTOR: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos etc.

Considerando a Portaria Conjunta nº 1/2020 – PRESI/GABPRES, em seu art. 1º, alínea “j”, que determinou a suspensão das perícias médicas judiciais, determino o prosseguimento do feito sem a apreciação do pedido de tutela provisória de urgência, por ora, pois que depende da realização da prova referida.

Embora o artigo 334 do CPC estabeleça que o réu será citado para comparecer a uma audiência preliminar de conciliação ou mediação, tal regra não retira do Juiz a possibilidade de deixar de realizar o ato, nos casos em que a transação é improvável (ou impossível), ao menos nesta etapa inicial do procedimento.

A transação em feitos em que a Fazenda Pública é parte (incluindo a União e suas autarquias) depende da existência de autorização normativa ou hierárquica, que não existe no presente caso. Ademais, mesmo quando existente tal autorização, é habitualmente condicionada à colheita de provas quanto à matéria de fato, o que ainda não ocorreu neste caso.

Diante disso, a realização da audiência, neste momento, serviria apenas como simples formalidade, sem nenhuma perspectiva concreta de que as partes cheguem a um acordo. Se considerarmos que tal audiência teria que ser realizada em período não inferior a 30 (trinta) dias úteis, não há nenhum proveito a qualquer das partes na realização do ato, que iria somente atrasar desnecessariamente o andamento do feito.

Considerando, assim, as especificidades do caso e de modo adequar o procedimento às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação (art. 139, VI, do CPC).

Cite-se e intime-se a parte ré para que conteste o feito, no prazo de 30 (trinta) dias úteis (artigos 335 e 183 do CPC).

Defiro os benefícios da gratuidade da justiça. Anote-se.

Intime-se o Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001629-25.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
IMPETRANTE: MARCO AURELIO JORGE CORDEIRO
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSADAB PEREIRA DA SILVA - SP344256
IMPETRADO: CHEFE OU GERENTE INSS SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado com a finalidade de compelir a autoridade impetrada à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para pessoas portadoras de deficiência.

Alega o impetrante que requereu o benefício em 09.11.2017, tendo sido indeferido.

Aduz que interpôs recurso à Junta de Recursos requerendo a reafirmação da DER, tendo sido o recurso deferido em 16.05.2019. Em 21.05.2019, o Serviço de Reconhecimento de Direitos do INSS da agência de São José dos Campos proferiu despacho que não recorria do julgado, no entanto o benefício não foi implantado.

A inicial foi instruída com documentos.

Notificada, a autoridade impetrada informou que o benefício foi implantado.

É o relatório. DECIDO.

As informações prestadas pela autoridade impetrada indicam que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi implantado, conforme requerido.

A ocorrência desse fato deixa entrever que não está mais presente o interesse processual da parte impetrante, na medida em que a providência jurisdicional reclamada não é mais útil e tampouco necessária.

Estamos diante, portanto, de um fato jurídico superveniente, um caso típico de perda de interesse processual por motivo superveniente à propositura da demanda, uma vez que, juridicamente, tomou-se desnecessário ou inútil o recurso à via judicial, o que forçosamente deve ser levado em conta diante do preceito do art. 493 do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito.

Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo legal para recurso e nada mais requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003199-46.2020.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ARLINDO DE SOUZA TOMAZ
Advogado do(a) AUTOR: JAIR PEREIRA TOMAZ - SP384832
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que esclareça o pedido, tendo em vista que consta requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição e também aposentadoria especial na petição inicial (alíneas "c" e "f" do pedido constante da petição inicial), sem qualquer informação que indique se são pedidos subsidiários.

Após, voltemos autos conclusos.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007508-47.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: KARTER LUBRIFICANTES LTDA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765
REU: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a petição da ré (ID 34946175), especialmente sobre a hipótese de realização da perícia da contraprova.

Cumprido, voltem os autos conclusos.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001452-32.2018.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: IRACEMA DA ROCHA FERREIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-A, WILLIAN ROBERTO SCOCATO TEIXEIRA - SP334308
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a isenção ou não do imposto de renda.

Após, fica deferida a transferência eletrônica dos valores depositados em conta judicial vinculada ao processo para a conta indicada pelo credor.

Com a informação do banco acerca da transferência realizada e em nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para a extinção da execução..

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005613-85.2018.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ROSALINA FREIRE DA CRUZ
REPRESENTANTE: ISAIAS FLORENCIO LIRA
Advogado do(a) AUTOR: ANATOLE MAGALHAES MACEDO MORANDINI - SP298372,

DESPACHO

Vistos etc.

Dê-se vista à autora sobre as informações prestadas (doc. nº. 34722224).

Após, cumpra-se o final do despacho nº 27099104.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003613-49.2017.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: LUIZ JOSE BIONDI
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ JOSE BIONDI JUNIOR - SP223469
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a isenção ou não do imposto de renda.

Após, fica deferida a transferência eletrônica dos valores depositados em conta judicial vinculada ao processo para a conta indicada pelo credor.

Com a informação do banco acerca da transferência realizada e em nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para a extinção da execução..

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000312-31.2016.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: PAULO MASSAHARU IRI
Advogado do(a) EXEQUENTE: GERSON ALVARENGA - SP204694
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Preliminarmente, intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a isenção ou não do imposto de renda.

Após, fica deferida a transferência eletrônica dos valores depositados em conta judicial vinculada ao processo para a conta indicada pelo credor.

Com a informação do banco acerca da transferência realizada e em nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para a extinção da execução..

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5005598-19.2018.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: ARMANDO DE MEDEIROS JARDIM
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA PONTES TEIXEIRA - SP205583
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Determinação de id nº 29687253:

Dê-se vista às partes e voltemos autos conclusos.

São José dos Campos, 22 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001746-16.2020.4.03.6103
AUTOR: MARCO ANTONIO RIBEIRO DA ALESSANDRO
Advogado do(a) AUTOR: ANA GRAZIELA RIBEIRO DA ALESSANDRO - SP313717-A
REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004091-86.2019.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: ROSEMARY DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: JOAO MIGUEL DE MORAES RODRIGUES - SP392625
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de procedimento comum, com a finalidade de assegurar o direito ao reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, com a concessão de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Alega, em síntese, que requereu o benefício em 13.06.2017., data em que afirma já haver preenchido os requisitos para concessão da aposentadoria, indeferido em razão do não reconhecimento do tempo de serviço exercido em condições especiais.

Afirma que o INSS não considerou como tempo especial os períodos de trabalho prestados às empresas SOCIEDADE CIVIL PRONTIL LTDA, de 07.04.1986 a 04.03.1988, como atendente de enfermagem; COTREL CLÍNICA DE ORTOPEdia E FISIOTERAPIA S/C LTDA, de 01.06.1988 a 30.09.1990, como auxiliar de fisioterapia; POLICLIN S/A SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES, de 01.03.1993 a 06.03.1995, como atendente de enfermagem; GUACELLI CLÍNICA RADIOLÓGICA S/C LTDA, de 08.01.1998 a 13.06.2017, como auxiliar de raio X.

Citado, o INSS contestou alegando, prejudicialmente, a prescrição. No mérito, sustentou a improcedência do pedido.

Em réplica, a parte autora reiterou os argumentos no sentido da procedência do pedido.

Processo administrativo juntado aos autos.

É o relatório. DECIDO.

Verifico, de início, que estão presentes a legitimidade das partes e o interesse processual, bem como os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

A alegada prejudicial de prescrição quinquenal já foi anteriormente afastada.

A aposentadoria especial, que encontrava fundamento legal originário na Lei nº 3.807/60, vem hoje prevista na Lei nº 8.213/91, especialmente nos arts. 57 e 58, representando subespécie da aposentadoria por tempo de serviço (ou de contribuição), que leva em conta a realização de atividades em condições penosas, insalubres ou perigosas, potencialmente causadoras de danos à saúde ou à integridade física do trabalhador.

As sucessivas modificações legislativas ocorridas em relação à aposentadoria especial exigem uma breve digressão sobre as questões de direito intertemporal aí envolvidas.

É necessário adotar, como premissa necessária à interpretação desses preceitos, que a norma aplicável ao trabalho exercido em condições especiais é a norma vigente ao tempo em que tais atividades foram realizadas. Assim, o direito à contagem de tempo especial e sua eventual conversão para comum deve ser aferido mês a mês, dia a dia, de acordo com a norma então vigente.

Por tais razões, não se sustenta a costumeira impugnação relativa à ausência de direito adquirido como impedimento à contagem de tempo de serviço em condições especiais. Se é certo que o direito à concessão do benefício só se incorpora ao patrimônio do titular no momento em que este implementa todos os requisitos legais, o direito à averbação do tempo especial é adquirido na medida em que esse trabalho é realizado.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, remetia à “lei específica” a competência para relacionar as atividades profissionais que seriam prejudiciais à saúde ou à integridade física. Inerte o legislador ordinário, passou-se a aplicar, por força da regra transitória do art. 152 da mesma Lei, as normas contidas nos anexos dos Decretos de nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Tais normas previam duas possibilidades de reconhecimento da atividade especial. A primeira, relacionada com grupos profissionais (mediante presunção de tais atividades como especiais). Além disso, pelo rol de agentes nocivos (independentemente da profissão exercida pelo segurado). Nestes casos, era desnecessária a apresentação de laudos técnicos (exceto quanto ao agente ruído).

A partir de 29 de abril de 1995, com a publicação da Lei nº 9.032, que modificou o art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91, passou a ser necessária a demonstração de efetiva exposição aos agentes agressivos. A partir dessa data, portanto, além do antigo formulário “SB 40”, passou-se a exigir a apresentação de laudo pericial, sendo irrelevante o grupo profissional em que incluído o segurado.

Posteriormente, por força da Lei nº 9.728/98, que modificou os §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, sobrevieram novas exigências e especificações para apresentação do referido laudo técnico, inclusive quanto aos equipamentos de proteção individual que pudessem reduzir ou afastar os riscos da atividade.

A partir de 06 de março de 1997, o rol de atividades dos antigos decretos foi substituído pelo Anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, depois revogado pelo Decreto nº 3.048/99, mantendo-se a exigência de laudo técnico pericial.

Ao contrário do que normalmente se sustenta, não há qualquer vedação à conversão em comum do tempo prestado sob condições especiais no período anterior a 01.01.1981, quando entrou em vigor a Lei nº 6.887/80, que alterou o art. 9º, § 4º, da Lei nº 5.890/73.

Como já decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região em caso análogo, “a limitação temporal à conversão, com base na Lei 6.887/80, encontra-se superada, diante da inovação legislativa superveniente, consubstanciada na edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, que imprimiu substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate” (AG 2005.03.00.031683-7, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJ 06.10.2005, p. 408).

Verifica-se que, no que se refere ao agente ruído, sempre foi necessária sua comprovação mediante laudo técnico pericial, independentemente do período em que o trabalho foi realizado, como se vê do seguinte precedente:

“Ementa:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ESPECIAL CONVERTIDO.

(...).

4. É necessário laudo técnico para que o tempo de serviço sujeito à exposição de ruído em níveis superiores aos indicados pela legislação previdenciária (80 dB até 13.12.96, 90 dB a partir de então) seja considerado especial.

(...)” (TRF 3ª Região, AC 200061020153054, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU 18.9.2003, p. 405).

Essa exigência, que nada tem a ver com a estabelecida pela Lei nº 9.032/95, que a estendeu para qualquer agente agressivo, é indissociável da própria natureza do agente ruído, cuja comprovação só é suscetível de ser realizada mediante aferição realizada por aparelhos de medição operados por profissionais habilitados.

Nos termos da Ordem de Serviço nº 612/98 (item 5.1.7), estabeleceu-se que os ruídos acima de 80 decibéis eram suficientes para reconhecimento da atividade especial até 13 de outubro de 1996. A partir de 14 de outubro de 1996, passaram a ser necessários 90 decibéis para esse fim.

Ocorre, no entanto, que os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 subsistiram validamente até 05 de março de 1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, que os revogou expressamente. Não sendo possível que simples ordem de serviço possa dispor de forma diversa de decreto regulamentar, a conclusão que se impõe é que, até 05.3.1997, o ruído acima de 80 e abaixo de 90 decibéis pode ser considerado como agressivo. A partir de 06 de março de 1997, apenas o ruído de 90 dB pode assegurar a contagem de tempo especial.

Com a edição do Decreto nº 4.882/2003, esse nível foi reduzido a 85 decibéis, alterando, a partir de sua vigência, o critério regulamentar para tolerância à exposição ao ruído.

Em suma, considera-se especial a atividade sujeita ao agente ruído superior a 80 dB (A) até 05.3.1997; superior a 90 dB (A) de 06.3.1997 a 18.11.2003; superior a 85 dB (A) a partir de 19.11.2003.

Nesse sentido é também o enunciado da Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (“O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64 [1.1.6]; superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003”).

O próprio Advogado Geral da União editou o Enunciado nº 29, de 09.6.2008, cuja observância é obrigatória para os membros daquela carreira, corroborando o mesmo entendimento (“Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então”).

Vale ainda acrescentar que o entendimento consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (depois de revisada) aparenta contrariar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito do assunto.

Acrescente-se que a Primeira Seção do STJ, na sessão realizada em 28.8.2013, deu provimento ao incidente de uniformização jurisprudencial suscitado pelo INSS a respeito do tema, na forma do art. 14, § 4º, da Lei n. 10.259/01 (Petição Nº 9.059 - RS [2012/0046729-7], Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES), entendimento que é vinculante no sistema dos Juizados Especiais Federais. A questão restou definitivamente resolvida no julgamento do RESP 1.398.260, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. em 14.5.2014, na sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), que afastou a pretensão de aplicar retroativamente o Decreto nº 4.882/2003.

Postas essas premissas, verifica-se que, no presente caso, pretende o autor ver reconhecidos como tempo especial, os períodos trabalhados às empresas SOCIEDADE CIVIL PRONTIL LTDA, de 07.04.1986 a 04.03.1988, como atendente de enfermagem; COTREL CLÍNICA DE ORTOPEDIA E FISIOTERAPIA S/C LTDA, de 01.06.1988 a 30.09.1990, como auxiliar de fisioterapia; POLICLIN S/A SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES, de 01.03.1993 a 06.03.1995, como atendente de enfermagem; GUACELLI CLÍNICA RADIOLÓGICA S/C LTDA, de 08.01.1998 a 13.06.2017, como auxiliar de raio X.

Foram juntados Perfis Profissiográficos quanto às empresas SOCIEDADE CIVIL PRONTIL LTDA, de 07.04.1986 a 04.03.1988; POLICLIN S/A SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES, de 01.03.1993 a 06.03.1995; e GUACELLI CLÍNICA RADIOLÓGICA S/C LTDA, de 08.01.1998 a 13.06.2017.

Observe que o INSS já reconheceu administrativamente os períodos de trabalho especial prestados às empresas SOCIEDADE CIVIL PRONTIL LTDA, de 07.04.1986 a 04.03.1988; POLICLIN S/A SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES, de 01.03.1993 a 06.03.1995, não havendo interesse processual da autora neste sentido.

Quanto ao período de trabalho prestado à empresa COTREL CLÍNICA DE ORTOPEDIA E FISIOTERAPIA S/C LTDA, de 01.06.1988 a 30.09.1990, como auxiliar de fisioterapia, vê-se que a atividade de fisioterapeuta não é daquelas que, por si, autorize o enquadramento automático em um dos quadros a que se refere o art. 2º do Decreto de nº 53.831, de 25 de março de 1964 ou dos quadros anexos ao Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, razão pela qual não pode ser reconhecida como especial.

Quanto ao período trabalhado à empresa GUACELLI CLÍNICA RADIOLÓGICA S/C LTDA, de 08.01.1998 a 13.06.2017, verifico assistir razão à autora para o reconhecimento do tempo especial, como auxiliar de raio X, o PPP indica que esta esteve exposta a radiações ionizantes, situação prevista no item 2.0.3 do Anexo IV ao Decreto nº 3.048/99, que faz expressa referência a “operações” com fontes radioativas, além de manipulação de produtos radiativos.

O entendimento do INSS de que o PPP não evidencia a exposição permanente da autora não merece prosperar, pois a descrição das atividades desempenhadas pela autora, contida no próprio PPP, induz à conclusão inversa.

Mesmo diante de alguma dúvida, deveria o Sr. Perito Médico Previdenciário adotar a providência prevista no art. 250, “caput”, da IN INSS/PRES 45/2010, que assim estabelece:

“Art. 250. O PMP poderá, sempre que julgar necessário, solicitar as demonstrações ambientais de que trata o § 1º do art. 254 e outros documentos pertinentes à empresa responsável pelas informações, bem como inspecionar o ambiente de trabalho”.

Não pode simplesmente presumir, portanto, que a exposição não era em caráter permanente, particularmente quando todos os fatos induzem à conclusão contrária.

De fato, o técnico em raio-X passa a quase totalidade de sua jornada de trabalho realizando e revelando as radiografias, de que decorre uma evidente exposição permanente às radiações ionizantes próprias de tais aparelhos.

Isto é ainda mais relevante no caso da autora, que exerceu tal função por quase vinte anos, sendo notório que os efeitos nocivos da radiação são cumulativos e progressivos.

O indeferimento do INSS consignou genericamente que há inconsistência, divergência ou falta de informações indispensáveis ao reconhecimento do direito ao enquadramento. Os documentos apresentados comprovavam especialidade do período, não havendo motivo para negar o enquadramento.

A utilização dos Equipamentos de Proteção Individual – EPI ou de Equipamentos de Proteção Coletiva – EPC só poderia ser invocada, quando muito, como fator de exclusão do agente agressivo a partir de 14 de dezembro de 1998, data de início da vigência da Lei nº 9.732/98, que alterou a redação do art. 58, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que não se extrai desse preceito, sequer implicitamente, a conclusão levada a cabo pelo INSS segundo a qual o uso de EPI ou EPC possa afastar a natureza especial da atividade.

Exige-se, sim, uma informação relativa à eventual diminuição de intensidade do agente agressivo e que, em casos específicos, possa neutralizar ou eliminar a submissão habitual e permanente do segurado a esses agentes. Trata-se de norma voltada à proteção da saúde do segurado, sem relação com a contagem de tempo especial e sua conversão em comum.

Acrescente-se que a caracterização da atividade especial não precisa ser demonstrada com danos efetivos à saúde do segurado. Ao contrário, a mens *constitutionis* expressa no art. 201, § 1º da Constituição Federal de 1988 tem por finalidade essencial prevenir a ocorrência desses danos, o que justifica o tratamento legal e constitucional diferenciado na contagem do tempo de contribuição.

A jurisprudência pacífica do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não tem reconhecido que a utilização desses equipamentos seja suficiente para descaracterizar a atividade especial (por exemplo, Sétima Turma, APELRETE 2002.03.99.014814-8, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, DJ 19.11.2008; Oitava Turma, AG 2008.03.00.000693-0, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJ 10.6.2008; Nona Turma, AC 2003.61.22.000975-4, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, DJ 17.01.2008, p. 720; Décima Turma, AMS 2007.61.09.000067-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJ 12.11.2008).

O próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335, com repercussão geral reconhecida, fixou duas teses quanto à utilização de tais EPIs: 1. “O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial”. 2. “Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria”.

Portanto, tenho como presente o direito ao cômputo de tais períodos como especiais.

Somando-se o período aqui reconhecido, juntamente com o período de tempo reconhecido em sede administrativa, vejo que a autora alcança, até a data de entrada do requerimento administrativo (13.06.2017), 31 anos, 01 mês e 09 dias de contribuição.

Em 13/06/2017 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 85 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015).

Em face do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça, como tempo especial, o período trabalhado à empresa GUACELLI CLÍNICA RADIOLÓGICA S/C LTDA, de 08.01.1998 a 13.06.2017, implantando em favor da autora a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Condeno o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Tópico síntese (Provimento Conjunto nº 69/2006):

Nome da segurada: Rosemary de Souza.

Número do benefício: 182.607.997-9.

Benefício concedido: Aposentadoria por tempo de contribuição.

Renda mensal atual: A calcular pelo INSS.

Data de início do benefício: 13.06.2017.

Renda mensal inicial: A calcular pelo INSS.

Data do início do pagamento: Prejudicada, tendo em vista que não há cálculo do contador judicial.

CPF: 062.526.498-30.

Nome da mãe: Maria das Graças Souza.

PIS/PASEP: 121.319.077-39.

Endereço: Rua Maria Luíza Rodrigues Costa, 167, São José dos Campos/SP.

Condeno-o, finalmente, ao pagamento de honorários advocatícios, que serão fixados na fase de cumprimento da sentença (artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do CPC).

Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

P. R. I.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000901-16.2013.4.03.6103
EXEQUENTE: JOSE RAIMUNDO SALDANHA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Tendo em vista a satisfação da parte credora, **julgo extinta**, por sentença, a presente execução, nos termos dos artigos 924, II e 925, ambos do Código de Processo Civil.

P. R. I. e, após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001760-05.2017.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: LUIZ CARLOS LOURENCO
Advogado do(a) EXECUTADO: MORGANA DADDEA APARECIDO - SP292452
TERCEIRO INTERESSADO: ERMANO FAVARO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ERMANO FAVARO

DESPACHO

Vistos, etc.

Petição ID nº 35013492: Defiro o pedido da União, devendo a Secretaria encaminhar os autos ao arquivo, permanecendo suspensa a execução e o respectivo prazo prescricional pelo prazo de 1 (um) ano, nos termos do art. 921, do CPC.

Intimem-se. Cumpra-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003146-65.2020.4.03.6103
AUTOR: ADOLFO JOSE DE SEIXAS FILHO
Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO DE PAULA OLIVEIRA - SP206189
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003216-82.2020.4.03.6103
AUTOR: ANTONIO DE FATIMA BORGES
Advogado do(a) AUTOR: GUILHERME AUGUSTO OLIVEIRA FERNANDES DOS SANTOS - SP424480, BRUNO LUIS TALPAI - SP429260
REU: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004007-51.2020.4.03.6103
AUTOR: ANTONIO HONORATO ALVES
Advogado do(a) AUTOR: TALITA DI LISI MORANDI - SP366383
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002556-88.2020.4.03.6103
AUTOR: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001436-10.2020.4.03.6103
AUTOR: ROBERTO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007767-42.2019.4.03.6103
AUTOR: ORLANDO MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001737-54.2020.4.03.6103
AUTOR: MIGUEL JOAO RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003076-48.2020.4.03.6103
AUTOR: L. D. L. M.
REPRESENTANTE: JOICE MARCELINO DE MACEDO
Advogado do(a) AUTOR: MONICA VARGAS DE MAGALHAES - RS86084
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MONICA VARGAS DE MAGALHAES - RS86084
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003927-87.2020.4.03.6103
AUTOR: ADALBERTO BENEDITO CARDOSO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: JEAN PAULO ARAUJO ALBERTO - SP415305, RAFAEL FRANCO DE ALMEIDA - SP378286, DEBORA DZIABAS PEREIRA - SP404728, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885, SUELI ABE - SP280637, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado como artigo 437, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007686-91.2013.4.03.6103
EXEQUENTE: ANDRE SILVA RIBEIRO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA SILVIA KOZLOVSKI - SP153526
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA
Advogado do(a) EXECUTADO: ITALO SERGIO PINTO - SP184538
Advogado do(a) EXECUTADO: BRUNO LEMOS GUERRA - SP332031-A

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar resposta a impugnação interposta, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000367-45.2017.4.03.6103
EXEQUENTE: CELSO FERMINO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar resposta a impugnação interposta, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001696-87.2020.4.03.6103
IMPETRANTE: MC DROGARIA LTDA - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002856-50.2020.4.03.6103
AUTOR: AMÉRICO YASUSHI TESHIMA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008007-31.2019.4.03.6103
AUTOR: AMANDA EDUARDA CORREADOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: LEA SILVIA GOMES PINTO DE SOUZA PORTO DE OLIVEIRA - SP100418
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000647-11.2020.4.03.6103
AUTOR: ANTONIO JOSE DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: LEANDRO FERNANDES DE AVILA - SP287876, WELLINGTON BARBOSA DOS SANTOS - SP322603, BRUNA GUTTIERREZ DE SOUSA - SP419981
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008507-97.2019.4.03.6103
AUTOR: SONIA MARIA ACCIOLY CARNEIRO
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL ALVES DA SILVA ROSA - SP391015
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007356-48.2019.4.03.6119
IMPETRANTE: BRASIL LAU-RENT - LOCAÇÃO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS//SP

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000856-77.2020.4.03.6103
AUTOR: MARCIA JOSE SALOMAO ROCHA
Advogados do(a) AUTOR: DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755, ANA THAIS CARDOSO BARBOSA - SP420170
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação interposto, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, nos termos do disposto no parágrafo 4º do artigo 203, combinado com o disposto no parágrafo 1º do artigo 1.010, do Código de Processo Civil.

São José dos Campos, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000226-26.2017.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009
EXECUTADO: FENIX SEGURANCA VIP E ZELADORIA PATRIMONIAL LTDA - ME, ISMAEL GUILHERME DA SILVA, NILZA TORREAO DIAS

ATO ORDINATÓRIO

IV - Se por ventura forem localizados veículos em nome do(s) executado(s) por meio do sistema RENAJUD, deverá a exequente ser intimada para que se manifeste acerca de eventual interesse na penhora.

VI - Decorrido o prazo acima sem manifestação, encaminhem-se os autos ao arquivo, permanecendo suspensa a execução e o respectivo prazo prescricional pelo prazo de 1 (um) ano (art. 921, parágrafo 1º, do CPC/2015).

Intime-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002277-73.2018.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471
EXECUTADO: CRESCER SAUDAVEL LTDA - ME, ELCIO BRAGA JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO

I - Defiro nova pesquisa através do sistema RENAJUD para a inclusão das informações requeridas pelo exequente. Cumprido, dê-se vista à CEF.

(PESQUISA RENAJUD JUNTADA)

II - Indefiro o pedido de utilização do sistema INFOJUD, tendo em vista que o banco de dados da Secretaria da Receita Federal é guardado pelo sigilo fiscal, não se constituindo um arquivo de informações para credores comuns, que devem diligenciar na busca de bens penhoráveis.

Apenas excepcionalmente deve ser quebrado o sigilo das informações fiscais, não em meras pesquisas em favor de credores do contribuinte.

Observe-se, ainda, que todas as diligências para a busca de bens penhoráveis foram feitas por este Juízo através dos sistemas BACENJUD, RENAJUD e por mandado de penhora, sem qualquer providência da exequente para a busca da satisfação creditória perseguida.

Intime-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004307-81.2018.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: MARCO ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

IV - Com a apresentação dos cálculos, dê-se vista à parte autora, que, em caso de concordância, deverá requerer intimação do INSS, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, para, querendo, impugnar a execução, no prazo de 30 (trinta) dias úteis e nos próprios autos.

V - Nesta mesma ocasião, poderá a parte autora, caso seja portadora de doença grave, requerer que o pagamento seja efetuado com preferência, na forma prevista no parágrafo 2º, do artigo 100 do texto constitucional.

VI - Em não havendo concordância, deverá a parte apresentar os cálculos no valor que entende correto, na forma do disposto no artigo 534 do Estatuto Processual, sujeitando-se, neste caso, à impugnação da execução. No silêncio, o processo deverá ser encaminhado à pasta de "arquivo provisório".

VII - Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada, expeça-se ofício precatório/requisição de pequeno valor - RPV.

VIII - Após o encaminhamento do precatório/requisitório ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, aguarde-se o pagamento.

São José dos Campos, na data da assinatura.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0007847-53.2003.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos

EXEQUENTE:BNDES

Advogado do(a) EXEQUENTE: NELSON ALEXANDRE PALONI - SP136989

INVENTARIANTE: EX PEDRA EXPOSICAO E COMERCIO DE PEDRAS LTDA, DARC Y DUARTE FILHO, LENITA OLIVEIRA DUARTE

Advogados do(a) INVENTARIANTE: SALIM SAAB - SP15525, MOACIR PEDRO PINTO ALVES - SP61375, ELIANA ALVES MOREIRA - SP89214, NATHALIA RODRIGUES PACIENCIA - SP313121

Advogado do(a) INVENTARIANTE: SALIM SAAB - SP15525

Advogado do(a) INVENTARIANTE: SALIM SAAB - SP15525

DESPACHO

Deferido o pedido de alienação por iniciativa do BNDES (fs. 513, Id nº 20030033), cabe, nos termos do artigo 880, § 1º do CPC, ao Juízo determinar as condições da aquisição.

Desta forma, conforme sugerido na petição Id. nº 28430145, são adequadas as condições apresentadas.

Assim, fixo o prazo de 90 (noventa) dias para divulgação dos bens a serem alienados, com preço das reavaliações realizadas nos autos (ID 26174709 e ID 26251065) no valor de R\$ 3.900.000,00, com fixação de preço mínimo não inferior a 50% do valor reavaliado, podendo haver pagamento de pelo menos 25% do valor do lance à vista e o restante parcelado em até 30 meses, com incidência, neste caso, dos índices de correção monetária previstos na Tabela de Correção Monetária do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Deverão ser observadas todas as demais condições em Edital, a ser expedido oportunamente pelo BNDES.

Intimem-se pessoalmente os executados e demais interessados, nos termos do art. 889 se seus incisos do Código de Processo Civil.

Sendo imóvel o bem penhorado, junte a Secretaria, através do sistema ARISP cópia das matrículas dos imóveis.

Intimem-se.

São José dos Campos, na data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078) Nº 0008515-72.2013.4.03.6103 / 3ª Vara Federal de São José dos Campos

SUCEDIDO: JOAO INACIO DA SILVA

Advogado do(a) SUCEDIDO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Determinação de ID 34445117: dê-se vista às partes das informações da Contadoria Judicial.

São José dos Campos, na data da assinatura.

4ª VARA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

PROCESSO Nº 0001997-95.2015.4.03.6103

EXECUÇÃO FISCAL(1116)

EXEQUENTE:ANS

EXECUTADO: POLICLIN S A SERVICOS MEDICO HOSPITALARES

Advogado(s) do reclamado: ROBERTSON DINIZ, FERNANDA DE OLIVEIRA MELO

ATO ORDINATÓRIO

INTIMAÇÃO AUTOMÁTICA PROCESSO DIGITALIZADO

Intimação eletrônica da parte interessada (executada) para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

PROCESSO Nº 0001997-95.2015.4.03.6103

EXECUÇÃO FISCAL(1116)

EXEQUENTE:ANS

EXECUTADO: POLICLIN S A SERVICOS MEDICO HOSPITALARES

ATO ORDINATÓRIO
INTIMAÇÃO AUTOMÁTICA PROCESSO DIGITALIZADO

Intimação eletrônica da parte interessada (executada) para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5005146-09.2018.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: ORION S.A.
Advogados do(a) EXECUTADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618

DECISÃO

Regularize o(a) executado(a) sua representação processual, para juntada da ata de assembleia de eleição da diretoria, nos prazo de 15 (quinze) dias, visando comprovar os poderes dos signatários da procuração ID 22514722.

Na inércia, exclua-se a petição e documentos apresentados pelo(a) executado(a), bem como proceda-se ao descadastramento do advogado nestes autos, no sistema processual da Justiça Federal.

Regularizado, tomemos autos conclusos em gabinete.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002328-50.2019.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752
EXECUTADO: THAMIS MEDEIROS DA SILVA

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que deixo de submeter o pedido da Exequente à apreciação da MMª Juíza Federal, eis que prejudicado, diante do r. despacho, que determinou a suspensão da execução em razão do parcelamento.

São JOSÉ DOS CAMPOS, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0005856-22.2015.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
EMBARGANTE: LUIZ ANTONIO COELHO BEDAQUE
Advogados do(a) EMBARGANTE: ANTONIO BRANISSO SOBRINHO - SP68341, MARTHA MARIA ABRAHAO BRANISSO MACHADO - SP255546
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

LUIZ ANTONIO COELHO BEDAQUE, qualificado na inicial, opôs os presentes EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL que lhe move a FAZENDA NACIONAL, pleiteando o reconhecimento da nulidade do mandado de procedimento fiscal, do processo administrativo e da certidão de dívida ativa.

Sustenta que em cumprimento ao mandado de procedimento fiscal nº 0812000/00099/04, foram identificados depósitos bancários em sua conta, cuja origem não teria sido demonstrada, configurando omissão de receitas e acarretando a cobrança de IRPF dos anos de 1999 e 2000.

Em decorrência da referida diligência administrativa, foi instaurado o processo administrativo nº 13884.00.1885/204-40, do qual decorreu o lançamento do imposto de renda e a inscrição em dívida ativa, extraindo-se a certidão de dívida ativa nº 80 1 11 00285537.

Aduz que houve quebra de sigilo bancário e que esta seria inconstitucional, pois anterior à Lei Complementar 105/2001, havendo ofensa aos princípios da legalidade, irretroatividade e intimidade.

Sustenta que anteriormente a lei complementar, somente poderia ter havido quebra do sigilo bancário com autorização judicial, e que mesmo após a sua vigência, somente se admite a quebra se houver processo administrativo instaurado e esta for considerada indispensável pela autoridade competente, o que não foi o caso dos autos.

Argumenta, ainda, que, a Lei 9.311/96, somente autorizava a verificação das movimentações bancárias para fins de cobrança de CPMF e que esta foi utilizada para cobrança de IRPF.

Afirma que os depósitos em sua conta pertenciam a terceiro, qual seja, a pessoa jurídica Sut Line Indústria e Comércio de Fios Cirúrgicos Ltda, para qual prestava serviços à época dos fatos, e que portanto, não teve aumento patrimonial, fato gerador do imposto de renda.

Assevera que houve cerceamento de defesa no processo administrativo, pois indeferidas diligências junto a pessoa jurídica para apurar a veracidade das suas alegações, bem como que houve ofensa aos princípios da motivação, segurança jurídica e moralidade.

Por fim, sustenta a inaplicabilidade da multa de 75%, por ser excessiva.

A embargada manifestou-se alegando, preliminarmente, a existência de litispendência com a ação anulatória nº 0001957-21.2012.403.6103. No mérito, rebateu os argumentos deduzidos (fls. 159/161 dos autos físicos).

O embargante, em réplica, confirmou a existência da ação anulatória e pediu a suspensão do processo até o seu julgamento final (fls. 168/181 dos autos físicos). Juntou novos documentos e requereu a produção de prova testemunhal e pericial. Ademais, inovou a causa de pedir e pedido, afirmando que os valores pertencem à pessoa jurídica LUIZ A. C. BEDAQUE & BEDAQUE LIDA e que a execução fiscal deve ser extinta por carência de ação (fls. 186/188 dos autos físicos).

A embargada não requereu a produção de provas e manifestou-se contrária à juntada de novos documentos, bem como discordou da inovação (fls. 817/819).

A ação anulatória foi julgada improcedente; à apelação foi negado provimento e aos recursos Especial e Extraordinário foi negado seguimento, havendo o trânsito em julgado, conforme documentos juntados aos autos pelas partes (fls. 821/834 e 848 dos autos físicos).

FUNDAMENTO E DECIDIDO

Inicialmente, cumpre consignar, que incabível a inovação da causa de pedir e pedido realizados pelo embargante por ocasião da especificação de provas - o que foi recusado pela embargada. Com efeito, a causa de pedir somente poderá ser alterada sem o consentimento da embargada até a citação, e após esta, até o saneamento do processo, desde que com o consentimento daquele, a teor do art. 329 CPC.

Postas estas considerações, passo ao julgamento conforme o estado do processo, em razão da existência de coisa julgada, nos termos do art. 354 CPC.

DA COISA JULGADA

A coisa julgada é um direito e uma garantia fundamental, previsto no art. 5º, inc. XXXVI da Constituição Federal. Segundo dispõe o Código de Processo Civil em seu art. 337, §4º: *“Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgada”*.

Considera-se uma ação idêntica à outra quando tem as mesmas partes, pedido e causa de pedir (art. 337, §2º CPC). Neste ponto, a doutrina majoritária, aponta que o Código de Processo Civil adotou a Teoria da Substanciação, segundo a qual o que importa para caracterizar a causa de pedir são os fatos descritos.

Por oportuno, transcrevo excerto colacionado por Luiz Guilherme Marinoni e outros em seu Código de Processo Civil Comentado:

“O autor tem o ônus de indicar na petição inicial os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido. Deve apresentar, em outras palavras, a sua causa de pedir; que consiste no motivo pelo qual está em juízo, nas razões fático-jurídicas que justificam o seu pedido. O direito brasileiro positivou a teoria da substanciação da causa de pedir; para a qual interessa a descrição do contexto fático em que as partes se encontram envolvidas. O Código de Processo Civil brasileiro não acolheu a teoria da individualização da causa de pedir. Pouca interessa, a propósito, a natureza do direito afirmado em juízo: toda e qualquer petição inicial deve trazer a descrição dos fatos da causa. A alegação de fato reclamada para caracterização da petição inicial é a alegação de fato essencial, que é aquela sobre a qual está fundado o pedido”. (Revista dos Tribunais, 2017, pág. 420/421).

A jurisprudência também se posicionou pela adoção da Teoria da Substanciação, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DIVERSOS DOS SUSCITADOS NA PETIÇÃO INICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. BROCARDOS MIHI FACTUM DABO TIBI IUS. IURIA NOVIT CURIA.

1. *“A multidade decorrente de julgamento extra petita é avaliada com base no pedido, e não na causa de pedir; esta definida como os fatos e os fundamentos jurídicos da demanda (causa de pedir remota e próxima). No Direito brasileiro, aplica-se a teoria da substanciação, segundo a qual apenas os fatos vinculam o julgador; que poderá atribuir-lhes a qualificação jurídica que entender adequada ao acolhimento ou à rejeição do pedido, como fruto dos brocardos iura novit curia, da mihi factum dabo tibi ius”* (AgRg no AREsp 674.850/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015).

2. *Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1565055/SC, DJe 18/12/2015).*

No caso *sub judice*, há a existência de coisa julgada a obstar os presentes embargos à execução fiscal. A *lide* já foi decidida, com trânsito em julgado, na ação anulatória nº 0001957-21.2012.403.6103, que tramitou na 3ª Vara desta Subseção Judiciária.

Ressalta-se que do cotejo das ações, verifica-se que há identidade das partes, causa de pedir e pedidos, de modo que resta caracterizada a identidade das ações (fls. 02/20 e 39/61 dos autos físicos).

Pelo exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do artigo 485, inciso V do Código de Processo Civil.

Custas dispensadas, ante o teor do artigo 7º da Lei n. 9.289/96.

Deixo de arbitrar verba honorária para a embargada, tendo em vista o encargo previsto no Decreto Lei 1025/69.

Traslade-se cópia da sentença e certidão de trânsito em julgado para os autos da Execução Fiscal nº 0008902-58.2011.403.6103.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, arquivem-se os autos, com as formalidades legais.

P.R.I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003700-05.2017.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
AUTOR: PEDRO SOARES
Advogado do(a) AUTOR: PEDRO SOARES - GO33414
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de Ação por Danos Morais e Materiais, em que o autor pleiteia o imediato desbloqueio de valores com o acréscimo dos juros e correção monetária, - por ter formalizado parcelamento do débito em tempo hábil -, bem como o abatimento dos valores pagos anteriormente em parcelamento e, ainda, a condenação da ré ao pagamento de danos morais e materiais nos valores de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) e R\$ 8.000,00 (oito mil reais), respectivamente.

O autor foi intimado a esclarecer os pedidos formulados, ante a competência absoluta da Vara de Execução Fiscal (ID 10896728), sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito (ID 29568195), porém quedou-se inerte.

Observe, por fim, que não obstante a inércia, em consulta ao Sistema Processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da Terceira Região, constatei que o autor/executado postulou, nos autos da execução fiscal nº 0001169-12.2009.403.6103, a liberação dos valores bloqueados Via Sistema BacenJud.

Ante o exposto, indefiro a petição inicial e, por consequência, JULGO EXTINTO o processo sem resolução de mérito, nos termos artigo 485, inciso I, combinado com os artigos 330, IV, 321, parágrafo único e 322, todos do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos da execução fiscal nº 0001169-12.2009.403.6103, bem como proceda a secretaria às anotações necessárias.

Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários, tendo em vista o encargo previsto no Decreto- Leirº 1.025/69.

Decorrido o prazo sem a interposição de recurso, arquivem-se os autos, com as formalidades legais.

P.R.I.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007716-92.2014.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LAZARO APARECIDO PIRES DE CAMARGO
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIAALICE MUNIZ CUNHA - SP141422, SILVANA ELIAS MOREIRA - SP139005

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que deixo de remeter estes autos à conclusão, diante da determinação, constante do despacho de fl. 78 dos autos físicos (ID-19831300) de sobrestamento dos autos se informado, pelo exequente, parcelamento da dívida.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007716-92.2014.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LAZARO APARECIDO PIRES DE CAMARGO
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIAALICE MUNIZ CUNHA - SP141422, SILVANA ELIAS MOREIRA - SP139005

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que deixo de remeter estes autos à conclusão, diante da determinação, constante do despacho de fl. 78 dos autos físicos (ID-19831300) de sobrestamento dos autos se informado, pelo exequente, parcelamento da dívida.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5004833-14.2019.4.03.6103 / 4ª Vara Federal de São José dos Campos
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que fica intimada a executada acerca da manifestação da exequente, conforme determinado no despacho retro.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA

1ª VARA DE SOROCABA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000178-41.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: IVANILDO LUIZ DE SOUSA
Advogado do(a) AUTOR: LARISSA BUENO DOS SANTOS - SP391644
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

1. Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias.
2. No mesmo prazo, manifestem-se as partes sobre as provas que pretendem produzir, especificando-as e justificando sua pertinência, sob pena de indeferimento.
3. Intimações determinadas.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003033-95.2017.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348, ADRIANO ATHALADE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
EXECUTADO: JOSE AUGUSTO TEIXEIRA NETO

DECISÃO

ID 33317921 - Defiro a suspensão do curso da presente execução pelo prazo de um ano, nos termos do artigo 921, III, do CPC.

Aguarde-se, sobrestado.

Int.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002975-87.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: EXCHANGE LOGÍSTICA LTDA - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: FELIPE CORDELLA RIBEIRO - PR41289, CARLA CAROLINA FRITZEN NASCIMENTO RIBEIRO - PR42139
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ITU, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA TIPO B

SENTENÇA

EXCHANGE LOGÍSTICALTD., devidamente qualificada nos autos, impetrou o presente **MANDADO DE SEGURANÇA**, em face do Ilmo. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA**, como escopo de que seja declarada a inconstitucionalidade e a ilegalidade da cobrança do PIS e da COFINS incidentes sobre a parcela do ICMS por ela devida.

Sustenta a impetrante que o cálculo do PIS e da COFINS devidos não deve ser integrado pelos valores correspondentes ao ICMS, uma vez que a base de cálculo daquelas contribuições, prevista na alínea 'b' do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, não admite tal inclusão.

Assevera que o ICMS, por ser tributo indireto, não compõe a receita da empresa contribuinte, que exerce, por expressa obrigação legal, a função de mera arrecadadora, intermediária, não podendo, portanto, integrar a receita própria para efeitos de cálculo do PIS e da COFINS; que o ICMS não é receita da empresa, mas, sim, do Estado.

Aduziu que já decidiu o Supremo Tribunal Federal que o ICMS não compõe o faturamento tributável do contribuinte, posto não tratar-se de receita própria, mas sim do Estado, pelo é de se concluir que é absolutamente inconstitucional a exigência do PIS e da COFINS sobre o ICMS, mesmo que a base de cálculo dessas contribuições seja a totalidade das receitas.

Requeru seja concedida a medida liminar, *inaudita altera pars*, a fim de que seja autorizado a Impetrante excluir, desde já, da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor do ICMS das operações de saída de suas atividades, referente as competências futuras, até o julgamento definitivo da demanda, devido à manifesta inconstitucionalidade dessa exigência.

Ao final, requereu seja confirmada a liminar, requerendo a concessão da segurança para assegurar o direito da Impetrante de não recolher o PIS e a COFINS sobre o montante relativo ao ICMS de suas atividades, assim considerados aqueles das operações de saídas, em virtude da manifesta inconstitucionalidade desta exigência, bem como, seja outorgada a compensação dos valores recolhidos a maior pela Impetrante, considerando os últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, devidamente corrigidos pela SELIC (Lei nº 9.250/95), desde o pagamento indevido, valores estes a serem apurados em competente liquidação de sentença.

Com a inicial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

A medida liminar vindicada foi **parcialmente** deferida, conforme ID nº 31878787 autorizando a Impetrante a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do CTN, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da Impetrante em Cadastros de Inadimplentes.

Conforme petição ID nº 32742130 e documentos acostados, a parte impetrante recolheu as custas processuais devidas.

Regularmente notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (ID nº 33862096). Requeru que este mandado de segurança seja sobrestado até a decisão dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR. No mérito defendeu a cobrança da exação. Outrossim, sustentou a impossibilidade da compensação de tributos antes do trânsito em julgado da sentença, nos exatos termos previstos no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, bem como teceu outras considerações sobre a compensação pleiteada.

O Ministério Público Federal conforme ID nº 34489520 não vislumbrando nos autos qualquer discussão referente a um interesse público primário que determine a necessidade de sua atuação, deixando de se manifestar com relação ao mérito da demanda.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Considerando o entendimento manifestado pelo Ministro Celso de Mello na Reclamação nº 30.9961, no sentido de ratificar a necessidade de aplicação imediata do acórdão proferido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, antes mesmo do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, há que se dar **imediato** processamento a este mandado de segurança que, na fase em que se encontra, enseja que seja proferida sentença.

De início, observo que o feito foi processado com observância do contraditório e da ampla defesa, não existindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal, bem como estão presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual e as condições da ação.

Quanto ao mérito, este juízo sempre decidiu no sentido de que o ICMS integra o preço das vendas das mercadorias, de mercadorias e serviços e é repassado ao consumidor final, razão pela qual deveria ser considerado como receita bruta/faturamento e, conseqüentemente, integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ocorre que, por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão datada de 15 de março de 2017, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706, **com repercussão geral reconhecida**, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Em sendo assim, deve-se ponderar que, para a pacificação dos litígios e em obediência ao princípio da segurança jurídica, deve-se acolher jurisprudência **atualizada** do Supremo Tribunal Federal, que tem o condão de vincular o entendimento deste magistrado na presente demanda, em razão de versar sobre questão idêntica àquela lá decidida.

Nesse sentido, o novo Código de Processo Civil de 2015 tem como postulados a integridade e coerência da jurisprudência. Destarte, não pode o Juiz, quando se trata de matéria de direito, decidir de maneira supostamente mais justa e de acordo com seu sentimento pessoal, quando já existe decisão **atualizada** do Supremo Tribunal Federal em sentido oposto. Ademais, a coerência da jurisprudência diz respeito ao fato de que questões iguais devam ser tratadas e decididas de forma isonômica, aplicando-se a mesma tese aos casos que envolvam idêntica questão jurídica, como forma de concretização da justiça, mormente em casos tributários, em que está em jogo a concorrência leal entre os diversos atores do mercado.

Portanto, a questão de direito relativa à suspensão da exigibilidade da incidência tributária neste mandado de segurança não enseja qualquer digressão, devendo a segurança ser concedida nesse sentido, nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

Entretanto, quanto ao valor exato do ICMS a se retirar da base de cálculo do PIS/COFINS, há que se aduzir que é o valor devido a título de ICMS a ser repassado à Fazenda Estadual após a apuração do imposto, extraindo-se o resultado do regime de apuração da não cumulatividade.

Ou seja, não se trata do valor destacado no documento fiscal. Este, inclusive, é o entendimento adotado no próprio julgamento do RE nº 574.706:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Caso fosse possível a admissão da retirada da base de cálculo do ICMS destacado, o contribuinte excluiria parcela maior do que o montante de ICMS devido, já que teria desconsiderado parte do ICMS que comporia seu crédito.

Nesse ponto aduz-se que é inviável a apuração do ICMS considerando cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, já que a legislação adota o sistema de apuração contábil. Nesse sistema, o montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços.

Ou seja, excluindo-se o ICMS destacado, sem compensar com o ICMS creditado ao longo da cadeia, os contribuintes estarão excluindo parcela do ICMS que não é devida e não compõe o imposto realmente apurado, resultando-se, ao final da cadeia de circulação da mercadoria, numa exclusão de valor em montante que não corresponde ao ICMS incidente e realmente devido à Fazenda Estadual.

Por outro lado, em relação à compensação pleiteada neste mandado de segurança, há que se aduzir que, ao ver deste juízo, o Supremo Tribunal Federal deverá decidir sobre a modulação dos efeitos de sua decisão devendo, por certo, atribuir efeito "*ex nunc*" a partir da data da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou outra data futura que julgar conveniente.

Com efeito, ao ver deste juízo, é plenamente possível a modulação dos efeitos de decisão no âmbito do direito tributário em sede de controle difuso, por aplicação analógica do artigo 27 da Lei nº 9.868/99. Aduza-se que o Supremo Tribunal Federal tem dado, em relação a várias de suas decisões, efeito prospectivo, podendo assim o tribunal, em casos excepcionais e justificados, dar efeito prospectivo a suas decisões.

Inclusive, no julgamento em conjunto dos recursos extraordinários números 556.664/RS, 559.882/RS e 560.626/RS, que versavam sobre o prazo quinquenal para a prescrição e decadência de créditos tributários, o Supremo Tribunal Federal permitiu a modulação de efeitos no controle difuso em matéria tributária.

É importante também delimitar que ainda pendente julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que também versa sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, existindo pedido expresso da Procuradoria da Fazenda Nacional, que caso seja entendida inconstitucional tal inclusão, o Supremo Tribunal Federal dê eficácia "*ex nunc*" a sua decisão.

No caso em questão, observa-se que estamos diante de situação jurídica que permite e deva gerar a modulação dos efeitos, já que o Supremo Tribunal Federal modificou radicalmente seu entendimento em relação à matéria e as normas aplicáveis.

Até porque, como estamos diante de preceitos aplicáveis em relação à Carta Magna de 1988, a modificação de entendimento jurisprudencial operada pela decisão nos autos do Recurso Extraordinário nº 574.706, ao ver deste juízo, deriva de entendimento pessoal dos novos membros da Corte Constitucional, e não de qualquer mudança legislativa, fática ou cultural, pelo que se encontra presente hipótese que enseja a viabilidade jurídica da modulação.

Dessa forma, entendo que não existem valores a serem compensados nestes autos, uma vez que seguramente a modificação de entendimento jurisprudencial externada pelo Supremo Tribunal Federal terá efeitos *ex nunc*, tendo efeitos jurídicos a partir de data futura que certamente não renderá ensejo à que a pretensão de compensação externada pela impetrante tenha guarida.

Destarte, a pretensão de compensação é julgada improcedente, uma vez que, ao ver deste juízo, não existem valores a serem compensados, já que a existência de efeitos *ex nunc* em relação ao novo entendimento externado pelo Supremo Tribunal Federal inviabiliza que a impetrante possa compensar valores de forma retroativa – cinco anos antes do ajuizamento deste mandado de segurança.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, JULGO A PRETENSÃO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO na forma prevista pelo art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil e CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA PLEITEADA, para tão-somente autorizar a impetrante, a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, a partir da data do ajuizamento deste mandado de segurança, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da impetrante em Cadastros de Inadimplentes. A pretensão de compensação é julgada improcedente, uma vez que não existem valores a serem compensados, conforme acima explanado.

De qualquer forma, fica expressamente consignado que a concessão parcial da segurança não autoriza que a Impetrante deixe de incluir o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais/faturas, conforme acima delimitado, devendo se sujeitar à apuração do tributo indevido através de sua escrituração fiscal de forma mensal, sendo perfeitamente hígida a Solução de Consulta Interna - COSIT13/2018.

Os honorários não são devidos neste caso em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Destarte, deverá ser dada ciência do inteiro teor desta sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada já admitida no processo, nos exatos termos do art. 13 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007777-65.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ELIANE DA SILVA, EDWALDO APARECIDO DE ANDRADE
Advogados do(a) AUTOR: PRISCILA DE CASTRO BAPTISTA RUGOLO - SP272736, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525
Advogados do(a) AUTOR: PRISCILA DE CASTRO BAPTISTA RUGOLO - SP272736, RENATA APARECIDA CALAMANTE - SP277525
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, LUCIANO GARCIA ROSSI
Advogados do(a) REU: EDUARDO SILVEIRA MAJARA O - SP206683, DANIELA AOUN BUSTOS - SP196638

SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

ELIANE SILVA ANDRADE e EDWALDO APARECIDO DE ANDRADE, devidamente qualificados nos autos, ajuizaram **ACÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e de **LUCIANO GARCIA ROSSI**, pretendendo, em síntese, a anulação do leilão e consequente extinção dos direitos de propriedade do adquirente de bem imóvel objeto de contrato de alienação fiduciária, devolvendo-se o imóvel ao banco réu e, na sequência, dando a oportunidade da autora adimplir com o restante da dívida e readquirir a propriedade do imóvel.

Relatam que, em 18 de Julho de 2006, os requerentes, buscando um imóvel para moradia familiar, decidiram por adquirir um imóvel situado à Rua Coronel Lauro Rogério de Araújo, nº 232, no loteamento denominado Jardim Aeroporto, em Itú/SP, e seu respectivo terreno, descrito e caracterizado na matrícula nº 25.937, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Itú/SP, pelo valor, à época, de R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais).

Aduzem que desde o pagamento da última parcela, que ocorreu em 28/06/2018, os requerentes, apesar dos incansáveis esforços despendidos, não conseguiram arcar com o adimplemento do financiamento, em decorrência de graves problemas pessoais e financeiros.

Asseveram que ingressaram com demanda judicial pleiteando pela consignação em pagamento de seu débito (purgação da mora), bem como a utilização de saldo de conta vinculada ao FGTS para amortização do débito, além de manifestar seu direito de preferência, caso o imóvel fosse levado à leilão, além de outros pedidos.

Porém, ressaltam que, quando do ingresso da referida demanda, não havia designação de público leilão, mas com o transcorrer do tempo houve a designação de público leilão para a data de 28/11/2019, pelo valor de R\$ 137.907,72 (cento e trinta e sete mil, novecentos e sete reais e setenta e dois centavos), sendo que os requerentes somente tomaram ciência da data do leilão 02 (dois) dias antes do primeiro público leilão, ou seja, 26/11/2019, o que a impediu de exercerem, de imediato, seu direito de preferência, pois sequer tinham conhecimento do valor real do débito.

Aduzem que, após a realização do primeiro leilão, em decorrência de nenhum lance ter sido ofertado, os requerentes, mais uma vez, se dirigiram até a Caixa Econômica Federal, ora ré, e manifestaram seu direito de preferência, aferindo o valor exato para arrematar o bem; porém ocorreu o segundo leilão e o imóvel foi arrematado pelo valor de R\$ 107.890,44 (cento e sete mil oitocentos e noventa reais e quarenta e quatro centavos).

Afirmam que foram notificados tão-somente 02 (dois) dias antes da realização do primeiro público leilão, sendo que os leilões extrajudiciais ocorreram, respectivamente em 28/11/2019 e 12/12/2019; sendo que o fato de o banco réu estar autorizado a realizar o leilão extrajudicial após os devedores não purgarem a mora no prazo concedido, não significa dizer que a realização deste não tenha que ser revestida das formalidades legais, mormente a notificação pessoal do devedor sobre a data, a hora e o local em que será realizado o leilão, em tempo hábil, pelo que haveria que se pronunciar a nulidade do leilão.

Ademais, aduzem que a propriedade foi consolidada em favor do credor fiduciário réu em 23/01/2019, iniciando-se a contagem do prazo decadencial de 30 dias; porém, o primeiro público leilão só foi realizado em 28/11/2019, ou seja, mais de 300 (trezentos) dias após a consolidação da propriedade, em desconformidade com o artigo 27 da Lei nº 9.514/97, que é preceito mandatório, cogente e não permite qualquer outra interpretação que não aquela que se extrai de sua leitura direta.

Por fim, afirmaram que o imóvel foi avaliado por preço flagrantemente vil, e arrematado por valor ainda mais aviltante, visto que muitíssimo inferior à metade das avaliações (à época e atual) do imóvel, pelo que necessária a nulidade do leilão.

Requerem liminarmente a suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial realizado para manter os autores na posse do imóvel até que as irregularidades apresentadas sejam esclarecidas.

Com a inicial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

O feito foi distribuído para a 4ª Vara Federal da Subseção de Sorocaba no recesso forense sendo que, através da decisão ID nº 26480632, houve o indeferimento da tutela provisória em sede de plantão judicial.

Aportando os autos ao Juízo natural foi proferida decisão constante no ID nº 26722284 declinando da competência para a 1ª Vara Federal de Sorocaba, em razão da existência de demanda preventiva (autos nº 5005613-30.2019.403.6110).

A decisão constante no ID nº 26812892 ratificou as decisões ID nºs 26480632 e 26722284, por seus próprios e jurídicos fundamentos e determinou a citação dos réus.

Através da petição ID nº 28236092 a parte autora relatou a desocupação voluntária do imóvel em face de sua arrematação.

Regulamente citada, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL apresentou a contestação conforme ID nº 28502308, juntando documentos, arguindo, preliminarmente, ausência de interesse processual, impossibilidade jurídica do pedido e ausência de pressupostos processuais. No mérito, requereu a improcedência da pretensão, haja vista que, diante da inadimplência do demandante, agiu de acordo com as regras do contrato e com os ditames da Lei nº 9.514/97.

A parte autora interpôs agravo de instrumento, conforme se verifica no ID nº 28873756, não obtendo a tutela recursal pretendida.

Regulamente citado, o réu LUCIANO GARCIA ROSSI apresentou a contestação conforme ID nº 29259045, arguindo, preliminarmente, ausência de interesse processual. No mérito, requereu a improcedência da pretensão, haja vista que, diante da inadimplência do demandante, o banco agiu de acordo com as regras do contrato e com os ditames da Lei nº 9.514/97, aduzindo que não há que se falar em preço vil no presente caso.

Na decisão ID nº 29289345 restou determinado que a parte autora se manifestasse acerca da contestação apresentada e que as partes se manifestassem sobre as provas que pretendiam produzir, justificando e especificando sua pertinência, sob pena de indeferimento.

Conforme petição constante no ID nº 31962378, o réu Luciano requereu o julgamento antecipado da lide.

Não houve réplica; a Caixa Econômica Federal e os autores não especificaram provas, conforme certificado no sistema PJe.

Em decisão ID nº 33088516 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil; sendo que a parte autora, de forma tardia, conforme ID nº 33185017, apresentou réplica e disse que não tinha provas a produzir.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

Em um primeiro plano, há que se verificar que, na apreciação desta lide, estão presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação jurídica processual.

Estão presentes as condições da ação, devendo serem afastadas as preliminares alterçadas nas contestações das rés.

A preliminar da Caixa Econômica Federal confunde diversos institutos processuais, ou seja, carência da ação por ausência de interesse processual, com impossibilidade jurídica do pedido, com pressupostos processuais, sendo de difícil entendimento. De qualquer forma, é certo e óbvio que é possível juridicamente que a parte devedora em contrato de alienação fiduciária intente uma ação pretendendo anular leilão extrajudicial, tendo evidente interesse processual em que a pretensão possa ser analisada. Eventual improcedência da demanda não implica extinção da relação processual sem julgamento do mérito.

A preliminar de ausência de interesse de agir por parte do réu Luciano também não prospera, uma vez que a existência de consolidação da propriedade em nome do agente financeiro não impede que a parte autora possa questionar aspectos atinentes ao leilão realizado, mormente para assegurar direito de preferência previsto na legislação.

Passa-se, portanto, ao mérito da controvérsia.

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que não há a necessidade de produção de provas em audiência, pois a matéria fática está esclarecida através dos documentos carreados aos autos, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória, conforme consta expressamente no art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

No presente caso o contrato celebrado entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal foi firmado no âmbito do Sistema de Financiamento de Habitação, com cláusula de alienação fiduciária em garantia. Assim, tratando-se de alienação fiduciária, a Caixa Econômica Federal, credora fiduciária nestes autos, era a proprietária do imóvel até implementação da condição resolutiva, qual seja, a quitação, pela parte autora, do débito garantido pelo imóvel. Assim, somente após a quitação do débito é que a parte autora teria a plena propriedade do imóvel objeto do contrato, eis que, antes disso, possuía apenas a garantia de que, uma vez cumprido o pactuado, seria proprietária do imóvel. Desta forma, importante frisar que a inadimplência contratual por parte da parte autora tem o condão de consolidar a propriedade em nome da Caixa Econômica Federal, conforme previsto no artigo 26 da Lei nº 9.514/97.

Em sendo assim, o artigo 26 da Lei n.º 9.514/97 prevê expressamente o procedimento legal para a consolidação da propriedade em nome do credor, “*in verbis*”:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão *inter vivos* e, se for o caso, do laudêmio. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)*

Analisando a prova dos autos, observa-se que o procedimento de consolidação da propriedade foi realizado de acordo com a legalidade e normas que regem a espécie.

Com efeito, no caso em questão, conforme documento acostado no ID nº 28502343, há que se destacar a existência de certidão do Oficial do Registro de Imóveis de Itu, certificando que o devedor foi devidamente intimado para purgar a mora, tendo transcorrido o prazo em 04 de outubro de 2018.

Referida certidão goza de presunção de legitimidade, uma vez que foi aposta por intermédio de oficial cujos atos gozam de fé pública.

Não ocorrendo a purgação da mora, evidentemente, a Caixa Econômica Federal requereu ao Oficial de Registro de Imóveis a consolidação da propriedade em seu nome, nos termos do § 7º do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, o que efetivamente ocorreu conforme consta da averbação nº 10, datada de 23 de Janeiro de 2019, conforme ID nº 28502337.

Tal procedimento não viola o devido processo legal, sendo certo que na própria notificação está esclarecido que no caso de não purgação da mora o imóvel está sujeito à consolidação.

Quanto à purgação da mora requerida pela autora, aduz-se que passou a obedecer a nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465, publicada em 12/07/2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos: “após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Ou seja, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, somados aos vários encargos e despesas previstos no §2º artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Ou seja, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Nesse caso, não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de uma nova aquisição, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

No caso em apreciação a consolidação da propriedade em nome da Caixa Econômica Federal foi averbada na matrícula do imóvel no dia 23 de Janeiro de 2019 (averbação nº 10, conforme ID nº 28502337), ou seja, depois da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, que foi publicada em 12/07/2017.

Ou seja, no presente caso não é lícito a parte autora purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, com a consequente retomada do contrato, devendo comparecer ao leilão para assegurar seu direito de preferência.

Para fins de exercer tal direito de preferência, estabelece expressamente o § 2º-A do artigo 27 da Lei nº 9.514 que “para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico”.

No presente caso, conforme se verifica no ID nº 26475744, tal providência foi realizada pela Caixa Econômica Federal, uma vez que enviou uma carta com aviso de recebimento ao endereço do imóvel, informando as ocorrências dos leilões.

Ou seja, existe prova cabal que a parte autora tinha plena ciência da realização dos leilões, sendo o primeiro marcado para o dia 28/11/2019.

Note-se que os autores alegam que foram intimados apenas dois dias antes da primeira praça. Entretanto, conforme AR dos correios juntado na contestação do réu Luciano, a notificação foi recebida pela filha do casal Ana Beatriz em 21/11/2019, ou seja, 7 (sete) dias antes da data do primeiro leilão, conforme é possível se verificar no ID nº 29259045, páginas 23.

Portanto, a alegação da parte autora é inverídica, tendo os autores tempo mais do que suficiente para comparecerem no primeiro leilão e exercerem o seu direito de preferência, conforme acima estampado.

Mesmo que tivessem recebido a notificação apenas em 26/11/2019, conforme confessado pela parte autora em sua petição inicial, fica claro que não existe qualquer ilegalidade ou nulidade.

Isto porque, o intuito da notificação, conforme acima aduzido, nos termos do § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, é propiciar que o antigo devedor exerça seu direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Ou seja, o tempo de dois dias úteis bastaria para que os autores exercessem o direito de preferência.

Ainda que assim não seja, observe-se que o imóvel somente foi efetivamente arrematado no segundo leilão, realizado em 12/12/2019, pelo que resta nítido que os autores tiveram tempo mais do que suficiente para exercer o direito de preferência, pelo que totalmente protelatória a alegação de nulidade do leilão por ausência de tempo hábil para o exercício do direito de preferência.

Ademais, quanto à alegação no sentido da ocorrência de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão após a consolidação da propriedade, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, melhor sorte não assiste à parte autora.

Conforme aduzido pelo douro Relator do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião da apreciação do recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, “cabe anotar que a dilação de referido prazo não trouxe qualquer prejuízo para os devedores fiduciários. A regra é formal e deve ser entendida em função de sua finalidade, a de que o credor fiduciário não prorogue indefinidamente as providências de cobrança. Pois bem, se o credor já o fez, ainda que com algum retardo, não cabe falar em prejuízo evidente, capaz de influenciar este Juízo de urgência”.

Trata-se, ao ver deste juízo, de prazo impróprio, que, uma vez desrespeitado, não gera qualquer consequência no procedimento de leilão do imóvel, não acarretando a nulidade do leilão.

Nesse sentido, citem-se precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PEDIDO DE REFINANCIAMENTO DA DÍVIDA. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. DESNECESSÁRIO A PLANILHA DEMONSTRATIVA DA DÍVIDA ACOMPANHAR A NOTIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO ATÉ A ASSINATURA DO TERMO DE ARREMATACÃO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. (...) - Eventual realização de leilão em prazo superior àquele previsto pelo artigo 27 da Lei nº 9.514/97 (trinta dias) não implica a nulidade do procedimento de execução extrajudicial. - Agravo de instrumento a que se nega provimento”. (TRF3 - 1ª Turma, AI 00077645620164030000, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2016).

“AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. ART 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÊNCIA DA AÇÃO: NÃO CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 26 E 27, AMBOS DA LEI Nº 9.514/97, QUE NÃO SE SUSTENTA. PEDIDO IMPROCEDENTE. (...) 4 - Por sua vez, o prazo de trinta dias previsto no art. 27 da Lei n.º 9.514/97 não pode ser interpretado como data do primeiro leilão, mas como um marco para o início das medidas tendentes à alienação, haja vista que a lei fala em “promover”, que não é o mesmo que “efetuar”.

5 - Ademais, somente se poderia cogitar da infringência do dispositivo legal em alusão se o leilão para a venda do imóvel do autor tivesse ocorrido antes do trintídio legal, sendo que a realização da venda após esse marco não consubstancia nenhuma ilicitude.

6 - Ação julgada improcedente. (...)” (TRF 3ª Região, 4ª Seção, AR 00155701620144030000, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 04/12/2015)

Por fim, em relação à ocorrência do preço vil, a pretensão também não pode prosperar:

Com efeito, o imóvel foi avaliado por R\$ 137.907,22, não sendo arrematado em primeira praça. Já em segunda praça foi ofertado por lance superior ao valor mínimo de R\$ 45.890,44, tendo sido arrematado por R\$107.890,44, conforme se verifica no ID nº 26475746.

Ou seja, resta evidente que não há que se falar em preço vil neste caso, eis que o valor da arrematação é muito superior ao valor mínimo e representa cerca de 78% (setenta e oito por cento) em relação ao valor da avaliação.

Ademais, conforme prevê o art. 24, VI, e o art. 27, §§1º e 2º, ambos da Lei nº 9.514/1997, em primeiro leilão a arrematação deve observar o valor do imóvel. Já em segundo leilão será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior à soma dos valores da dívida e das despesas, sendo que, no presente caso, essas exigências legais foram devidamente observadas nos leilões realizados.

Note-se que a parte autora sustenta que o imóvel valeria trezentos mil reais, sem qualquer base pericial, com base em anúncios de imóveis diversos e em áreas diferentes.

Para provar que a avaliação feita para fins de leilão está equivocada deveria pugnar pela realização de perícia técnica. Não o fazendo deve arcar com o ônus de sua inércia, eis que cabe a parte autora comprovar a existência de vícios na avaliação do imóvel.

Destarte, diante de tudo o que foi exposto, não se vislumbra qualquer abusividade ou ilegalidade por parte da Caixa Econômica Federal na consolidação da propriedade e venda do imóvel em leilão.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado pela parte autora em face dos réus, extinguindo o processo com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

A parte autora está dispensada do pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista usufruir os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme deferido no ID nº 26480632, nos termos do §3º do artigo 99 do Código de Processo Civil. Aplica-se, ao caso, o §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil, em relação às obrigações decorrentes da sucumbência da parte autora.

Oficie-se ao douto Relator do Agravo de Instrumento nº 5000075-31.2020.4.03.0000, informando a prolação da presente sentença.

Cópia desta sentença servirá como ofício ao douto Relator do Agravo de Instrumento nº 5000075-31.2020.4.03.0000ⁱⁱⁱ, que deverá ser encaminhado por meio eletrônico.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES
Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

[i] Excelentíssimo Senhor CARLOS FRANCISCO

Desembargador Federal Relator da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região
São Paulo/SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006628-34.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: COOPERATIVA DE LOGÍSTICA E TRANSPORTES DE BENS
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA PESCATORI BISMARA GOMES - SP215234
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Sentença Tipo A

SENTENÇA

Trata-se de **AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO TRIBUTÁRIA** proposta por **COOPERATIVA DE LOGÍSTICA E TRANSPORTE DE BENS** em face da **UNIÃO**, objetivando, em síntese, reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão da parcela de ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo das contribuições de COFINS e de PIS, declarando a inexistência de relação jurídico tributária entre as partes com efeitos prospectivos para impedir que a UNIÃO exija da autora o pagamento dos tributos com a inclusão do imposto estadual na base de cálculo daqueles. Ademais, objetiva **também** decisão judicial que determine a exclusão do PIS e da COFINS **nas suas próprias bases de cálculo**, declarando-se a inconstitucionalidade de tal incidência tributária.

Sustenta que encargos tributários repassados no preço da mercadoria, tal qual o ICMS, o próprio PIS e o COFINS, não representam receita e/ou faturamento do vendedor, e, portanto, não podem compor a base de cálculo das contribuições sociais por não revelarem medida de riqueza apanhada pelo artigo 195, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal.

Assevera que a parcela de ICMS, do PIS e da COFINS (por equivalência interpretativa), não ingressam na contabilidade da autora como "receita própria", de modo a não compor a receita de sua atividade empresarial. Ao contrário, trata-se de mero ingresso que será repassado ao Estado ou à União, respectivamente, seus verdadeiros titulares.

Afirma que não há razões que sustentem a tributação de COFINS e PIS sobre a parcela de ICMS, PIS e COFINS inclusos no preço da mercadoria, haja vista que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de repercussão geral, a inconstitucionalidade da inclusão dos valores de ICMS na base de cálculo das contribuições de PIS e COFINS no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, e, por decorrência lógica, extensivo às contribuições sociais inclusas no preço.

Ao final requereu seja julgada procedente a pretensão, a fim de que a autora possa recolher as contribuições sociais sem a indevida e inconstitucional inclusão do ICMS destacado na base de cálculo.

Com a inicial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

A decisão ID nº 24743538 concedeu a tutela de urgência autorizando a parte autora a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário. Contudo, ficou expressamente consignado que a concessão da tutela de urgência não autoriza que a parte autora deixe de incluir o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais/faturas, conforme acima delineado, devendo se sujeitar à apuração do tributo indevido através de sua escrituração fiscal de forma mensal, nos termos da Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018.

A contestação da **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, requerendo a improcedência da pretensão foi juntada no ID 25355432. Ademais, requereu a suspensão da presente demanda até o trânsito em julgado do RE nº 574.706.

A parte autora interpôs agravo de instrumento nº 5032683-19.2019.4.03.0000, contra a decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela; sendo que o douto relator deu provimento ao recurso interposto, conforme ID nº 27613530, cuja decisão transitou em julgado.

Na decisão ID nº 27613870 restou determinado que a parte autora se manifestasse acerca da contestação apresentada e que as partes se manifestassem sobre as provas que pretendiam produzir, justificando e especificando sua pertinência, sob pena de indeferimento.

Não houve réplica e as partes não especificaram provas, conforme certificado no sistema PJe.

Foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, conforme determinado na decisão ID nº 32370230.

De forma tardia a parte autora juntou documentos através da petição constante no ID nº 32773584, tendo sido dada ciência à União acerca da juntada de tais documentos; tendo a União se manifestado no ID nº 34564912.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

Considerando o entendimento manifestado pelo Ministro Celso de Mello na Reclamação n.º 30.9961, no sentido de ratificar a necessidade de aplicação imediata do acórdão proferido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, antes mesmo do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, há que se dar **imediato** processamento a esta ação sob o rito ordinário que, na fase em que se encontra, enseja que seja proferida sentença, pelo que resta indeferido o pedido de sobrestamento do feito realizado pela União em sua contestação.

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que a matéria controvertida cinge-se a aspectos de direito, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória com a designação de audiência ou determinação de realização de perícia, conforme consta expressamente no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, e já consignado na decisão ID 32370230, já que estamos diante de ação declaratória.

Verifico estarem presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação processual, bem como a legitimidade e o interesse e processual. Passo, portanto, à análise do mérito.

A causa de pedir envolve duas pretensões distintas, isto é, (1) a inconstitucionalidade da inclusão da parcela de ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo das contribuições de COFINS e de PIS e (2) a exclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Em relação à primeira causa de pedir, destaque-se que este juízo sempre decidiu no sentido de que o ICMS integra o preço das vendas das mercadorias, de mercadorias e serviços e são repassados ao consumidor final, razão pela qual deveriam ser considerados como receita bruta/faturamento e, conseqüentemente, integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ocorre que, por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão datada de 15 de março de 2017, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706, **com repercussão geral reconhecida**, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Em sendo assim, deve-se ponderar que, para a pacificação dos litígios e em obediência ao princípio da segurança jurídica, deve-se acolher jurisprudência **atualizada** do Supremo Tribunal Federal, que tem o condão de vincular o entendimento deste magistrado na presente demanda, em razão de versar sobre questão idêntica àquela lá decidida.

Nesse sentido, o novo Código de Processo Civil de 2015 tem como postulados a integridade e coerência da jurisprudência. Destarte, não pode o Juiz, quando se trata de matéria de direito, decidir de maneira supostamente mais justa e de acordo com seu sentimento pessoal, quando já existe decisão **atualizada** do Supremo Tribunal Federal em sentido oposto. Ademais, a coerência da jurisprudência diz respeito ao fato de que questões iguais devem ser tratadas e decididas de forma isonômica, aplicando-se a mesma tese aos casos que envolvam idêntica questão jurídica, como forma de concretização da justiça, mormente em casos tributários, em que está em jogo a concorrência leal entre os diversos atores do mercado.

Portanto, a questão de direito relativa à declaração de inexistência da incidência tributária do ICMS na base de cálculo das contribuições da COFINS e do PIS deve ser acolhida, devendo ação ser julgada procedente nesse sentido, nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

Entretanto, quanto ao valor exato do ICMS a se retirar da base de cálculo do PIS/COFINS, há que se aduzir que é o valor devido a título de ICMS a ser repassado à Fazenda Estadual após a apuração do imposto, extraindo-se o resultado do regime de apuração da não cumulatividade.

Ou seja, **não** se trata do valor destacado no documento fiscal, conforme requerido pela parte autora na petição inicial. Este, inclusive, é o entendimento adotado no próprio julgamento do RE nº 574.706:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º § 2º inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Caso fosse possível a admissão da retirada da base de cálculo do ICMS destacado, o contribuinte excluiria parcela maior do que o montante de ICMS devido, já que teria desconsiderado parte do ICMS que comporia seu crédito.

Nesse ponto aduz-se que é inviável a apuração do ICMS considerando cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, já que a legislação adota o sistema de apuração contábil. Nesse sistema, o montante de ICMS a recolher é **apurado mês a mês**, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços.

Ou seja, excluindo-se o ICMS destacado, sem compensar com o ICMS creditado ao longo da cadeia, os contribuintes estarão excluindo parcela do ICMS que não é devida e não compõe o imposto realmente apurado, resultando-se, ao final da cadeia de circulação da mercadoria, numa exclusão de valor em montante que não corresponde ao ICMS incidente e realmente devido à Fazenda Estadual.

Por outro lado, no que se refere à segunda causa de pedir, ou seja, atinente à **exclusão** do PIS e da COFINS **nas suas próprias bases de cálculo**, entendo que o pedido é **improcedente**.

Conforme já referido, é cediço que, por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão datada de 15 de março de 2017, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

No entanto, tal entendimento, ao que tudo indica, não diz respeito à **específica** pretensão da parte autora, de declaração de inexistência da **inclusão** do PIS e da COFINS **nas suas próprias bases de cálculo**.

Inclusive, é importante ressaltar que veio a ser questionada no Supremo Tribunal Federal a inclusão da CSLL na base de cálculo do IRPJ. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela **possibilidade** de sua inclusão, por ser a alíquota CSLL uma parte do lucro a ser destinada à Previdência Social (RE n.º 582.255, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 7/02/2014), já que a CSLL não poderia ser uma despesa operacional porque resulta da atividade empresarial que propiciou a renda, e não o reverso.

Portanto, é possível se aduzir que essa questão específica versada na presente ação declaratória se encontra aberta à discussão, na medida em que a decisão envolvendo a inclusão da CSLL na base de cálculo do IRPJ, salvo melhor juízo, não guardou a necessária coerência com a tese sustentada nos RRE 240.785 e 574.706.

Neste ponto, aduz-se que efetivamente existe a hipótese de incidência do ICMS sobre sua própria base de cálculo por expressa previsão constitucional e legal, ou seja, artigo 155, § 2º, XII, alínea "j" da Constituição Federal e artigo 13, § 1º, inciso I da Lei Complementar n.º 87/96.

Em relação aos demais tributos, a parte autora e parcela da doutrina sustentam que não poderiam incidir sobre si próprios dentro da linha de pensamento da jurisprudência firmada nas três decisões plenárias do Supremo Tribunal Federal, ou seja, o ICMS não pode ser tributado pela COFINS/PIS porque não é mercadoria passível de faturamento e, assim, nenhum tributo pode ser tributado por outro tributo.

Ocorre que, no presente caso, entendo que existem particularidades que inviabilizam a pretensão versada na petição inicial.

Com efeito, o §5º, do artigo 12, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, com alteração de sua redação pela Lei n.º 12.973/2014, deixa claro que o PIS e a COFINS incidem sobre o PIS e a COFINS, nos seguintes termos:

Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria; (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

II - o preço da prestação de serviços em geral; (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III. (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

§ 1º A receita líquida será a receita bruta diminuída de: (Redação dada pela Lei n.º 12.973, de 2014)

I - devoluções e vendas canceladas; (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

II - descontos concedidos incondicionalmente; (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

III - tributos sobre ela incidentes; e (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

IV - valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta. (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014)

[...]

§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º. (Incluído pela Lei n.º 12.973, de 2014).

Ou seja, existe expressa previsão legal que determina a inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Neste ponto específico, em princípio, não estamos diante de um alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, em desconformidade com o artigo 146, inciso III, "a", da Constituição Federal, que prevê a necessidade de Lei Complementar para tanto.

Isto porque, o §5º, do artigo 12, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, com alteração de sua redação pela Lei n.º 12.973/2014, apenas especificou quais os elementos que compõem a base de cálculo das exações (PIS e COFINS), operando-se uma interpretação autêntica de dispositivos legais já existentes.

Nesse sentido, ao ver deste juízo, o PIS e a COFINS integram o preço de venda da mercadoria ou do serviço e, como consequência, enquanto tributos incidentes sobre vendas, já faziam parte do faturamento/receita bruta da empresa, na redação original do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977.

Ademais, ao ver deste juízo, existe uma peculiaridade que distingue a situação que envolveu a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, da situação de inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Com efeito, o tratamento tributário atribuído ao IPI e ao ICMS, que são impostos cobrados de forma destacada, difere daquele conferido ao PIS e à COFINS, calculados "por dentro", mas sem destaque no documento fiscal.

Isto porque, para que o tributo seja excluído da receita bruta não basta que este seja não cumulativo, é necessário que a sua cobrança seja feita de forma destacada, ou seja, que na nota fiscal de venda a parcela referente ao tributo não integre o valor da mercadoria ou do serviço. É o que ocorre com o IPI e o ICMS, caso em que o vendedor figura como verdadeiro depositário.

Nesse diapasão, constata-se que o vendedor ou prestador do serviço pode embutir no preço da venda ou do serviço **todos** os custos operacionais incorridos, dentre os quais se encontra o PIS e a COFINS, caso em que as contribuições passarão a integrar o valor da mercadoria ou do serviço e, conseqüentemente, a compor o seu preço e o faturamento final.

Portanto, a exclusão de impostos **destacados** no documento fiscal (ICMS incluso) ocorre por se tratar de parcela estranha ao valor computado como receita bruta da empresa vendedora, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos precedentes acima citados (RREE 240.785 e 574.706).

De forma diferente o PIS e a COFINS integram o preço de venda da mercadoria ou do serviço e, como consequência, enquanto tributos incidentes sobre vendas fazem parte do faturamento/receita bruta da empresa, tanto na redação original do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, quanto naquela conferida pela Lei nº 12.973/2014.

O PIS e a COFINS são parcelas que integram a composição do preço e, assim, ao ver deste juízo, do faturamento/receita bruta, sendo inviável contabilmente e juridicamente a exclusão de ambos de suas bases de cálculo, já que a exclusão pretendida, em conjunto com as deduções de vendas e abatimentos, acaba por tornar o fato gerador do PIS e COFINS como sendo a receita líquida, hipótese em confronto direto com as disposições normativas insertas da Constituição Federal e nas leis que instituíram o PIS e a COFINS (que determinam como fatos geradores das exações a receita bruta).

Portanto, entendo que não é possível a concessão da segurança em relação especificamente a declaração de inexistência da inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Por fim, aduz-se que não existe pedido de compensação e/ou restituição nestes autos, tratando-se de ação declaratória.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão inicial**, para tão-somente reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão da parcela de ICMS da base de cálculo das contribuições de COFINS e de PIS, declarando a inexistência de relação jurídico tributária entre as partes com efeitos prospectivos para impedir que a UNIÃO exija da autora o pagamento dos tributos com a inclusão do imposto estadual na base de cálculo daqueles, autorizando, em consequência, que a parte autora recolha a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, a partir da data da concessão da tutela de urgência, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da parte autora em Cadastros de Inadimplentes, **ratificando a decisão ID 24743538, que concedeu parcialmente a tutela de urgência**.

Entretanto, fica expressamente consignado que a declaração de inexistência não autoriza que a parte autora deixe de incluir o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais/faturas, conforme acima delineado, devendo se sujeitar à apuração do tributo indevido através de sua escrituração fiscal de forma mensal, nos termos da Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018.

A pretensão declaratória de exclusão do PIS e da COFINS **nas suas próprias bases de cálculo** é julgada **improcedente**, conforme acima explanado, resolvendo-se o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, sendo vedada a compensação pelo Código de Processo Civil, deverá ser observada a proporcionalidade à vista da perda de cada parte no que tange a cada um dos pedidos formulados na petição inicial, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14º, do mesmo diploma legal.

Assim, condeno a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (que corresponde ao proveito econômico esperado com o ajuizamento da demanda), já que estamos diante de ação declaratória; também condeno a parte autora a pagar honorários advocatícios em favor da União, fixados em 10% (dez por cento) também sobre o valor dado à causa (que corresponde ao proveito econômico esperado com o ajuizamento da demanda), posto que estamos diante de ação declaratória.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Esta sentença **não** está sujeita ao reexame necessário, incidindo no caso o § 3º, inciso I, do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que o valor do proveito econômico esperado não excede a mil salários mínimos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara

DECISÃO

Trata-se de Ação anulatória de auto de infração proposta por MADIA & DUARTE ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS DE SAÚDE LTDA. em desfavor da ANS – AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR.

Alega a Requerente que foi autuada pela Requerida em 18/02/2016, auto de infração nº 00069/2016, objeto do processo administrativo 25772.002605/2016-09, sob o argumento de que efetuou cobrança de mensalidade do beneficiário Eli Pinto de Moraes Júnior, cujo plano é operado pela Associação Santa Casa Saúde de Sorocaba e administrado pela Requerente, após a solicitação de cancelamento do plano, realizada pelo beneficiário.

Ocorre que, analisando o feito, observa-se que a ANS alegou em sua contestação juntada no ID nº 22280684, a existência de conexão, notificando a existência de execução fiscal, processo nº 5005259-05.2019.4.03.6110, versando sobre a cobrança da taxa objeto da presente ação, ajuizada em 30/08/2019, em trâmite na 4ª Vara Federal de Sorocaba.

Ao ver deste juízo, prospera a alegação de existência de conexão formulada na contestação, incidindo o artigo 64, §3º do Código de Processo Civil.

Com efeito, existe evidente relação de prejudicialidade entre a ação de cumho anulatório e ação de execução fiscal, impondo-se a reunião das demandas com o escopo de que sejam evitadas decisões conflitantes, esclarecendo-se que, neste caso, estamos diante de Juízos igualmente competentes para processar e julgar ambos os feitos e que não houve prolação de sentença, até o momento, nestes autos da ação de conhecimento.

De acordo com a doutrina a jurisprudência, o melhor critério a ser considerado para fins de conexão é o de não permitir decisões conflitantes, evitando a insegurança nas relações jurídicas e o comprometimento da credibilidade das decisões judiciais.

A ação anulatória, na hipótese destes autos, visa desconstituir o crédito tributário objeto da ação de execução fiscal devidamente constituído pelo lançamento e inscrito em dívida ativa.

Destarte, é inegável a ocorrência de conexão no tocante à Execução Fiscal e à Ação Anulatória de Débito Fiscal, em razão do elemento de prejudicialidade existente entre as duas demandas, recomendando-se a reunião dos processos para julgamento simultâneo.

Incidem na espécie, portanto, as disposições do art. 55, § 2º, inciso I, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), vazadas nestes termos:

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

§ 1º. Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.

§ 2º. Aplica-se o disposto no caput:

I – À execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico;

...

§ 3º. Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles.

Na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "havendo conexão entre execução fiscal e ação anulatória de débito fiscal, impõe-se a reunião dos processos, de modo a evitar decisões conflitantes; espécie em que, ajuizada primeiro a execução fiscal, o respectivo juízo deve processar e julgar ambas as ações. Agravo regimental não provido" (Superior Tribunal de Justiça, AgRg no AREsp 129.803/DF, Rel. Ministro Ari Pargendler, 1ª Turma, DJe de 15/08/2013).

Finalmente, consigne-se que a distribuição desta ação anulatória deu-se em 11 de Setembro de 2019, portanto, posteriormente à distribuição da ação de execução fiscal, ocorrida em 30 de agosto de 2019, e desse modo, é prevento o Juízo da 4ª Vara Federal desta Subseção Judiciária de Sorocaba, consoante previsão expressa do art. 59 do Código de Processo Civil.

Em conclusão, com fundamento no artigo 55, § 1º, § 2º, inciso I e § 3º, e no artigo 59, todos do Código de Processo Civil, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para processar e julgar este feito em favor da 4ª Vara Federal desta Subseção Judiciária de Sorocaba.

Intimem-se.

Não havendo recurso, remetam-se os autos para redistribuição à 4ª Vara Federal de Sorocaba/SP, por conexão e prevenção à ação de execução fiscal nº 5005259-05.2019.4.03.6110.

Marcos Alves tavares

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002205-02.2017.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: SALIM DE ALMEIDA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: ANA CLAUDIA PAES DE OLIVEIRA - SP338531
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

SALIM DE ALMEIDA FILHO propôs **AÇÃO DE RITO COMUM** em face do **INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, visando, em síntese, à declaração do seu direito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/173.700.450-7, desde 15/04/2015, mediante o reconhecimento e averbação do tempo de serviço urbano laborado pelo autor na pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME, com quem manteve contrato de trabalho no período de 01/03/2004 a 01/07/2013.

Segundo narra a petição inicial, o autor, em 15/04/2015, realizou pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na esfera administrativa – NB 42/173.700.450-7, sendo que o INSS, desconsiderando o período laborado pelo autor na pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME, indeferiu o seu pedido, sob a fundamentação de que não foi atingido o tempo mínimo de contribuição necessário.

Com a contagem do tempo de serviço laborado em condições especiais, aduz possuir tempo suficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, visto que na data do requerimento administrativo do benefício, contava com mais de 35 anos de contribuição.

Com a inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

Deferidos ao autor os benefícios de assistência judiciária gratuita em ID 2706315.

Citado, o INSS apresentou a contestação ID 12819006, sustentando a improcedência da pretensão.

Réplica em ID 20460826.

Intimadas as partes acerca da necessidade de produção de outras provas, a parte autora requereu a produção de prova testemunhal (ID 20460826); o INSS informou não ter provas a produzir (ID 19947929).

Por meio da decisão saneadora de ID 22944966, este Juízo afastou a prescrição e deferiu a produção de prova oral.

As testemunhas Renato Tadeu Santos Guariglia e Paulo Antunes de Campos foram ouvidas em audiência, conforme termos e depoimentos constantes nos IDs 28593019, 28593026 e 28593028), sendo que as alegações finais das partes foram feitas em audiência.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Em um primeiro plano, há que se verificar que, na apreciação desta lide, estão presentes os pressupostos processuais, transcorrendo o feito dentro do princípio do devido processo legal.

Presentes as condições da ação, sendo certo que a prejudicial de mérito relativa à prescrição já foi decidida em ID 22944966, e não havendo preliminares, passo à análise do mérito.

O autor pretende ver reconhecido o seu direito à aposentadoria por tempo de contribuição – NB 42/173.700.450-7, requerida em 15/04/2015 (DER), pois entende que, naquela data, já implementava as condições necessárias para a concessão de referido benefício. Para tanto, requer o reconhecimento e averbação do tempo de serviço urbano laborado pelo autor na pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME, com quem manteve contrato de trabalho no período de 01/03/2004 a 01/07/2013.

Primeiramente, deve-se verificar se o autor efetivamente faz jus à averbação de tempo de serviço urbano, visto que tal requisito é prejudicial em relação à análise dos requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao reconhecimento de atividade urbana sem registro em CTPS e sem anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, isto é, de 01/03/2004 a 01/07/2013, tem-se que, de acordo com a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada no início de prova material. Confira-se:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

[...]

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Para o comprovar o período de atividade urbana no período de 01/03/2004 a 01/07/2013, o autor juntou aos autos:

- cópia da ação de Reclamação Trabalhista n.º 0010893-17.2013.5.15.0078, com sentença homologatória de acordo entre as partes (ID 2367434);

- cópia das CTPS de n.º 33924/602 e continuação (IDs 2367506 e 2367512), constando a anotação do registro do contrato de trabalho do autor com a pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME, durante o período de 01/03/2004 a 01/07/2013 (ID 2367512 – Pág. 3), sendo este registro feito por determinação judicial nos autos do processo n.º 0010893-17.2013.5.15.0001 (ID 2367512 – Pág. 3);

- cópia das GFIPs referentes aos meses de março de 2004 a julho de 2013 (IDs 2367581 a 2370651);

- Auto de Inspeção da CETESB na empresa Guariglia Mineração Ltda. ME, assinado pelo autor, datado de 10/10/2007 (ID 2370892);

- procuração para que o autor representasse a empresa Guariglia Mineração Ltda. ME. perante a Receita Federal do Brasil, datada de 29/07/2011 (ID 2370917);

- procuração para que o autor representasse a empresa Guariglia Mineração Ltda. ME. perante a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional, datada de 30/10/2012 (ID 2370934);

- procuração para que o autor representasse a empresa Guariglia Mineração Ltda. ME. perante a Receita Federal do Brasil, datada de 14/02/2013 (ID 2370959);

- procuração para que o autor representasse a empresa Guariglia Mineração Ltda. ME. perante a Caixa Econômica Federal, datada de 19/03/2013 (ID 2370981), e

- procuração para que o autor representasse a empresa Guariglia Mineração Ltda. ME. perante o Banco Itaú, datada de 01/04/2013 (ID 2371000).

A sentença trabalhista poderia ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, desde que fundada em provas, o que não é caso destes autos, já que a sentença proferida nos autos da Reclamação Trabalhista n.º 0010893-17.2013.5.15.0078, somente homologou o acordo entre as partes; não houve dilação probatória, nem foi enfrentado o mérito da questão.

Entretanto, a Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais estabelece que: “*A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários*”.

Além disso, os documentos IDs 2367581 a 2370651 (GFPSs), demonstram que a empresa efetuou quase a totalidade dos recolhimentos previdenciários em nome do autor no período de março de 2004 a julho de 2013, excetuando-se somente os recolhimentos referentes aos meses de agosto e setembro de 2011, uma vez que não constam destes autos as guias de recolhimento desses meses.

Os depoimentos das testemunhas arroladas pelo autor, confirmaram a prestação de serviço para a pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME, no período informado na reclamação trabalhista.

A testemunha Renato Tadeu Santos Guariglia informou que foi proprietário da empresa Guariglia Mineração Ltda. ME até o ano de 2013 e que Salim trabalhou em suas empresas desde o ano de 1994 até 2013, sendo seu último funcionário a ser demitido; esclareceu que Salim não era registrado porque a empresa não tinha condições financeiras para arcar com os custos do registro, mas que nesse período, ele representava a empresa em diversas entidades, tais como CETESB, IFAM, INCRA, entre outros, que seu horário de trabalho era das 8h às 17h, e era subordinado ao depoente; que o valor acordado na Reclamatória trabalhista foi integralmente pago ao autor. Às repreguntadas da advogada do autor, respondeu que fechou a empresa por volta de 2004, mas continuou com o escritório e que Salim continuou trabalhando para ele até 2013, cuidando do passivo e tentando regularizar a empresa. Às repreguntas do Procurador do INSS, respondeu que Salim era funcionário da empresa Guariglia Mineração Ltda. ME, e não seu funcionário particular.

A testemunha Paulo Antunes de Campos contou que trabalhou na empresa Guariglia Mineração Ltda. ME, como funcionário registrado, na função de “operador de máquinas”, desde 1995 até 2013, quando a empresa foi arrendada por outras pessoas, que sabia que Salim era registrado e não tem conhecimento de que ele tenha entrado com ação trabalhista contra o empregador; que Salim trabalhava no escritório e seu horário de trabalho era das 7h30 às 17h; que o depoente, Salim e os demais empregados saíram da empresa em 2013, não sabendo precisar o mês da saída; que Salim não tinha outra atividade ou “bico”.

Portanto, são pessoas que possuem conhecimento acerca das atividades exercidas pelo autor na pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME, sendo suas declarações juridicamente idôneas e suficientes para confirmar os documentos acostados aos autos e acima referidos, não havendo qualquer divergência entre as declarações do autor e de suas testemunhas.

Desta forma, pelas provas acostadas aos autos, tenho por comprovado o vínculo trabalhista do autor junto à na pessoa jurídica Guariglia Mineração Ltda. ME no período de 01/03/2004 a 01/07/2013, devendo tal vínculo ser reconhecido, também, para fins previdenciários

Deve-se, então, perquirir se o demandante atende os requisitos legais para que possa receber a aposentadoria por tempo de contribuição Estes requisitos, por sua vez, estão fixados no art. 52 da Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios):

“Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

Neste caso, o autor contava, na DER, com 35 anos, 9 meses e 24 dias de tempo de contribuição, suficientes para a concessão do benefício requerido, conforme tabela abaixo:

Tempo de Atividade

	Atividades profissionais	Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial		
			admissão	saída	a	m	d	a	m	d
1	Comercial Maq Frigor Ltda.		21/11/1978	01/08/1980	1	8	11	-	-	-
2	Associação dos Assistentes da Fac de Med de Sorocaba		01/09/1980	14/07/1982	1	10	14	-	-	-
3	Fundação São Paulo		15/07/1982	31/12/1986	4	5	17	-	-	-
4	Unibanco - União de Bancos Brasileiros S/A		02/01/1987	01/02/1987	-	-	30	-	-	-
5	Trutzschler Card Clothing Ind/ e Com/ de Guarnições Texteis Ltda.		02/02/1987	06/01/1992	4	11	5	-	-	-
6	Levy e Papst Serv Temp Ltda.		28/05/1992	30/06/1992	-	1	3	-	-	-
7	Usina Colombina S/A		16/07/1992	20/05/1994	1	10	5	-	-	-
8	Agrical S/A/ Basalto Mineração Ltda.		01/07/1994	29/02/2004	9	7	29	-	-	-
9	Guariglia Mineração Ltda. ME		01/03/2004	01/07/2013	9	4	1	-	-	-
10	Facultativo		02/07/2013	14/04/2015	1	9	13	-	-	-
					30	65	128	0	0	0
	Correspondente ao número de dias:				12.894			0		
	Tempo total:				35	9	8	0	0	0
	Conversão:	1,40			0	0	0	0,000000		
	Tempo total:				35	9	8			
Fonte: Tabela Utilizada pela Contadoria Judicial da Justiça Federal - TRF 3ª Região										

Também cumprido está o período de carência ou tempo mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, que no caso é de 180 contribuições (Lei nº 8.213/91, art. 142).

Observe-se que a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio". Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, §7º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei 8.213/91, antes ou depois da EC 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço, conforme julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da APELREEX nº 0000630-66.2007.403.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 de 23/08/13.

Ressalte-se que a aposentadoria por tempo de contribuição concedida por meio desta decisão será devida a contar da data da entrada do requerimento administrativo (DER) do benefício NB 42/173.700.450-7, ou seja, a partir de 15/04/2015, calculada segundo os parâmetros da Lei nº 9.876/99.

Destarte, os atrasados serão pagos desde 15/04/2015 até a efetiva implantação do benefício.

Reformulando entendimento externado em outros feitos submetidos à apreciação deste juízo, há que se considerar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIN's 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009 na parte em que conferiu nova redação dada ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, por não ser a TR índice adequado para recompor o valor da moeda. Destarte, o Superior Tribunal de Justiça em 26/06/2013, através da 1ª Seção, decidiu no RESP nº 1.270.439 que a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 pelo Supremo Tribunal Federal se referiu à atualização da TR como critério de correção monetária, permanecendo eficaz a redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 em relação aos juros de mora.

Em sendo assim, cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, observando-se que, como critério de correção neste caso deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, cumulado com o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE e Resp 1.270.439/PR). Em relação aos juros de mora, seguirão o contido no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, sendo, portanto, aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Outrossim, afigura-se cabível no momento da prolação da sentença a concessão de tutela provisória de urgência antecipada, nos termos dos artigos 294, § único, 297, § único e 300 do Código de Processo Civil, conforme pedido expresso da parte autora na exordial, em ID 2366849 - Pág. 15, porquanto evidenciados a probabilidade do direito alegado – nos termos dos fundamentos da presente sentença – e o risco de dano – considerando-se o caráter alimentar dos valores a serem recebidos, pelo que a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição é providência que se impõe.

Ou seja, após a cognição exauriente da lide, e havendo pedido na inicial, deve-se proceder à concessão da tutela provisória de urgência antecipada no bojo desta sentença, determinando-se que o INSS implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação desta sentença.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão da parte autora SALIM DE ALMEIDA FILHO, aduzida na inicial, no sentido de reconhecer o tempo de serviço urbano trabalhado pelo segurado nas pessoas jurídicas Guariglia Mineração Ltda. ME, de 01/03/2004 a 01/07/2013, condenando o INSS a averbar as contribuições sociais recolhidas pela empresa do período 01/03/2004 a 01/07/2013. Ademais, CONDENO o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição – NB 42/173.700.450-7, consoante fundamentação alhures, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER) em 15/04/2015, DIB em 15/04/2015 e RMI a ser calculada pelo Instituto Nacional do Seguro Social segundo os parâmetros da Lei n.º 9.876/99.

Ainda, CONDENO o INSS ao pagamento dos valores atrasados desde 15/04/2015 até a data da implantação do benefício objeto da tutela de urgência deferida nestes autos, havendo a incidência sobre os atrasados uma única vez, até o efetivo pagamento, de correção monetária e juros de mora conforme fundamentação desenvolvida acima, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por fim, em face do acolhimento do pedido, CONDENO o INSS no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinando que a condenação não incidirá sobre prestações vincendas a partir da data da prolação desta sentença.

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96.

Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que, considerando as informações contidas nos autos, o valor da condenação não supera o limite do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Para efeitos de apelação (artigos 995 e 1.012, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015), com fulcro nos artigos 294, § único, 297, § único e 300 do Código de Processo Civil, defiro o pedido de tutela de urgência requerido em ID 2366849 - Pág. 15 e determino que o réu proceda à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação do INSS (a procuradoria federal deverá providenciar que os órgãos administrativos do INSS procedam à implantação do benefício) acerca do teor desta sentença.

Proceda a secretaria, com urgência, à intimação do INSS para que cumpra a tutela provisória de urgência antecipada deferida neste momento processual.

Cópia desta sentença servirá como ofício para o Instituto Nacional do Seguro Social a ser encaminhado por meio eletrônico.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000131-38.2018.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: CLAUDEMIR ALVES CORNELIO
Advogado do(a) AUTOR: JULIO LOPES COSTA - SP373565
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

CLAUDEMIR ALVES CORNÉLIO propôs **AÇÃO DE RITO COMUM** em face do **INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, visando, em síntese, à declaração do seu direito à concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 01/05/1999 a 31/08/1999, 01/01/2004 a 31/07/2005 e 01/09/2005 a 31/01/2006, trabalhados sob condições especiais na pessoa jurídica **COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO**, com quem manteve contrato de trabalho.

Segundo narra a petição inicial, o autor, em 04/04/2017, realizou pedido de concessão de aposentadoria especial na esfera administrativa – NB 46/182.255.069-3, sendo que o INSS, considerando como especiais somente alguns dos períodos em que laborou exposto a agentes agressivos, indeferiu o seu pedido, sob a fundamentação de que não foi atingido o tempo mínimo de contribuição necessário.

Com a contagem do tempo de serviço laborado em condições especiais, aduz possuir tempo suficiente para obtenção de aposentadoria especial, visto que na data do requerimento administrativo do benefício, contava com mais de 25 anos de contribuição.

Com a inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (ID 15846461), sendo certo que nessa decisão foram deferidos ao autor os benefícios de assistência judiciária gratuita.

Citado, o INSS apresentou a contestação ID 16118245, alegando, preliminarmente, inépcia da inicial, em face da incerteza e indeterminação do pedido, uma vez que o autor pleiteia, genericamente, a concessão de aposentadoria especial, mas não informa quais seriam os períodos de atividades exercidas sob condições especiais que pretende ver reconhecidos nesta ação. No mérito, sustenta a improcedência da ação. Por força do princípio da eventualidade, caso o processo seja julgado totalmente procedente, requer seja observada a prescrição quinquenal.

Réplica em ID 16666978.

Devidamente intimados acerca da necessidade de produção de novas provas, a parte autora não se manifestou, e o Instituto Nacional do Seguro Social informou não ter provas a produzir (ID 25702464).

Em decisão ID 30092028 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil. As partes não se manifestaram acerca da decisão

Por meio da decisão ID 31950729 este Juízo converteu o feito em diligência para determinar que o autor juntasse aos autos a cópia do procedimento administrativo do benefício n.º 46/182.255.069-3, o que foi devidamente cumprido em ID 33964141.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que a matéria controvertida cinge-se a aspectos de direito, **sendo certo que os fatos só podem ser comprovados por documentos que foram ou deveriam ter sido juntados durante o tramitar da relação processual**, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória com a designação de audiência ou determinação de realização de perícia, conforme consta expressamente no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, e já consignado na decisão ID 30092028.

Ademais, tendo em vista que as partes, intimadas para dizer sobre as provas que pretendiam produzir, não requereram dilação probatória, é cabível o julgamento antecipado da lide, devendo arcar a parte autora com o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito e o INSS arcar com o ônus de comprovar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos do direito alegado pela parte autora.

Verifico estarem presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação processual, bem como a legitimidade e o interesse e processual.

Afasto a preliminar de inépcia da inicial, haja vista que a peça inaugural é clara e possibilita delimitar a pretensão do autor sem qualquer dificuldade, qual seja, o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 01/05/1999 a 31/08/1999, 01/01/2004 a 31/07/2005 e 01/09/2005 a 31/01/2006, trabalhados sob condições especiais na pessoa jurídica **COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO**. Aliás, o autor reafirmou seu pedido por ocasião da apresentação da réplica.

Estando presentes as condições da ação, passo à análise do mérito.

Em relação à prescrição, matéria prejudicial de mérito, uma vez que o feito foi ajuizado em 17/01/2018, eventual procedência do pedido implicará em concessão do benefício a contar da data da DER, em 04/04/2017 (ID 33964141 - Pág. 8), de forma que não haverá parcelas prescritas.

Quanto às atividades objeto do pedido, deve-se destacar que “o tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador” (ensinamento constante na obra “Manual de Direito Previdenciário”, obra em coautoria de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, 5ª edição, 3ª tiragem, Editora LTR, página 541). Tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP n.º 640.497/RS e RESP n.º 498.485/RS Relator Ministro Hamilton Carvalhido e RESP n.º 414.083/RS Relator Ministro Gilson Dipp, dentre outros).

Relativamente ao tempo laborado sob condições especiais, o período que a parte autora pretende ver reconhecido como especial está compreendido entre 01/05/1999 a 31/08/1999, 01/01/2004 a 31/07/2005 e 01/09/2005 a 31/01/2006, conforme requerido pelo autor na petição inicial e na réplica, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO.

Juntou, a título de prova, cópia do procedimento administrativo de concessão da aposentadoria (ID 33964141), com cópia do Perfil Profissiográfico Previdenciário expedido pela empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO (ID 33964141 - Pág. 36 a 41).

A aposentadoria especial surgida com a Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei n.º 3.807/60) é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução deste, em função das condições nocivas à saúde em que o trabalho é realizado.

Em matéria de comprovação de tempo especial, deve-se aplicar a legislação vigente à época da prestação de serviço, pois a incorporação do tempo de serviço ocorre dia a dia, mês a mês, e não apenas quando do requerimento do benefício.

Se o trabalhador esteve exposto a agentes nocivos e a empresa preencheu corretamente a documentação segundo a lei então vigente, não pode o INSS negar-lhe a concessão do benefício, fazendo retroagir exigências inexistentes na época da prestação de serviços.

Houve época em que o enquadramento como especial dava-se de acordo com a atividade profissional do segurado. O Poder Executivo expediu um Anexo ao Regulamento de Benefícios da Previdência Social, no qual constava a lista das atividades profissionais e os agentes nocivos considerados especiais.

Os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 estabeleceram a lista das atividades profissionais e também de agentes físicos, químicos e biológicos que, por presunção legal, são nocivos à saúde e, portanto, considerados especiais, para efeitos previdenciários, sendo que, até a edição da Lei n.º 9.032, de 29/04/1995, era suficiente que o segurado demonstrasse pertencer a uma das categorias profissionais elencadas nos anexos dos Decretos em questão para demonstrar ter laborado em atividade especial.

A partir da vigência da Lei n.º 9.032/95, passou a ser necessária a comprovação efetiva do exercício da atividade laboral sob a exposição a agentes prejudiciais à saúde, mediante laudo pericial ou documento emitido pelo INSS (SB-40 ou DSS-8030, até a edição do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a MP n.º 1523/96 - convertida na Lei n.º 9.528/97-, que passou a exigir laudo técnico).

Quanto ao nível de ruído, este juízo tem o entendimento de que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n.º 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n.º 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO (ID 33964141 - Pág. 36 a 41), devidamente assinado por Silvio Smolli, representante da empresa (ID 33964141 - Pág. 42), datado de 06/04/2017, atesta que o autor laborou sob agentes agressivos da seguinte forma:

PERÍODO	AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI Eficaz
01/05/1999 a 31/08/1999	Ruído	98,00 dB(A)	Sim
01/01/2004 a 31/07/2005	Ruído	89,20 dB(A)	Sim
01/09/2005 a 31/01/2006	Ruído	82,30 dB(A)	NA

01/09/2005 a 31/01/2006	Fluoretos totais	0,04 mg/m ³	NA
-------------------------	------------------	------------------------	----

Com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, deve-se considerar que este é um documento individualizado que contém histórico laboral do trabalhador cujo objetivo é propiciar ao INSS informações pormenorizadas sobre o ambiente laboral e as condições individuais de trabalho de cada empregado, sendo elaborado pela empresa de forma individualizada para os trabalhadores que estejam sujeitos a exposição de agentes nocivos. Em sendo assim, como é extremamente pormenorizado e leva em conta dados colhidos em campo por engenheiros da empresa, pode-se admitir que, desde que corretamente preenchido, substitua o laudo pericial que necessariamente tinha que ser apresentado junto com os antigos formulários.

Note-se que existem julgados do Tribunal Regional Federal da 3ª Região admitindo o perfil profissiográfico previdenciário como elemento suficiente para a configuração de condições especiais, mesmo no caso de ruído, citando-se, a título de exemplo, precedente proferido nos autos da AC nº 2007.61.11.002046-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França.

Considere-se ainda que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente a parte dos períodos de exposição aos agentes não interfere no direito do autor. Qualquer prova, seja ela produzida em juízo ou extrajudicialmente, não tem efeito constitutivo e sim declaratório. A prova não cria o fato, ela apenas atesta a ocorrência deste fato. Assim sendo, o PPP elaborado posteriormente apenas demonstra a existência de agente nocivo, e não criam esse agente.

Consigne-se que o PPP se encontra, a princípio, regularmente preenchido, à consideração de que não foi impugnado nesta ação pelo INSS.

No que toca ao fato de existência de EPI - Equipamento de Proteção Individual é certo que o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 04 de dezembro de 2014, o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) nº 664335, em regime de repercussão geral, assentando, primeiramente, a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. No mesmo julgamento, também por maioria, assentou ainda a tese de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria (conforme informativo STF nº 770). Isto porque, especificamente quanto a este agente, os equipamentos de proteção existentes não são eficazes para afastar a nocividade, de forma que remanesce a aplicabilidade da Súmula nº 9 da TNU (“*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.*”).

Desse modo, no caso dos autos, no que pertine ao período reconhecido por este juízo como especial em razão da exposição ao agente agressivo ruído, é certo que ainda que o Equipamento de Proteção Individual (EPI) elimine a insalubridade, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado, nos exatos termos da segunda tese esposada no julgamento do *supra* mencionado ARE nº 664335.

Assim sendo, quanto ao agente agressivo ruído, serão considerados como tempo especial para fins de aposentadoria os períodos de 01/05/1999 a 31/08/1999 e de 01/01/2004 a 31/07/2005, uma vez que a parte autora esteve exposta a este agente agressivo em valores superiores aos permitidos pela legislação de regência (Decreto nº 3.048/99 e Decreto nº 4.882/2003).

Por outro lado, quanto ao agente agressivo ruído, o período de 01/09/2005 a 31/01/2006 será considerado como tempo comum, uma vez que a autora não esteve exposta ao agente agressivo ruído em valores superiores aos permitidos pela legislação de regência (Decreto nº 4.882/2003).

Tendo em vista que o período de 01/09/2005 a 31/01/2006 não foi enquadrado como especial pelo agente físico ruído, passo a analisá-lo em relação ao agente químico “fluoretos totais”.

Quanto à exposição aos agentes químicos, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 não fizeram referência à necessidade de quantificação dos elementos nocivos, enquanto no Decreto n.º 2.172/97, lê-se expressamente do Anexo IV, código 1.0.0, que relativamente aos agentes químicos, “*O que determina o benefício é a presença do agente no processo produtivo e no meio ambiente de trabalho.*” (destaquei).

Já na redação original do Decreto n.º 3.048, de 06/05/1999, estava previsto no Anexo IV: “O que determina o benefício é a presença do agente do processo produtivo e sua constatação no ambiente de trabalho, em condição (concentração) capaz de causar danos à saúde ou à integridade física.” Após a alteração promovida pelo Decreto n.º 3.265, de 29/11/99, passou a constar do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/1999: “O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.”

Registre-se que o Decreto n.º 3.048/99 excepciona a necessidade de quantificação apenas para os casos de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego (§ 4º do art. 68), porém, trata-se de alteração promovida pela Lei n.º 8.123/2013, não aplicável à espécie.

O Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, incluiu o § 11 no art. 68 do Decreto n.º 3.048, assim redigido: “§ 11. As avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, bem como a metodologia e os procedimentos de avaliação estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO.” (NR)

Observados tais regramentos, os requisitos pertinentes à necessidade ou não de mensuração do *quantum* de exposição do agente químico foram resumidos nos artigos 236 e 243 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010, nestes termos:

Art. 236. Para os fins da análise do benefício de aposentadoria especial, consideram-se:

I - nocividade: situação combinada ou não de substâncias, energias e demais fatores de riscos reconhecidos, presentes no ambiente de trabalho, capazes de trazer ou ocasionar danos à saúde ou à integridade física do trabalhador; e

II - permanência: trabalho não ocasional nem intermitente, durante quinze, vinte ou vinte e cinco anos, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, em decorrência da subordinação jurídica a qual se submete.

§ 1º Para a apuração do disposto no inciso I do caput, há que se considerar se a avaliação do agente nocivo é:

I - apenas qualitativo, sendo a nocividade presumida e independente de mensuração, constatada pela simples presença do agente no ambiente de trabalho, conforme constante nos Anexos 6, 13, 13-A e 14 da Norma Regulamentadora n.º 15 – NR-15 do MTE, e no Anexo IV do RPS, para os agentes iodo e níquel; ou

II - quantitativo, sendo a nocividade considerada pela ultrapassagem dos limites de tolerância ou doses, dispostos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 8, 11 e 12 da NR-15 do MTE, por meio da mensuração da intensidade ou da concentração, consideradas no tempo efetivo da exposição no ambiente de trabalho.

§ 2º Quanto ao disposto no inciso II do § 1º deste artigo, não quebra a permanência o exercício de função de supervisão, controle ou comando em geral ou outra atividade equivalente, desde que seja exclusivamente em ambientes de trabalho cuja nocividade tenha sido constatada.

Art. 243. A exposição ocupacional a agentes químicos e a poeiras minerais constantes do Anexo IV do RPS, dará ensejo à aposentadoria especial quando:

I – até 5 de março de 1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172, de 1997, analisar qualitativamente em conformidade com o código 1.0.0 do Anexo do Decreto n.º 53.831, de 1964 ou Código 1.0.0 do Anexo do Decreto n.º 83.080, de 1979, por presunção de exposição.

II – a partir de 6 de março de 1997, analisar em conformidade com o Anexo IV do RBPS, aprovado pelo Decreto n.º 2.172, de 1997, ou do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048, de 1999, dependendo do período, devendo ser avaliados conforme os Anexos 11, 12, 13 e 13-a da NR-15 do MTE; e

III – A partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto n.º 4.882, de 2003, deverá ser avaliada segundo as metodologias e procedimentos adotados pelas NHO-02, NHO-03, NHO-04 e NHO-07 da FUNDACENTRO.

O Quadro n.º 1 do Anexo XI da NR 15 caracteriza como insalubre a exposição ao agente químico quando forem ultrapassados os limites de tolerância dele constantes.

Acerca do agente químico Fluoretos Totais, observo que a exposição ocorreu em níveis muito inferiores aos classificados como agressivos à saúde no anexo 11 da NR-15, qual seja, Fluoretos Totais (2,5 mg/m³).

Assim sendo, quanto ao agente químico “Fluoretos Totais”, o período de 01/09/2005 a 31/01/2006 também será considerado como tempo comum, uma vez que a autora não esteve exposta ao agente agressivo em valores superiores aos permitidos pela legislação de regência.

Deve-se, então, perquirir se o demandante atende os requisitos legais para que possa receber aposentadoria especial.

Com relação à concessão da aposentadoria especial que pressuporia o labor durante 25 anos em condições especiais, verifica-se que esta será devida ao trabalhador que tiver exercido seu labor sob condições insalubres, conforme disposto no artigo 57 da Lei n.º 8.213/91.

A leitura da tabela abaixo elaborada demonstra que a autora, na data do requerimento, contava com 8 anos, 11 meses e 1 dia de tempo de serviço exclusivamente em condições especiais, considerados os períodos já enquadrados administrativamente. Vejamos:

Tempo de Atividade												
Atividades profissionais		Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial				
			admissão	saída	a	m	d	a	m	d		
1	Montecalm Mont. Ind.	rec adm ID 33964141 - Pág. 60		21/10/1995	28/02/1996	-	4	8	-	-	-	
2	Montecalm Mont. Ind.	rec adm ID 33964141 - Pág. 60		01/03/1996	30/06/1996	-	3	30	-	-	-	
3	Montecalm Mont. Ind.	rec adm ID 33964141 - Pág. 60		01/10/1996	21/10/1996	-	-	21	-	-	-	
4	Companhia Brasileira de Alumínio	rec adm ID 33964141 - Pág. 61		06/06/1997	03/04/1999	1	9	28	-	-	-	
5	Companhia Brasileira de Alumínio	rec nesta sentença		01/05/1999	31/08/1999	-	4	1	-	-	-	
6	Companhia Brasileira de Alumínio	rec adm ID 33964141 - Pág. 61		01/09/1999	31/12/2003	4	4	1	-	-	-	
7	Companhia Brasileira de Alumínio	rec nesta sentença		01/01/2004	31/07/2005	1	7	1	-	-	-	
8	Companhia Brasileira de Alumínio	rec adm ID 33964141 - Pág. 61		01/08/2005	31/08/2005	-	1	1	-	-	-	
						6	32	91	0	0	0	
Correspondente ao número de dias:						3.183			0			
Tempo total :						8	11	1	0	0	0	
Conversão:		1,40							0	0	0	0,000000
Tempo total :						8	11	1				
Fonte: Tabela Utilizada pela Contadoria Judicial da Justiça Federal- TRF 3ª Região												

Portanto, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial em 04/04/2017, data da entrada do requerimento administrativo (DER) do benefício NB 46/182.255.069-3.

Destarte, a pretensão deve ser julgada apenas parcialmente procedente, ou seja, para reconhecer o tempo trabalhado em condições especiais na pessoa jurídica COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO, de 01/05/1999 a 31/08/1999 e de 01/01/2004 a 31/07/2005.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão da parte autora, CLAUDEMIR ALVES CORNÉLIO, aduzida na inicial, no sentido de reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo segurado na pessoa jurídica COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO, de 01/05/1999 a 31/08/1999 e de 01/01/2004 a 31/07/2005. As demais pretensões são julgadas improcedentes, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ademais, restando vencidas ambas as partes e considerando inestimável o proveito econômico no quinhão em que restou vencida a parte ré, inclusive para o fim de fixar a proporção em relação ao valor atribuído à causa, com fulcro no art. 85, §8º, do Código de Processo Civil, CONDENO o INSS no pagamento de honorários advocatícios ao autor, arbitrados, equitativamente, em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Observo que a exclusiva condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios decorre do fato de ser a parte demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96.

Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que, considerando as informações contidas nos autos, o valor da condenação não supera o limite do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005375-11.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: FAUSTO PEREIRA DA SILVA GABRIEL
Advogado do(a) AUTOR: ROBSON CARLOS RAMOS - SP400775
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

FAUSTO PEREIRA DA SILVA GABRIEL, devidamente qualificado nos autos, ajuizou AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pretendendo, em síntese, que seja declarada válida a purgação da mora e a convalidação do contrato de alienação fiduciária, nos termos do artigo 34 do Decreto nº 70/66, bem como, seja determinado o cancelamento da consolidação da propriedade por meio de expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis competente. Ao final requereu seja impedido o andamento do procedimento extrajudicial e, consequentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial e eventual consolidação da propriedade no Cartório de Registro de Imóveis competente e eventual venda do imóvel.

Relata que contraiu financiamento imobiliário através da instituição bancária Ré, para aquisição de apartamento em unidade Habitacional Popular nº 202, bloco 18, situado a Rua Darwin Sbrana, nº 77, Parque São João, Votorantim/SP, e que desde o mês de março de 2018, passou a suportar dificuldades econômicas que inviabilizaram a assiduidade nos pagamentos.

Aduz que em 25/08/2019 foi surpreendido por uma carta do banco, informando que seu imóvel seria leiloado, com ato previsto para 09/09/2019, fato surpreendente que motivou o ingresso da presente demanda, pois a intenção da manutenção do contrato e intenção para que ocorresse a continuidade dos pagamentos foi totalmente inviabilizada pela instituição bancária ré, suprimindo a função social da relação contratual.

Assevera que, não paga a dívida, a propriedade do imóvel é transferida ao credor fiduciário para que posteriormente seja vendida mediante leilão extrajudicial, tratando-se de nova fase de execução do contrato. Nesse sentido, aduz que a extinção do contrato de compra e venda não se dá com a consolidação da propriedade em nome do credor, mas a partir da assinatura do auto de arrematação do imóvel alienado em leilão público, podendo o devedor fiduciante purgar a mora após a consolidação da propriedade, nos termos do artigo 34 do Decreto nº 70/66.

Afirma que a intimação por intermédio do oficial do Registro de Imóveis para a constituição do devedor em mora não é o suficiente para a realização do leilão extrajudicial, que exige prévia, nova e específica intimação pessoal, haja vista que a ideia da notificação pessoal é dar a plena oportunidade ao devedor para que possa apresentar defesa visando pontuar vícios existentes no procedimento do leilão extrajudicial.

Assente que a falta de informações sobre o real débito referente ao financiamento desrespeita os requisitos da Lei nº 9.514/97, uma vez dispõe em seu artigo 27, § 2º que caso o devedor não purgue a mora no prazo de 15 dias, deverá o credor fiduciário consolidar a propriedade e no prazo de 30 dias deve alienar o imóvel em 1º leilão e caso não seja possível a arrematação, será realizado o segundo leilão, nos quinze dias seguintes e no segundo leilão.

Afirma, ainda, que o leilão extrajudicial não apresenta qualquer jurisdicionalidade, haja vista que é realizado exclusivamente pelo credor, em substituição ao Poder Judiciário, sem qualquer possibilidade de defesa pelo requerente, os quais apenas são intimados pessoalmente para regularizarem a dívida, sob pena de rescisão contratual de forma automática.

Requeru a antecipação da tutela para que a ré se abstenha de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos para sua desocupação até o julgamento final da presente.

Com a inicial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 21922237). Nessa decisão foram deferidos à parte autora os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, bem como designou-se audiência de conciliação e determinou a citação da ré.

Regularmente citada, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL apresentou a contestação conforme ID nº 25137624, juntando documentos, arguindo, preliminarmente, litisconsórcio passivo necessário relativamente ao arrematante do imóvel. No mérito, requereu a improcedência da ação, haja vista que, diante da inadimplência do demandante, agiu de acordo com as regras do contrato e com os ditames da Lei nº 9.514/97. Por fim, afirma que o imóvel participou do 1º Leilão nº 1023/2019, item 457 e foi vendido ao Sr. André Maestrello Matos (CPF 290.338.118-96); porém, esclareceu que o arrematante desistiu da compra e o imóvel será novamente levado à leilão público.

A tentativa de acordo resultou negativa, conforme consta do Termo de Audiência ID nº 27542946.

Na decisão ID nº 29336058 restou determinado que a parte autora se manifestasse acerca da contestação apresentada e que as partes se manifestassem sobre as provas que pretendiam produzir, justificando e especificando sua pertinência, sob pena de indeferimento.

Não houve réplica e as partes não especificaram provas, conforme certificado no sistema PJe.

Em decisão ID nº 33088529 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil; sendo que a Caixa Econômica Federal, de forma serôdia, conforme ID nº 34534651, disse que não tinha provas a produzir.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

Em um primeiro plano, há que se verificar que, na apreciação desta lide, estão presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação jurídica processual.

Estão presentes as condições da ação, devendo ser afastada a preliminar de existência de litisconsórcio passivo necessário relativamente ao arrematante do imóvel, uma vez que a própria Caixa Econômica Federal aduziu em sua contestação que “o imóvel participou do 1º Leilão 1023/2019, item 457 e foi vendido ao Sr. André Maestrello Matos (CPF 290.338.118-96). Todavia, consigne-se que o arrematante desistiu da compra e o imóvel será novamente levado à leilão público”.

Ou seja, se o arrematante desistiu da arrematação e tal manifestação foi aceita pela Caixa Econômica Federal, não tem o arrematante qualquer interesse na lide, pelo que não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário, posto que a resolução desta lide não afetará o arrematante André Maestrello Matos.

Passa-se, portanto, ao mérito da controvérsia.

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que não há a necessidade de produção de provas em audiência, pois a matéria fática está esclarecida através dos documentos carreados aos autos, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória, conforme consta expressamente no art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

No presente caso o contrato celebrado entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal foi firmado no âmbito do Sistema de Financiamento de Habitação, com cláusula de alienação fiduciária em garantia. Assim, tratando-se de alienação fiduciária, a Caixa Econômica Federal, credora fiduciária nestes autos, era a proprietária do imóvel até implementação da condição resolutiva, qual seja, a quitação, pela parte autora, do débito garantido pelo imóvel. Assim, somente após a quitação do débito é que a parte autora teria a plena propriedade do imóvel objeto do contrato, eis que, antes disso, possuía apenas a garantia de que, uma vez cumprido o pactuado, seria proprietária do imóvel. Desta forma, importante frisar que a inadimplência contratual por parte da parte autora tem o condão de consolidar a propriedade em nome da Caixa Econômica Federal, conforme previsto no artigo 26 da Lei nº 9.514/97.

Em sendo assim, o artigo 26 da Lei n.º 9.514/97 prevê expressamente o procedimento legal para a consolidação da propriedade em nome do credor, “*in verbis*”:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)

Analisando a prova dos autos, observa-se que o procedimento de consolidação da propriedade foi realizado de acordo com a legalidade e normas que regem a espécie.

Com efeito, no caso em questão, conforme documentos acostados no ID nº 25137642, há que se destacar a existência de certidão do Oficial do Registro de Imóveis de Votorantim, certificando que o devedor FAUSTO PEREIRA DA SILVA GABRIEL foi devidamente intimado para purgar a mora no dia 22 de Setembro de 2018, restando expressamente alertado que o não pagamento da dívida acarretaria a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal.

Referida certidão goza de presunção de legitimidade, uma vez que foi aposta por intermédio de oficial cujos atos gozam de fé pública.

Não ocorrendo a purgação da mora, evidentemente, a Caixa Econômica Federal requereu ao Oficial de Registro de Imóveis a consolidação da propriedade em seu nome, nos termos do § 7º do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, o que efetivamente ocorreu conforme consta da averbação nº 3, datada de 16 de Agosto de 2018, conforme ID nº 25137648.

Tal procedimento não viola o devido processo legal, sendo certo que na própria notificação está esclarecido que no caso de não purgação da mora o imóvel está sujeito à consolidação, sendo que o requerente já tinha ciência desse fato desde quando entabulou o contrato.

Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 previa em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal.

Não obstante, a questão da purgação da mora passou a obedecer a nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465, publicada em 12/07/2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos: “após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.

Ou seja, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, somados aos vários encargos e despesas previstos no §2º artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido, aduz-se que nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu da antes inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal. Em tal situação era lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Por outro lado, de forma reversa, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário depois da publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Nesse caso, não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de uma nova aquisição, com direito de preferência ao mutuário anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

No caso em apreciação a consolidação da propriedade em nome da Caixa Econômica Federal foi averbada na matrícula do imóvel no dia 16 de Agosto de 2018 (averbação nº 3, conforme ID nº 25137648), ou seja, depois da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, que foi publicada em 12/07/2017.

Ou seja, no presente caso não é lícito a parte autora purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas, prêmios de seguro, multa contratual e dos custos relativos à consolidação da propriedade, com a consequente retomada do contrato, conforme pretende na sua petição inicial, devendo comparecer ao leilão para assegurar seu direito de preferência.

Para fins de exercer tal direito de preferência, estabelece expressamente o § 2º-A do artigo 27 da Lei nº 9.514 que “para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico”.

No presente caso, conforme se verifica no ID nº 25137649, tal providência foi realizada pela Caixa Econômica Federal, uma vez que enviou uma carta com aviso de recebimento ao endereço do imóvel, informando a ocorrência do leilão, recebida em 26 de Agosto de 2019, cujo recebimento foi, inclusive, confessado na petição inicial.

Ou seja, existe prova cabal que a parte autora tinha plena ciência da realização dos leilões, sendo o primeiro marcado para o dia 09 de Setembro de 2019, conforme ID nº 25138102.

Deveria o autor, assim, nos termos da legislação acima citada, exercer o seu direito de preferência, e não ajuizar ação retardatória pretendendo purgar a mora perante o Poder Judiciário.

Por outro lado, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. Neste caso, não existe a aplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, tal como suscitado pela parte autora, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei nº 9.514/97 e, posteriormente, seja leilado pela Caixa Econômica Federal em procedimento próprio e expedito, nos termos do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Ou seja, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97.

Diante de tudo o que foi exposto, não se vislumbra qualquer abusividade por parte da ré na consolidação da propriedade e venda do imóvel em leilão, já que é um direito dela e um dever perante a sociedade em dar um destino a um imóvel em relação ao qual existem parcelas inadimplidas.

O mutuário, ao realizar o contrato de financiamento assume o risco de, em se tornando inadimplente, ter o imóvel objeto do financiamento alienado, razão pela qual está perfeitamente ciente das consequências que o inadimplemento pode acarretar. O Código de Defesa do Consumidor é um diploma protetivo do consumidor, mas não pode dar guarida a alegações inexistentes de ilegalidade, como no caso em apreciação.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado pela parte autora em face da ré, extinguindo o processo com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

A parte autora está dispensada do pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista usufruir os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme deferido no ID nº 21922237, nos termos do §3º do artigo 99 do Código de Processo Civil. Aplica-se, ao caso, o §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil, em relação às obrigações decorrentes da sucumbência da parte autora.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000779-47.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: SEBASTIAO RODRIGUES DAMASCENO
Advogado do(a) AUTOR: ROSELENE DOS SANTOS SILVA PAIVA - SP386146
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

SEBASTIÃO RODRIGUES DAMASCENO propôs AÇÃO DE RITO COMUM em face do INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando, em síntese, à declaração do seu direito à concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais nas pessoas jurídicas INDÚSTRIA METALÚRGICA LIPOS LTDA., INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA RUZI S/A, VOLKSWAGEN DO BRASIL, TOYOTA DO BRASIL LTDA. e TEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA., com quem manteve contrato de trabalho. Subsidiariamente, requer a reafirmação da DER e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Segundo narra a petição inicial, o autor, em 21/11/2018, realizou pedido de concessão de aposentadoria especial na esfera administrativa – NB 46/192.241.154-7, sendo que o INSS, considerando como especiais somente alguns dos períodos em que laborou exposto a agentes agressivos, indeferiu o seu pedido, sob a fundamentação de que não foi atingido o tempo mínimo de contribuição necessário.

Com a contagem do tempo de serviço laborado em condições especiais, aduz possuir tempo suficiente para obtenção de aposentadoria especial, visto que na data do requerimento administrativo do benefício, contava com mais de 25 anos de contribuição.

Com a inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

Deferidos os benefícios de assistência judiciária gratuita ao autor em ID 28828344.

Citado, o INSS apresentou a contestação ID 29699255, sustentando a improcedência da pretensão.

Réplica em ID 32591888.

Apesar de devidamente intimadas acerca da necessidade de produção de novas provas, as partes não se manifestaram.

Em decisão ID 32921527 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil. As partes, apesar de intimadas, não se manifestaram acerca da decisão.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que a matéria controvertida cinge-se a aspectos de direito, sendo certo que os fatos só podem ser comprovados por documentos que foram ou deveriam ter sido juntados durante o tramitar da relação processual, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória com a designação de audiência ou determinação de realização de perícia, conforme consta expressamente no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, e já consignado na decisão ID 32921527.

Ademais, tendo em vista que as partes, intimadas para dizer sobre as provas que pretendiam produzir, não requereram dilação probatória, é cabível o julgamento antecipado da lide, devendo arcar a parte autora com o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito e o INSS arcar com o ônus de comprovar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos do direito alegado pela parte autora.

Verifico estarem presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação processual, bem como a legitimidade e o interesse e processual.

Passo, portanto, à análise do mérito.

Quanto às atividades objeto do pedido, deve-se destacar que “o tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador” (ensinamento constante na obra “Manual de Direito Previdenciário”, obra em co-autoria de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, 5ª edição, 3ª tiragem, Editora LTR, página 541). Tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP n.º 640.497/RS e RESP n.º 498.485/RS Relator Ministro Hamilton Carvalhido e RESP n.º 414.083/RS Relator Ministro Gilson Dipp, dentre outros).

Relativamente ao tempo laborado sob condições especiais, o período que a parte autora pretende ver reconhecido como especial está compreendido entre 04/11/1985 a 22/01/1987 referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica INDÚSTRIA METALÚRGICA LIPOS LTDA.; 12/02/1987 a 20/10/1992, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA RUZI S/A; 01/10/1993 a 12/07/1999, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica VOLKSWAGEN DO BRASIL; 01/08/2005 a 31/01/2006 e 01/02/2008 a 31/01/2010, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica TOYOTA DO BRASIL LTDA., e 15/07/2010 a 21/11/2018, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica TEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA.

Juntou, a título de prova, cópia do procedimento administrativo de concessão da aposentadoria (ID 28439238 e 28439239), com cópia dos Perfis Profissiográficos Previdenciário expedidos pelas empresas INDÚSTRIA METALÚRGICA LIPOS LTDA. (ID 28439239 - Pág. 1 e 2); VOLKSWAGEN DO BRASIL (ID 28439239 - Pág. 10 a 12); TOYOTA DO BRASIL LTDA. (ID 28439239 - Pág. 14 a 16) e TEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA. (ID 28439239 - Pág. 17 a 19) e formulário ID 28439239 - Pág. 7 e laudo técnico ID 28439239 - Pág. 8 e 9 fornecidos pela INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA RUZI S/A.

Neste ponto, entendo por bem esclarecer que, ao contrário do que foi alegado pelo autor em sua petição inicial (ID 28439234 - Pág. 11), o período de 01/02/2006 a 31/01/2008, laborado pelo autor na pessoa jurídica TOYOTA DO BRASIL LTDA., não foi enquadrado como especial pelo INSS, conforme consta da conclusão da análise técnica em ID 28439239 - Pág. 52. Assim sendo, tal período também será analisado quanto à atividade especial, em razão do princípio da instrumentalidade do processo e do princípio da economia processual.

A aposentadoria especial surgida com a Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei n.º 3.807/60) é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução deste, em função das condições nocivas à saúde em que o trabalho é realizado.

Em matéria de comprovação de tempo especial, deve-se aplicar a legislação vigente à época da prestação de serviço, pois a incorporação do tempo de serviço ocorre dia a dia, mês a mês, e não apenas quando do requerimento do benefício.

Se o trabalhador esteve exposto a agentes nocivos e a empresa preencheu corretamente a documentação segundo a lei então vigente, não pode o INSS negar-lhe a concessão do benefício, fazendo retroagir exigências inexistentes na época da prestação de serviços.

Houve época em que o enquadramento como especial dava-se de acordo com a atividade profissional do segurado. O Poder Executivo expediu um Anexo ao Regulamento de Benefícios da Previdência Social, no qual constava a lista das atividades profissionais e os agentes nocivos considerados especiais.

Os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 estabeleceram a lista das atividades profissionais e também de agentes físicos, químicos e biológicos que, por presunção legal, são nocivos à saúde e, portanto, considerados especiais, para efeitos previdenciários, sendo que, até a edição da Lei n.º 9.032, de 29/04/1995, era suficiente que o segurado demonstrasse pertencer a uma das categorias profissionais elencadas nos anexos dos Decretos em questão para demonstrar ter laborado em atividade especial.

A partir da vigência da Lei n.º 9.032/95, passou a ser necessária a comprovação efetiva do exercício da atividade laboral sob a exposição a agentes prejudiciais à saúde, mediante laudo pericial ou documento emitido pelo INSS (SB-40 ou DSS-8030, até a edição do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a MP n.º 1523/96 - convertida na Lei n.º 9.528/97-, que passou a exigir laudo técnico).

Quanto ao nível de ruído, este juízo tem o entendimento de que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n.º 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n.º 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Quanto ao período de 12/02/1987 a 20/10/1992, o formulário ID 28439239 - Pág. 7, acompanhado do laudo técnico acostado em ID 28439239 - Pág. 8 e 9, comprovam que os autor laborou sob agente agressivo ruído, em intensidade de 88 dB(A), razão pela qual tal período deve ser computado como tempo especial para fim de aposentadoria.

Com relação aos demais períodos que pretende ver reconhecidos como tempo especial, o autor apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador INDÚSTRIA METALÚRGICA LIPOS LTDA. (ID 28439239 - Pág. 1 e 2), devidamente assinado por Ione Polisel da Costa, representante da empresa (ID 28439239 - Pág. 3), datado de 17/08/2018, atesta que o autor laborou sob agente agressivo da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
04/11/1985	22/01/1987	Ruído	100,00 dB(A)	Sim

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador VOLKSWAGEN DO BRASIL (ID 28439239 - Pág. 10 a 12), devidamente assinado por Jucimary Castanho Pereira, representante da empresa (ID 28439239 - Pág. 13), datado de 29/08/2016, atesta que o autor laborou sob agente agressivo da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
01/10/1993	12/07/1999	Ruído	91,00 dB(A)	Sim

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador TOYOTA DO BRASIL LTDA. (ID 28439239 - Pág. 14 a 16), devidamente assinado por Alessandra Gebara, representante da empresa, datado de 10/07/2018, atesta que o autor laborou sob agente agressivo da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
01/08/2005	31/01/2006	Ruído	90,30 dB(A)	Sim
01/02/2006	31/01/2008	Ruído	85,40 dB(A)	Sim
01/02/2008	31/01/2010	Ruído	85,40 dB(A)	Sim

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador TEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA. (ID 28439239 - Pág. 18 a 19), devidamente assinado por Valdirene Alves Santana Ferreira, representante da empresa, datado de 18/10/2018, atesta que o autor laborou sob agentes agressivos da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
15/07/2010	30/04/2011	Postura de trabalho, veículo, trabalho em altura, choque elétrico e cortes	NA	Sim
01/05/2011	18/10/2018	Postura de trabalho, veículo, trabalho em altura, choque elétrico e cortes	NA	Sim

Com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, deve-se considerar que este é um documento individualizado que contém histórico laboral do trabalhador cujo objetivo é propiciar ao INSS informações pormenorizadas sobre o ambiente laboral e as condições individuais de trabalho de cada empregado, sendo elaborado pela empresa de forma individualizada para os trabalhadores que estejam sujeitos a exposição de agentes nocivos. Em sendo assim, como é extremamente pormenorizado e leva em conta dados colhidos em campo por engenheiros da empresa, pode-se admitir que, desde que corretamente preenchido, substitua o laudo pericial que necessariamente tinha que ser apresentado junto com os antigos formulários.

Note-se que existem julgados do Tribunal Regional Federal da 3ª Região admitindo o perfil profissiográfico previdenciário como elemento suficiente para a configuração de condições especiais, mesmo no caso de ruído, citando-se, a título de exemplo, precedente proferido nos autos da AC nº 2007.61.11.002046-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França.

Considere-se ainda que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente a parte dos períodos de exposição aos agentes não interfere no direito do autor. Qualquer prova, seja ela produzida em juízo ou extrajudicialmente, não tem efeito constitutivo e sim declaratório. A prova não cria o fato, ela apenas atesta a ocorrência deste fato. Assim sendo, o PPP elaborado posteriormente apenas demonstra a existência de agente nocivo, e não criam esse agente.

Consigne-se que o PPP se encontra, a princípio, regularmente preenchido, à consideração de que não foi impugnado nesta ação pelo INSS.

O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não desqualifica o enquadramento da atividade, uma vez que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa. Deve-se ressaltar que o art. 58, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, podendo ser basear em qualquer metodologia científica. Não havendo determinação legal para aplicação de metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado NEN) para a aferição do ruído, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do Instituto Nacional do Seguro Social. Neste sentido, o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região na ApCiv nº 5001560-26.2017.4.03.6126, Desembargadora Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, 7ª Turma, e - DJF3 de 26/06/2019.

No que toca ao fato de existência de EPI - Equipamento de Proteção Individual é certo que o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 04 de dezembro de 2014, o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) nº 664335, em regime de repercussão geral, assentando, primeiramente, a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. No mesmo julgamento, também por maioria, assentou ainda a tese de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria (conforme informativo STF nº 770). Isto porque, especificamente quanto a este agente, os equipamentos de proteção existentes não são eficazes para afastar a nocividade, de forma que remanesce a aplicabilidade da Súmula nº 9 da TNU (“O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.”).

Desse modo, no caso dos autos, no que pertine ao período reconhecido por este juízo como especial em razão da exposição ao agente agressivo ruído, é certo que ainda que o Equipamento de Proteção Individual (EPI) elimine a insalubridade, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado, nos exatos termos da segunda tese esposada no julgamento do *supra* mencionado ARE nº 664335.

Assim sendo, quanto ao agente agressivo ruído, serão considerados como tempo especial para fins de aposentadoria os períodos de 04/11/1985 a 22/01/1987, de 12/02/1987 a 20/10/1992, de 01/10/1993 a 12/07/1999, de 01/08/2005 a 31/01/2006, de 01/02/2006 a 31/01/2008 e de 01/02/2008 a 31/01/2010, uma vez que a parte autora esteve exposta a este agente agressivo em valores superiores aos permitidos pela legislação de regência (Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 2.172/97 e Decreto nº 4.882/2003).

Por outro lado, com relação aos períodos de 15/07/2010 a 30/04/2011 e de 01/05/2011 a 18/10/2018, trabalhados na pessoa jurídica TEL TELECOMUNICAÇÕES LTDA., verifico que não existe, no PPP ID 28439239 - Pág. 18 a 19, informação acerca da intensidade da alegada exposição aos agentes agressivos. Além disso, existe a informação de existência, fornecimento e utilização de EPI eficaz por todo período reivindicado como especial.

Ou seja, em relação aos períodos elencados no parágrafo anterior, é cabível a aplicação da primeira tese firmada no julgado telado, isto é, o reconhecimento do período laborado sob exposição a agente agressivo à saúde do trabalhador, para fim de aposentadoria especial, depende de demonstração de que não houve efetiva neutralização da nocividade por Equipamento de Proteção Individual – EPI.

Consequentemente, os períodos de 15/07/2010 a 30/04/2011 e de 01/05/2011 a 18/10/2018 serão considerados como tempo comum para fins de aposentadoria, uma vez que a parte autora não comprovou estar exposta a agentes agressivos em nível superior ao estabelecido na legislação de regência e, ainda, que houve efetiva neutralização da nocividade por Equipamento de Proteção Individual – EPI.

Deve-se, então, perquirir se o demandante atende os requisitos legais para que possa receber aposentadoria especial.

Com relação à concessão da aposentadoria especial que pressuporia o labor durante 25 anos em condições especiais, verifica-se que esta será devida ao trabalhador que tiver exercido seu labor sob condições insalubres, conforme disposto no artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A leitura da tabela abaixo elaborada demonstra que a parte autora, na data do requerimento, contava com 17 anos, 4 meses e 29 dias de tempo de serviço exclusivamente em condições especiais, considerados os períodos já enquadrados administrativamente, insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria especial. Vejamos:

Tempo de Atividade										
Atividades profissionais		Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial		
			admissão	saída	a	m	d	a	m	d
1	Indústria Metalúrgica LIPOS Ltda.		04/11/1985	22/01/1987	1	2	19	-	-	-
2	Indústria de Artefatos de Borracha Ruzi S/A		12/02/1987	20/10/1992	5	8	9	-	-	-
3	Volkswagen do Brasil		01/10/1993	12/07/1999	5	9	12	-	-	-

4	Toyota do Brasil Ltda.		01/08/2005	31/01/2006	-	6	1	-	-	-
5	Toyota do Brasil Ltda.		01/02/2006	31/01/2008	2	-	1	-	-	-
6	Toyota do Brasil Ltda.		01/02/2008	31/01/2010	2	-	1	-	-	-
7	Toyota do Brasil Ltda.	rec adm ID 28439239 - Pág. 53	01/02/2010	16/04/2010	-	2	16	-	-	-
					15	27	59	0	0	0
	Correspondente ao número de dias:				6.269			0		
	Tempo total :				17	4	29	0	0	0
	Conversão:	1,40			0	0	0	0,000000		
	Tempo total :				17	4	29			
Fonte: Tabela Utilizada pela Contadoria Judicial da Justiça Federal- TRF 3ª Região										

Deixo de analisar o pedido de reafirmação da DER referente ao benefício de aposentadoria especial, uma vez que não consta dos autos documentos que comprovem o exercício de atividade especial após 21/11/2018. Até porque seria matematicamente impossível a parte autora chegar aos 25 anos de contribuição antes da emenda constitucional nº 103/2019.

Em sendo assim, deve-se, então, perquirir se o demandante atende os requisitos legais para que possa receber a aposentadoria por tempo de contribuição, considerando a conversão de tempo de serviço prestado em condições especiais para comum. Estes requisitos, por sua vez, estão fixados no art. 52 da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios):

“Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.”

Neste caso, efetuando-se a conversão de todos os períodos elencados como de tempo especial com o índice de conversão cabível na espécie, ou seja, fator 1,40, que é o previsto para os tipos de insalubridade conforme a legislação de regência, o autor contava, na DER, com 40 anos, 4 meses e 29 dias de tempo de contribuição, conforme tabela abaixo

Tempo de Atividade										
	Atividades profissionais	Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial		
			admissão	saída	a	m	d	a	m	d
1	Anac Ind/ e Com/ Ltda.		01/02/1982	28/06/1982	-	4	28	-	-	-
2	Clarion Com/ e Repres. Ltda.		15/09/1982	13/12/1982	-	2	29	-	-	-

3	Progresso Prestação de Serviços Ltda.			05/11/1984	30/10/1985	-	11	26	-	-	-
4	Industria Metalúrgica LIPOS Ltda.		Esp	04/11/1985	22/01/1987	-	-	-	1	2	19
5	Indústria de Artefatos de Borracha Ruzi S/A		Esp	12/02/1987	20/10/1992	-	-	-	5	8	9
6	Companhia Brasileira de Cartuchos			20/09/1993	30/09/1993	-	-	11	-	-	-
7	Volkswagen do Brasil		Esp	01/10/1993	12/07/1999	-	-	-	5	9	12
8	Construtel Participações S/A			01/09/1999	15/05/2000	-	8	15	-	-	-
9	Elecnor do Brasil Ltda.			22/05/2000	06/10/2000	-	4	15	-	-	-
10	Nova Telecomunicações e Eletricidade			11/10/2000	07/07/2002	1	8	27	-	-	-
11	M. Z. Telecomunicações Ltda.			01/03/2002	06/09/2003	1	6	6	-	-	-
12	Estação Engenharia de Telecomunicações Ltda.			01/09/2003	01/06/2005	1	9	1	-	-	-
13	Toyota do Brasil Ltda.		Esp	01/08/2005	31/01/2006	-	-	-	-	6	1
14	Toyota do Brasil Ltda.		Esp	01/02/2006	31/01/2008	-	-	-	2	-	1
15	Toyota do Brasil Ltda.		Esp	01/02/2008	31/01/2010	-	-	-	2	-	1
16	Toyota do Brasil Ltda.	rec adm ID 28439239 - Pág. 53	Esp	01/02/2010	16/04/2010	-	-	-	-	2	16
17	Tel Telecomunicações Ltda.			15/07/2010	30/04/2011	-	9	16	-	-	-
18	Tel Telecomunicações Ltda.			01/05/2011	18/10/2018	7	5	18	-	-	-
						10	66	192	15	27	59
	Correspondente ao número de dias:						5.772		6.269		
	Tempo total:					16	0	12	17	4	29
	Conversão:	1,40				24	4	17	8.776,600000		
	Tempo total:					40	4	29			

<p>Fonte: Tabela Utilizada pela Contadoria Judicial da Justiça Federal - TRF 3ª Região</p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Também cumprido está o período de carência ou tempo mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, que no caso é de 180 contribuições (Lei nº 8.213/91, art. 142).

Observe-se que a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio". Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, §7º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei 8.213/91, antes ou depois da EC 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço", conforme julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da APELREEX nº 0000630-66.2007.403.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 de 23/08/13.

Ressalte-se que a aposentadoria por tempo de contribuição concedida por meio desta decisão será devida a contar da data da entrada do requerimento administrativo (DER) do benefício NB nº 192.241.154-7, ou seja, a partir de 21/11/2018, calculada segundo os parâmetros da Lei nº 9.876/99.

Destarte, os atrasados serão pagos desde 21/11/2018 até a efetiva implantação do benefício.

Reformulando entendimento externado em outros feitos submetidos à apreciação deste juízo, há que se considerar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIN's 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009 na parte em que conferiu nova redação dada ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, por não ser a TR índice adequado para recompor o valor da moeda. Destarte, o Superior Tribunal de Justiça em 26/06/2013, através da 1ª Seção, decidiu no RESP nº 1.270.439 que a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 pelo Supremo Tribunal Federal se referiu à atualização da TR como critério de correção monetária, permanecendo eficaz a redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 em relação aos juros de mora.

Em sendo assim, cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, observando-se que, como critério de correção neste caso deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, cumulado com o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE e Resp 1.270.439/PR). Em relação aos juros de mora, seguirão o contido no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, sendo, portanto, aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão da parte autora, SEBASTIÃO RODRIGUES DAMASCENO, aduzida na inicial, no sentido de reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo segurado nas pessoas jurídicas INDÚSTRIA METALÚRGICA LIPOS LTDA., de 04/11/1985 a 22/01/1987; INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA RUZI S/A, de 12/02/1987 a 20/10/1992; VOLKSWAGEN DO BRASIL, de 01/10/1993 a 12/07/1999; TOYOTA DO BRASIL LTDA., de 01/08/2005 a 31/01/2006, de 01/02/2006 a 31/01/2008 e de 01/02/2008 a 31/01/2010.

Ademais, CONDENO o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição – NB 192.241.154-7, consoante fundamentação alhures, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER) em 21/11/2018, DIB em 21/11/2018 e RMI a ser calculada pelo Instituto Nacional do Seguro Social segundo os parâmetros da Lei n.º 9.876/99.

Ainda, CONDENO o INSS ao pagamento dos valores atrasados desde 21/11/2018 até a data da implantação do benefício, havendo a incidência sobre os atrasados uma única vez, até o efetivo pagamento, de correção monetária e juros de mora conforme fundamentação desenvolvida acima, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por fim, em face do acolhimento do pedido, CONDENO o INSS no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinando que a condenação não incidirá sobre prestações vincendas a partir da data da prolação desta sentença.

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96.

Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que, considerando as informações contidas nos autos, o valor da condenação não supera o limite do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5000253-22.2016.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: MAXIMA CADERNOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS OLIVEIRA E SILVA - SP374154, DANIEL DE PALMA PETINATI - SP234618
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: MARCO CEZAR CAZALI - SP116967

Sentença Tipo A

SENTENÇA

MÁXIMA CADERNOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., devidamente qualificada na inicial, ajuizou a presente ação pelo rito processual ordinário em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, visando, em síntese, a condenação da ré na obrigação de fazer consistente no cumprimento da pactuação ajustada pelas partes, ou, alternativamente, reconhecendo a validade da transação, com o consequente suprimento da vontade da ré nos termos do disposto no artigo 464 do Código Civil, conferindo caráter definitivo à pactuação e tomando sem efeito os atos de execução extrajudicial da garantia que estão sendo levados a efeito pela ré perante o Cartório de Registro de Imóveis de Itapetininga/SP, relativo ao imóvel objeto da matrícula nº 41.956.

Alega que, em razão de dificuldades financeiras, procurou a Caixa Econômica Federal para renegociação das suas dívidas sendo que, após diversas reuniões, a ré apresentou proposta de repactuação dos contratos 0307.717.00001-90, SINCE/CROTE e 0307.714.000012-99, que foi aceita pela parte autora.

Aduz que ficou no aguardo do envio do instrumento de formalização do negócio, tendo realizado inúmeras cobranças à Caixa Econômica Federal para que a transação fosse implementada, mas foi surpreendida com a medida adotada pela ré, de execução da garantia fiduciária de um dos contratos firmados e que foi abrangido pela transação pactuada.

Afirma que as partes ajustaram os termos da transação para equacionamento da dívida existente entre elas, sendo que, na proposta final apresentada pela própria Caixa Econômica Federal, constaram todos os elementos necessários e suficientes à concretização, em especial, valor total da dívida; valor das parcelas; taxa de juros; número de parcelas.

Aduz que a ré simplesmente ignorou a transação acordada e deu início à excussão da garantia, mesmo com a concordância expressa da Máxima à pactuação proposta, pelo que necessário que se aplique o disposto nos artigos 462, 463 e 464, do Código Civil.

Assevera que caso a parte se recuse à celebração do contrato definitivo (*in casu*, a formalização da transação cujos requisitos essenciais já foram definidos), "poderá o juiz, a pedido do interessado, suprir a vontade da parte inadimplente, conferindo caráter definitivo ao contrato preliminar, salvo se a isto se opuser a natureza da obrigação".

Requeru liminarmente, sejam parcialmente antecipados os efeitos da tutela para o fim de: (a) suspender o processo de execução extrajudicial da garantia que está sendo levado a efeito pela ré perante o Cartório de Registro de Imóveis de Itapetininga/SP, relativo ao imóvel objeto da matrícula 41.956, determinando-se a expedição de ofício ao aludido Cartório para fins de bloquear a matrícula 41.956, impedindo-se, em consequência, o leilão do bem; (b) autorizar que a autora realize o depósito judicial das parcelas relativas à transação efetivada pelas partes, permitindo-se, inclusive, o levantamento por parte da Caixa Econômica Federal.

Com a inicial vieram os documentos constantes nos documentos eletrônicos.

Por meio da decisão ID 157906 foi determinado à autora que, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo sem análise do mérito (art. 321 do Código de Processo Civil), demonstrasse que a proposta de acordo apresentada pela Caixa Econômica Federal foi apreciada e aprovada pela alçada competente, no caso, o Comitê da SR, uma vez que essa condição constou expressamente no item "1" da mensagem encaminhada pela Caixa Econômica Federal, bem como comprovasse que o imóvel está na iminência de ser levado a leilão.

Em resposta, a autora informou que, conforme comunicações eletrônicas trocadas entre as partes, o assunto já se encontrava no Departamento Jurídico da Caixa Econômica Federal, de modo que "é evidente que a negociação, tal qual proposta pela CEF, foi ratificada pelo Comitê de Crédito, tendo sido remetida ao Departamento Jurídico para elaboração dos instrumentos de formalização". Com relação à prova de que o imóvel será levado a leilão, alegou que a consolidação da propriedade ocorreu em 31/05/2016 e que, nos termos do artigo 27 da Lei n. 9.514/74, "uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel".

A decisão constante no ID nº 179671 indeferiu a tutela antecipada, ainda sob a égide do artigo Código de Processo Civil, determinando a citação da ré.

Citada, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL apresentou a contestação ID nº 233846, alegando preliminar de carência da ação, eis que pretende a parte autora o cumprimento de contrato preliminar de renegociação inexistente. No mérito, requereu a improcedência da pretensão, uma vez que a Caixa Econômica Federal não firmou nenhum contrato preliminar com a parte autora, havendo apenas negociações preliminares; que estando os contratos do autor vinculados à Agência Itapetininga e, sendo superiores a R\$ 2.000.000,00 em sua totalidade, apenas o Comitê da Superintendência Regional de Sorocaba detinha atribuição para a análise, aprovação ou não da respectiva renegociação; que, neste ponto, foram sopesados para a não aprovação, entre outros, a existência de diversas ações movidas por outros credores, inclusive pedido de falência, conforme comprovam os documentos anexos e a emissão, pela autora, de títulos sem lastro, vinculados ao Contrato de Descontos de Duplicatas; aduz que, em razão da inadimplência e ausência de renegociação da dívida, a Caixa não restou alternativa, senão a excussão da garantia. Aduziu que a parte autora alterou a verdade dos fatos (artigo 80, II, do Código de Processo Civil), e deve ser condenada nas penas previstas no artigo 81 do Código de Processo Civil por litigância de má-fé. Por fim, realizou pedido sucinto de reconvenção, afirmando que "considerando o prejuízo da Caixa com as ações de indenização dos sacados, vinculados ao Contrato de Desconto de Títulos, já relacionadas na presente, requer a condenação da autora ao ressarcimento dos valores já pagos pela Caixa, no valor de R\$ 22.197,27, a ser devidamente atualizado, bem como dos valores a que vier a ser condenada/cfetuar acordo judicial nos processos ainda não finalizados".

Com a contestação a Caixa Econômica Federal juntou uma série de documentos (ID nº 233848 até 233911).

Ante as manifestações da parte autora (ID 184722) e da Caixa Econômica Federal (ID 291373), quanto ao interesse na realização de audiência de conciliação, restou determinado, com fulcro no artigo 139, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, a remessa dos autos à CECON - Central de Conciliação desta Subseção Judiciária, para agendamento e realização da audiência.

Quase dois anos após, foi realizada audiência de conciliação, conforme termo acostado no ID nº 15537964, restando o feito suspenso por trinta dias para eventual composição.

As partes foram, então, instadas a se manifestarem sobre o prosseguimento do processo, em razão do decurso do prazo; determinando-se, outrossim, à autora/reconvinda, na pessoa de seu advogado, para que, no prazo legal, manifeste-se sobre o pedido de reconvenção constante da contestação apresentada pela Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 343, §1º, do Código de Processo Civil, conforme ID nº 22768455.

A parte autora requereu o prosseguimento do feito, apresentando sua réplica e contestação à reconvenção, conforme ID nº 24988792.

Conforme ID nº 25862116 a Caixa Econômica Federal requereu o prosseguimento do feito.

Devidamente intimadas para manifestação quanto às provas que pretendiam produzir, a Caixa Econômica Federal disse não ter provas a produzir (ID nº 30664956) e a parte autora requereu o julgamento antecipado da lide, conforme ID nº 32604623.

Em decisão ID 33072373 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil. As partes não se manifestaram acerca da decisão.

Após, os autos vieram-me conclusos.

FUNDAMENTAÇÃO

A presente relação processual envolve a lide principal e uma reconvenção proposta pela Caixa Econômica Federal em face da parte autora.

Primariamente, há que se proceder ao juízo de admissibilidade da reconvenção oposta pela parte ré nestes autos.

Nesse sentido, há que se destacar que o artigo 343 do Código de Processo Civil de forma expressa dispõe que “na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou como fundamento da defesa”. Trata-se de pressuposto processual específico da reconvenção.

A Caixa Econômica Federal em sede de reconvenção afirmou que “considerando o prejuízo da Caixa com as ações de indenização dos sacados, vinculados ao Contrato de Desconto de Títulos, já relacionadas na presente, requer a condenação da autora ao ressarcimento dos valores já pagos pela Caixa, no valor de R\$ 22.197,27, a ser devidamente atualizado, bem como dos valores a que vier a ser condenada/efetuar acordo judicial nos processos ainda não finalizados”.

Analisando-se os autos, ao ver deste juízo, observa-se ser inviável processualmente a proposição da reconvenção tal como formulada, em razão da ausência de pressuposto processual específico da reconvenção, nos termos do artigo 343 do Código de Processo Civil.

Com efeito, não há que se falar em conexão entre a ação proposta pela autora e o pedido reconvenicional efetuado pela Caixa Econômica Federal.

Isto porque, a parte autora postula em sua inicial a viabilidade jurídica de compelir a Caixa Econômica Federal a renegociação de dívida anterior existente entre as partes, que equivaleria a um contrato preliminar de transação, requerendo, como consequência, a suspensão de procedimento de alienação fiduciária em garantia da dívida que teria sido renegociada.

Já a Caixa Econômica Federal pretende em sua reconvenção, o ressarcimento de valores gastos pela Caixa Econômica Federal com as ações de indenização de sacados de títulos, vinculados ao Contrato de Desconto de Títulos celebrados com a parte autora, incluindo, inclusive, valores futuros e eventuais relacionados com ações em curso (pedido condicional não admitido no ordenamento jurídico, por ser incerto).

Ao ver deste juízo, não existe conexão entre as demandas, posto que a causa de pedir das demandas não guarda qualquer correlação, uma vez que a renegociação pretendida pela parte autora nesta demanda não tem relação **direita** com cobranças das dívidas, já que estamos diante de diferentes relações obrigacionais, na medida em que a parte autora entende que os *e-mails* trocados entre as partes se consubstanciam em contrato preliminar que ensejaria a pactuação de uma nova obrigação e a Caixa Econômica Federal discute na reconvenção valores por ela pagos a terceiros decorrentes de duplicatas simuladas ou não exigíveis.

Inclusive, pondera-se que, entre as lides não existe elementos probatórios comuns e qualquer interrelação lógica entre as lides, posto que a questão da renegociação eventualmente pactuada entre as partes não tem relação direta com os negócios jurídicos anteriores.

Ademais, estamos diante de pedidos diversos, eis que o autor solicita obrigação de fazer nesta lide e a Caixa Econômica Federal solicita obrigação de pagar na reconvenção, não gerando a conexão sobre esse prisma.

Por fim, este juízo entende que não existe conexão da reconvenção da Caixa Econômica Federal com seu fundamento de sua defesa, já que o fato da Caixa Econômica Federal não ter efetivamente celebrado o contrato preliminar com a parte autora, podendo, assim, dar prosseguimento a execução das garantias das dívidas originalmente pactuadas, não detém conexão direta com o fato de que a Caixa Econômica Federal foi acionada por terceiros em razão da emissão de duplicatas simuladas ou inexigíveis pela parte autora.

Portanto, ao ver deste juízo, no caso em apreciação, não há que se falar na existência de pressuposto processual específico apto a gerar a propositura de reconvenção nos moldes que foi formulado.

Por oportuno, ressalte-se o caráter não preclusivo da decisão que admite a reconvenção, podendo o Juiz, posteriormente, modificá-la se entender que os requisitos de admissibilidade não se apresentam, sendo matéria que deve ser apreciada de ofício.

Portanto, em relação à reconvenção ofertada pela ré, julgo extinta a relação processual sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso IV do Código de Processo Civil.

Por outro lado, em relação à demanda inicial aforada pela parte autora em face da Caixa Econômica Federal, entendo que se encontram presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação jurídica processual.

A preliminar de carência da ação altercada pela Caixa Econômica Federal em sua contestação, sob o fundamento de que a parte autora pretende o cumprimento de contrato preliminar de renegociação inexistente, **obviamente**, é questão de mérito, e como tal deve ser apreciada, pelo que se afasta a preliminar.

Estando presentes as condições da ação, e não havendo preliminares pendentes de apreciação, passo à análise do mérito da lide principal.

A tese da parte autora é no sentido de que as partes ajustaram os termos da transação para equacionamento da dívida existente entre elas, sendo que, na proposta final apresentada pela Caixa Econômica Federal, constaram todos os elementos necessários e suficientes à concretização, pelo que necessário que se aplique o disposto nos artigos 462, 463 e 464, do Código Civil, ou seja, as disposições que obrigam, a partir da elaboração de um contrato preliminar, a exigência de celebração de um contrato definitivo ou, no presente caso, o suprimento da vontade da parte inadimplente, conferindo caráter definitivo ao contrato preliminar.

Desde logo, analisando-se os *e-mails* trocados entre as partes, verifica-se que as negociações havidas entre as partes **sequer** foram impositivas ou acarretaram o irrestrito compromisso por parte da Caixa Econômica Federal em relação à negociação que estava ocorrendo entre as partes.

Com efeito, conforme consta no ID nº 155303, página 02, no dia 30 de Julho de 2015, a empregada da Caixa Econômica Federal de nome Cristiane repassou uma proposta feita pela Caixa Econômica Federal aos representantes da autora em relação a qual estava expresso que “Elaboramos as propostas abaixo, sem flexibilização, conforme o CR 295, que **deverão ser apreciadas pela alçada competente, no caso o Comitê da SR**”.

Ou seja, verifica-se que a proposta encaminhada pela Caixa Econômica Federal deveria ser analisada pela devedora (no caso a autora), sendo que, caso esta aceitasse, seria submetida à apreciação do Comitê de Crédito da Superintendência a que estiver vinculada a agência contratante, em razão do valor da dívida.

Portanto, conforme bem pontuado na contestação da empresa pública federal, a Caixa Econômica Federal está sujeita à observância do princípio constitucional da legalidade, o que impõe a seus prepostos agir de acordo com a legislação, resoluções do CMN, do seu Conselho Diretor, da Diretoria Colegiada e normativos internos, pelo que estando os contratos então formulados pela parte autora vinculados à Agência Itapetininga e, sendo superiores a R\$ 2.000.000,00 em sua totalidade, **apenas o Comitê da Superintendência Regional de Sorocaba detinha atribuição para a análise, aprovação ou não da respectiva renegociação**. Tal circunstância, repita-se, ficou expressa no e-mail em relação a qual foi encaminhada a oferta inicial.

Após a parte autora devedora ter aceitado os valores fornecidos pela Caixa Econômica Federal, conforme e-mail datado de 02 de Agosto de 2015 (ID nº 155303 - Pág. 1), efetivamente, a renegociação iniciada foi submetida ao Comitê da Superintendência Regional de Sorocaba.

Tanto isso é verdade que os representantes da parte autora enviam no dia 06 de Agosto de 2015 um e-mail para a empregada Cristiane, nos seguintes termos: "Alguma notícia a respeito?", conforme ID nº 178511 - Pág. 3, tendo a empregada da Caixa Econômica Federal afirmado que "estamos preparando o dossiê para análise do Comitê de Crédito", ou seja, deixando, novamente, claro que a proposta levada a efeito deveria ser aprovada pelo Comitê da Superintendência Regional de Sorocaba para ter algum efeito vinculante.

Em realidade, observa-se que a Caixa Econômica Federal, enquanto empresa pública federal que administra recursos públicos, analisou a viabilidade de renegociação da dívida existente entre as partes durante os meses de Setembro até Novembro de 2015, conforme ID nº 178511; sendo certo que não houve a possibilidade de renegociação da dívida, conforme consta no ID nº 233851, página 01, ou seja, e-mail resposta datada de 03 de Novembro de 2015, nos seguintes termos "Após análise do Comitê de Renegociação e constatação da fragilidade das garantias apresentadas, não obtivemos parecer favorável a realização dos contratos de renegociação".

Tal conclusão foi reiterada em e-mail datado de 09 de novembro de 2015, após indagação feita pela parte autora, conforme se verifica no ID nº 233853: "As garantias existentes para as operações foram consideradas frágeis, portanto a renegociação não foi autorizada".

Ou seja, no presente caso, ao ver deste juízo, a prova documental produzida bem demonstra que, ao contrário do que foi afirmado pela parte autora, não estamos diante da existência de qualquer negociação conclusiva e acabada que pudesse gerar qualquer vinculação da Caixa Econômica Federal em relação à repactuação das dívidas existentes.

De qualquer forma, ainda que por absurdo pudesse se cogitar em alguma espécie de vinculação da empresa pública federal em relação às negociações por ela entabuladas, mesmo que ao arripio dos normativos internos da Caixa Econômica Federal que exigem análise creditícia para a elaboração de renegociação, melhor sorte não assiste à parte autora em relação à sua pretensão de suprimento da vontade da Caixa Econômica Federal, conferindo caráter definitivo aos e-mails trocados entre as partes.

Isto porque, ao ver deste juízo, os e-mails trocados entre as partes **não** se geraram a formação de um contrato preliminar regido pelos artigos 462 e seguintes do Código Civil.

Também conhecido como promessa de contrato ou pré-contrato, o contrato preliminar se trata de acordo **formalizado** entre as partes, antes de firmarem o contrato definitivo.

A finalidade do contrato preliminar é a realização de um contrato definitivo, assegurando sua celebração no futuro, tornando-o vinculante, gerando segurança jurídica para as partes. A importância dos contratos nas negociações jurídicas se dá através da obrigatoriedade de seu objeto, o qual concebe às partes uma segurança jurídica.

Ocorre que os contratos preliminares **não** podem ser confundidos com negociações preliminares que se consubstanciam em simples manifestações sem caráter vinculativo.

Nesse sentido, cite-se ensinamento constante na obra "Código Civil Comentado e legislação extravagante", de autoria de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, editora Revista dos Tribunais, 3ª edição (2005), ao comentar o artigo 462 do Código Civil, página 398: "**Contrato Preliminar**. É o contrato mediante o qual as partes se obrigam a concluir no futuro um ulterior contrato já inteiramente determinado em seus elementos essenciais (...) o preliminar representa um tipo contratual autônomo, em tudo distinto do correspondente contrato definitivo (*Giovanni Gabrielli – Il contratto preliminare*, Giuffrè, Milano, 1970, pp.1/2). Não se confunde com o **contrato preliminar**, que é fase eventual de formação de contratos em que se manifesta a disposição de contratar. O que caracteriza de forma peculiar o contrato preliminar é o fato de ele ter como objeto outro contrato, vale dizer, o contrato dito definitivo (Tomasetti, Contr.prelim, §3º, p.18)".

Ou seja, no presente caso, ao ver deste juízo, ocorreram negociações preliminares visando eventual possibilidade de renegociação das dívidas da parte autora para com a Caixa Econômica Federal, tratando-se de um processo de negociação que de longe equivaleria à formação de um contrato preliminar visando a elaboração de um contrato futuro. Basta analisar os e-mails trocados entre as partes juntados nos autos nos ID's nºs 155303, 178511, 233851 e 233853.

A negociação preliminar, diferente do contrato preliminar, não gera uma obrigação, pois **não** se trata de um contrato, e sim de uma fase preliminar ao contrato, tendo como objeto apenas a análise de vontades, debates prévios e verificação de situações jurídicas.

Destarte, não sendo um contrato, a negociação preliminar não possui os requisitos de um contrato, nem mesmo gera direitos, por se tratar de tratativas preliminares, não contendo os elementos essenciais de um contrato.

Portanto, no presente caso, a troca de e-mails entre as partes não gera a força obrigacional para desfazer os anteriores negócios jurídicos entabulados entre as partes, sendo plenamente possível que a Caixa Econômica Federal desse continuidade à cobrança das dívidas originárias, como fez no presente caso.

Acresça-se que os contratos firmados entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal, cujas cópias encontram-se acostadas aos autos, foram firmados **com cláusula de alienação fiduciária em garantia**.

Assim, tratando-se de alienação fiduciária, a Caixa Econômica Federal, credora fiduciária, é a proprietária do imóvel até implementação da condição resolutiva, qual seja, a quitação, pela parte autora, do débito garantido pelo imóvel. Assim, somente após a quitação do débito a parte autora teria a plena propriedade do imóvel objeto do contrato; antes disso, possui apenas a garantia de que **uma vez cumprido o pactuado**, será proprietária do imóvel.

Desta forma, importante frisar que a inadimplência contratual por parte da parte autora tem o condão de consolidar a propriedade em nome da Caixa Econômica Federal, conforme previsto no artigo 26 da Lei nº 9.514/97.

Não há nestes autos controvérsia acerca do inadimplemento das parcelas dos contratos originários, sendo certo que a improcedência da pretensão gera a inadimplência ensejadora da consolidação da propriedade do imóvel fornecido como garantia em nome da Caixa Econômica Federal.

Portanto, a improcedência da pretensão da parte autora é de rigor.

Por fim, **indefiro** o pedido feito pela Caixa Econômica Federal, por ocasião da contestação, em relação à condenação da parte autora em litigância de má-fé, haja vista que a condenação em litigância de má-fé pressupõe a existência de situações **extremas e evidentes de dolo processual**, conforme jurisprudência massiva dos nossos Tribunais, que não se configuraram neste caso.

O fato de a prova amealhada nos autos ser contrária à pretensão da autora, não ter a autora exposto a realidade com extrema clareza, bem como que sua tese jurídica não ter prevalecido, não pode gerar a sua condenação como litigante de má-fé, sob pena de inviabilizar o acesso das partes ao Poder Judiciário, considerando a cultura permissiva da sociedade brasileira e de suas instituições.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, não admito a reconvenção formulada pela Caixa Econômica Federal conjuntamente com a contestação, julgando extinta referida relação processual sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso IV do Código de Processo Civil, em razão da ausência de pressuposto processual específico para o ajuizamento da reconvenção.

Não são devidas custas em relação à reconvenção, nos termos do artigo 7º da Lei nº 9.289/96.

Nos termos do que determina o § 1º do artigo 85 do Código de Processo Civil, são devidos honorários advocatícios na reconvenção, pelo que a Caixa Econômica Federal deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios em favor do advogado da parte autora, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico esperado pelo Caixa Econômica Federal com o ajuizamento da reconvenção, que corresponde ao montante de R\$ 22.197,27, a ser atualizado quando da execução.

Por outro lado, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos formulados pela parte autora em face da Caixa Econômica Federal, e resolvo o mérito da questão, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ademais, **CONDENO** a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios em favor da ré **Caixa Econômica Federal**, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ou seja, R\$ 2.767.000,00, que corresponde ao proveito econômico esperado com o ajuizamento da demanda, com fulcro no artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria não se afigura complexa.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96, devidas pela parte autora.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003551-17.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: EDSON FERNANDO FIGUEIREDO FILHO
Advogados do(a) AUTOR: JOSE GONCALVES DE BARROS - SP250764, SUELEM CRISTINA BARROS - SP293896
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

EDSON FERNANDO FIGUEIREDO FILHO propôs **AÇÃO DE RITO COMUM** em face do **INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, visando, em síntese, à declaração do seu direito à concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais nas pessoas jurídicas **COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO**, com quem manteve contrato de trabalho.

Segundo narra a petição inicial, o autor, em 18/12/2018, realizou pedido de concessão de aposentadoria especial na esfera administrativa – NB 46/191.496.613-6, sendo que o INSS, considerando como especiais somente alguns dos períodos em que laborou exposto a agentes agressivos, indeferiu o seu pedido, sob a fundamentação de que não foi atingido o tempo mínimo de contribuição necessário.

Com a contagem do tempo de serviço laborado em condições especiais, aduz possuir tempo suficiente para obtenção de aposentadoria especial, visto que na data do requerimento administrativo do benefício, contava com mais de 25 anos de contribuição.

Com a inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

Citado, o INSS apresentou a contestação ID 26823197, sustentando a improcedência da pretensão.

Réplica em ID 31782339.

Devidamente intimados acerca da necessidade de produção de novas provas, a parte autora informou não ter provas a produzir (ID 31782919), o Instituto Nacional do Seguro Social não se manifestou.

Em decisão ID 33094890 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil. As partes, apesar de intimadas, não se manifestaram acerca da decisão.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, defiro à parte autora os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do § 3º do artigo 99 do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada aos autos da declaração de hipossuficiência (ID 19370782), não havendo nos autos elementos que evidenciem a falta de pressupostos legais para a concessão da gratuidade. Anote-se.

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que a matéria controvertida cinge-se a aspectos de direito, sendo certo que os fatos só podem ser comprovados por documentos que foram ou deveriam ter sido juntados durante o tramitar da relação processual, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória com a designação de audiência ou determinação de realização de perícia, conforme consta expressamente no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, e já consignado na decisão ID 33094890.

Ademais, tendo em vista que as partes, intimadas para dizer sobre as provas que pretendiam produzir, não requereram dilação probatória, é cabível o julgamento antecipado da lide, devendo arcar a parte autora com o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito e o INSS arcar com o ônus de comprovar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos do direito alegado pela parte autora.

Verifico estarem presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação processual, bem como a legitimidade e o interesse e processual.

Passo, portanto, à análise do mérito.

Quanto às atividades objeto do pedido, deve-se destacar que “o tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador” (ensinamento constante na obra “Manual de Direito Previdenciário”, obra em co-autoria de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, 5ª edição, 3ª tiragem, Editora LTR, página 541). Tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP n.º 640.497/RS e RESP n.º 498.485/RS Relator Ministro Hamilton Carvalhido e RESP n.º 414.083/RS Relator Ministro Gilson Dipp, dentre outros).

Relativamente ao tempo laborado sob condições especiais, o período que a parte autora pretende ver reconhecido como especial está compreendido entre 01/01/2004 a 18/12/2018, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO.

Juntou, a título de prova, cópia do procedimento administrativo de concessão da aposentadoria (ID 18644066), com cópia de dois Perfis Profissiográficos Previdenciário expedidos pela empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO (ID 18644066 - Pág. 44 a 52 e 72 a 81).

A aposentadoria especial surgida com a Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei n.º 3.807/60) é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução deste, em função das condições nocivas à saúde em que o trabalho é realizado.

Em matéria de comprovação de tempo especial, deve-se aplicar a legislação vigente à época da prestação de serviço, pois a incorporação do tempo de serviço ocorre dia a dia, mês a mês, e não apenas quando do requerimento do benefício.

Se o trabalhador esteve exposto a agentes nocivos e a empresa preencheu corretamente a documentação segundo a lei então vigente, não pode o INSS negar-lhe a concessão do benefício, fazendo retroagir exigências inexistentes na época da prestação de serviços.

Houve época em que o enquadramento como especial dava-se de acordo com a atividade profissional do segurado. O Poder Executivo expediu um Anexo ao Regulamento de Benefícios da Previdência Social, no qual constava a lista das atividades profissionais e os agentes nocivos considerados especiais.

Os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 estabeleceram a lista das atividades profissionais e também de agentes físicos, químicos e biológicos que, por presunção legal, são nocivos à saúde e, portanto, considerados especiais, para efeitos previdenciários, sendo que, até a edição da Lei n.º 9.032, de 29/04/1995, era suficiente que o segurado demonstrasse pertencer a uma das categorias profissionais elencadas nos anexos dos Decretos em questão para demonstrar ter laborado em atividade especial.

A partir da vigência da Lei n.º 9.032/95, passou a ser necessária a comprovação efetiva do exercício da atividade laboral sob a exposição a agentes prejudiciais à saúde, mediante laudo pericial ou documento emitido pelo INSS (SB-40 ou DSS-8030, até a edição do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a MP n.º 1523/96 - convertida na Lei n.º 9.528/97-, que passou a exigir laudo técnico).

Quanto ao nível de ruído, este juízo tem o entendimento de que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n.º 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n.º 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP expedidos pelo empregador COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO (ID 18644066 - Pág. 44 até 52 e 72 até 81), devidamente assinados por Marcello Giffoni do Carmo, representante da empresa (ID 18644066 - Pág. 82), datados, respectivamente, de 25/06/2018 e 24/04/2019, atesta que o autor laborou sob o agente agressivo ruído, da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
01/01/2004	17/04/2004	Ruído	94,00 dB(A)	Sim
18/07/2004	31/01/2015	Ruído	86,00 dB(A)	Sim
01/02/2015	31/08/2017	Ruído	88,00 dB(A)	Sim
01/09/2017	18/12/2018	Ruído	96,00 dB(A)	Sim

Com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, deve-se considerar que este é um documento individualizado que contém histórico laboral do trabalhador cujo objetivo é propiciar ao INSS informações pormenorizadas sobre o ambiente laboral e as condições individuais de trabalho de cada empregado, sendo elaborado pela empresa de forma individualizada para os trabalhadores que estejam sujeitos a exposição de agentes nocivos. Em sendo assim, como é extremamente pormenorizado e leva em conta dados colhidos em campo por engenheiros da empresa, pode-se admitir que, desde que corretamente preenchido, substitua o laudo pericial que necessariamente tinha que ser apresentado junto com os antigos formulários.

Note-se que existem julgados do Tribunal Regional Federal da 3ª Região admitindo o perfil profissiográfico previdenciário como elemento suficiente para a configuração de condições especiais, mesmo no caso de ruído, citando-se, a título de exemplo, precedente proferido nos autos da AC n.º 2007.61.11.002046-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França.

Considere-se ainda que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente a parte dos períodos de exposição aos agentes não interfere no direito do autor. Qualquer prova, seja ela produzida em juízo ou extrajudicialmente, não tem efeito constitutivo e sim declaratório. A prova não cria o fato, ela apenas atesta a ocorrência deste fato. Assim sendo, o PPP elaborado posteriormente apenas demonstra a existência de agente nocivo, e não cria esse agente.

Consigne-se que o PPP se encontra, a princípio, regularmente preenchido, à consideração de que não foi impugnado nesta ação pelo INSS.

O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não desqualifica o enquadramento da atividade, uma vez que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa. Deve-se ressaltar que o art. 58, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, podendo ser basear em qualquer metodologia científica. Não havendo determinação legal para aplicação de metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado NEN) para a aferição do ruído, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do Instituto Nacional do Seguro Social. Neste sentido, o acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região na ApCiv n.º 5001560-26.2017.4.03.6126, Desembargadora Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, 7ª Turma, e - DJF3 de 26/06/2019.

No que toca ao fato de existência de EPI - Equipamento de Proteção Individual é certo que o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 04 de dezembro de 2014, o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) n.º 664335, em regime de repercussão geral, assentando, primeiramente, a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. No mesmo julgamento, também por maioria, assentou ainda a tese de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria (conforme informativo STF n.º 770). Isto porque, especificamente quanto a este agente, os equipamentos de proteção existentes não são eficazes para afastar a nocividade, de forma que remanesce a aplicabilidade da Súmula n.º 9 da TNU (“O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.”).

Desse modo, no caso dos autos, no que pertine ao período reconhecido por este juízo como especial em razão da exposição ao agente agressivo ruído, é certo que ainda que o Equipamento de Proteção Individual (EPI) elimine a insalubridade, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado, nos exatos termos da segunda tese esposada no julgamento do *supra* mencionado ARE nº 664335.

Assim sendo, quanto ao agente agressivo ruído, serão considerados como tempo especial para fins de aposentadoria os períodos de 01/01/2004 a 17/04/2004, de 18/07/2004 a 31/01/2015, de 01/02/2015 a 31/08/2017 e de 01/09/2017 a 18/12/2018, uma vez que a parte autora esteve exposta a este agente agressivo em valores superiores aos permitidos pela legislação de regência (Decreto nº 4.882/2003).

Deve-se, então, perquirir se o demandante atende os requisitos legais para que possa receber aposentadoria especial.

Com relação à concessão da aposentadoria especial que pressuporia o labor durante 25 anos em condições especiais, verifica-se que esta será devida ao trabalhador que tiver exercido seu labor sob condições insalubres, conforme disposto no artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A leitura da tabela abaixo elaborada demonstra que a autora, na data do requerimento, contava com 27 anos, 5 meses e 19 dias de tempo de serviço exclusivamente em condições especiais, considerados os períodos já enquadrados administrativamente. Vejamos:

Tempo de Atividade											
Atividades profissionais		Esp	Período		Atividade comum			Atividade especial			
			admissão	saída	a	m	d	a	m	d	
1	Companhia Brasileira de Alumínio	rec adm ID 18644066 - Pág. 91		04/03/1988	11/05/1990	2	2	8	-	-	-
2	Companhia Brasileira de Alumínio	rec adm ID 18644066 - Pág. 91		11/06/1993	05/03/1997	3	8	25	-	-	-
3	Companhia Brasileira de Alumínio	rec adm ID 18644066 - Pág. 91		06/03/1997	31/12/2003	6	9	26	-	-	-
4	Companhia Brasileira de Alumínio			01/01/2004	17/04/2004	-	3	17	-	-	-
5	Companhia Brasileira de Alumínio			18/07/2004	31/01/2015	10	6	14	-	-	-
6	Companhia Brasileira de Alumínio			01/02/2015	31/08/2017	2	7	1	-	-	-
7	Companhia Brasileira de Alumínio			01/09/2017	18/12/2018	1	3	18	-	-	-
						24	38	109	0	0	0
	Correspondente ao número de dias:					9.889			0		
	Tempo total:					27	5	19	0	0	0
	Conversão:	1,40				0	0	0	0,000000		

Tempo total:					27	5	19			
Fonte: Tabela Utilizada pela Contadoria Judicial da Justiça Federal - TRF 3ª Região										

Também cumprido está o período de carência ou tempo mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que a beneficiária faça jus ao benefício.

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, por contar com mais de 25 anos de trabalho em condições especiais, não havendo que se falar em idade mínima para a concessão desse benefício, antes da edição da Emenda Constitucional nº 103 de 13/11/2019.

Ressalte-se que a aposentadoria especial concedida por meio desta decisão será devida a contar da data da entrada do requerimento administrativo (DER) do benefício NB 46/191.496.613-6, ou seja, a partir de 18/12/2018, calculada segundo os parâmetros da Lei nº 9.876/99.

Destarte, os atrasados serão pagos desde 18/12/2018 até a efetiva implantação do benefício.

Reformulando entendimento externado em outros feitos submetidos à apreciação deste juízo, há que se considerar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIN's 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009 na parte em que conferiu nova redação dada ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, por não ser a TR índice adequado para recompor o valor da moeda. Destarte, o Superior Tribunal de Justiça em 26/06/2013, através da 1ª Seção, decidiu no RESP nº 1.270.439 que a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 pelo Supremo Tribunal Federal se referiu à atualização da TR como critério de correção monetária, permanecendo eficaz a redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 em relação aos juros de mora.

Em sendo assim, cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, observando-se que, como critério de correção neste caso deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, cumulado com o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE e Resp 1.270.439/PR). Em relação aos juros de mora, seguirão o contido no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, sendo, portanto, aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Outrossim, afigura-se cabível no momento da prolação da sentença a concessão de tutela provisória de urgência antecipada, nos termos dos artigos 294, § único, 297, § único, e 300 do Código de Processo Civil, conforme pedido expresso da parte autora na exordial, em ID 18643564 - Pág. 24, porquanto evidenciados a probabilidade do direito alegado – nos termos dos fundamentos da presente sentença – e o risco de dano – considerando-se o caráter alimentar dos valores a serem recebidos, pelo que a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial é providência que se impõe.

Ou seja, após a cognição exauriente da lide, e havendo pedido na inicial, deve-se proceder à concessão da tutela provisória de urgência antecipada no bojo desta sentença, determinando-se que o INSS implante o benefício de aposentadoria especial no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação desta sentença.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão da parte autora, EDSON FERNANDO FIGUEIREDO FILHO, aduzida na inicial, no sentido de reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo segurado na pessoa jurídica COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO, de 01/01/2004 a 17/04/2004, de 18/07/2004 a 31/01/2015, de 01/02/2015 a 31/08/2017 e de 01/09/2017 a 18/12/2018. Ademais, CONDENO o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial – NB 46/191.496.613-6, consoante fundamentação alhures, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER) em 18/12/2018, DIB em 18/12/2018 e RMI a ser calculada pelo Instituto Nacional do Seguro Social segundo os parâmetros da Lei n.º 9.876/99.

Ainda, CONDENO o INSS ao pagamento dos valores atrasados desde 18/12/2018 até a data da implantação do benefício objeto da tutela de urgência deferida nestes autos, havendo a incidência sobre os atrasados uma única vez, até o efetivo pagamento, de correção monetária e juros de mora conforme fundamentação desenvolvida acima, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por fim, em face do acolhimento do pedido, CONDENO o INSS no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinando que a condenação não incidirá sobre prestações vincendas a partir da data da prolação desta sentença.

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96.

Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que, considerando as informações contidas nos autos, o valor da condenação não supera o limite do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Para efeitos de apelação (artigos 995 e 1.012, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015), com fulcro nos artigos 294, § único, 297, § único e 300 do Código de Processo Civil, defiro o pedido de tutela provisória de urgência antecipada requerido em ID 18643564 - Pág. 24 e determino que o réu proceda à implantação do benefício de aposentadoria especial em favor da parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação do INSS (a procuradoria federal deverá providenciar que os órgãos administrativos do INSS procedam à implantação do benefício) acerca do teor desta sentença.

Proceda a secretaria, com urgência, à intimação do INSS para que cumpra a tutela provisória de urgência antecipada deferida neste momento processual.

Cópia desta sentença servirá como ofício para o Instituto Nacional do Seguro Social a ser encaminhado por meio eletrônico.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000758-71.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ANDERSON CORREARAMOS
Advogado do(a) AUTOR: THIAGO VIEIRA DE MELO - SP412941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

ANDERSON CORREA RAMOS propôs AÇÃO DE RITO COMUM em face do INSS – INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando, em síntese, à declaração do seu direito à concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais nas pessoas jurídicas ICAPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., e JOHNSON CONTROLS PS DO BRASIL LTDA. (Clarios), com quem manteve contrato de trabalho.

Segundo narra a petição inicial, o autor, em 09/05/2019, realizou pedido de concessão de aposentadoria especial na esfera administrativa – NB 46/194.045.964-5, sendo que o INSS, considerando como especiais somente alguns dos períodos em que laborou exposto a agentes agressivos, indeferiu o seu pedido, sob a fundamentação de que não foi atingido o tempo mínimo de contribuição necessário.

Com a contagem do tempo de serviço laborado em condições especiais, aduz possuir tempo suficiente para obtenção de aposentadoria especial, visto que na data do requerimento administrativo do benefício, contava com mais de 25 anos de contribuição.

Com a inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

Deferidos os benefícios de assistência judiciária gratuita ao autor em ID 28496229.

Citado, o INSS apresentou a contestação ID 29542588, sustentando a improcedência da pretensão.

Réplica em ID 31550835.

Devidamente intimadas acerca da necessidade de produção de novas provas, as partes não se manifestaram.

Em decisão ID 33095957 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil. Apesar de devidamente intimadas, as partes não se manifestaram acerca da decisão.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que a matéria controvertida cinge-se a aspectos de direito, sendo certo que os fatos só podem ser comprovados por documentos que foram ou deveriam ter sido juntados durante o tramitar da relação processual, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória com a designação de audiência ou determinação de realização de perícia, conforme consta expressamente no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, e já consignado na decisão ID 33095957.

Ademais, tendo em vista que as partes, intimadas para dizer sobre as provas que pretenderiam produzir, não requereram dilação probatória, é cabível o julgamento antecipado da lide, devendo arcar a parte autora com o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito e o INSS arcar com o ônus de comprovar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos do direito alegado pela parte autora.

Verifico estarem presentes os pressupostos processuais de validade e existência da relação processual, bem como a legitimidade e o interesse e processual.

Passo, portanto, à análise do mérito.

Quanto às atividades objeto do pedido, deve-se destacar que “o tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador” (ensinamento constante na obra “Manual de Direito Previdenciário”, obra em co-autoria de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, 5ª edição, 3ª tiragem, Editora LTR, página 541). Tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP n.º 640.497/RS e RESP n.º 498.485/RS Relator Ministro Hamilton Carvalhido e RESP n.º 414.083/RS Relator Ministro Gilson Dipp, dentre outros).

Relativamente ao tempo laborado sob condições especiais, o período que a parte autora pretende ver reconhecido como especial está compreendido entre 01/03/1996 a 03/09/1996, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica ICAPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., e 19/03/1997 a 30/03/2009, referente ao contrato de trabalho com a pessoa jurídica JOHNSON CONTROLS PS DO BRASIL LTDA. (Clarios).

Juntou, a título de prova, cópia do procedimento administrativo de concessão da aposentadoria (ID 28354706), com cópia dos Perfis Profissiográficos Previdenciário expedidos pelas empresas ICAPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (ID 28354706 - Pág. 7 a 8) e JOHNSON CONTROLS PS DO BRASIL LTDA. (Clários) (ID 28354706 - Pág. 11 a 12).

A aposentadoria especial surgida com a Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei n.º 3.807/60) é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução deste, em função das condições nocivas à saúde em que o trabalho é realizado.

Em matéria de comprovação de tempo especial, deve-se aplicar a legislação vigente à época da prestação de serviço, pois a incorporação do tempo de serviço ocorre dia a dia, mês a mês, e não apenas quando do requerimento do benefício.

Se o trabalhador esteve exposto a agentes nocivos e a empresa preencheu corretamente a documentação segundo a lei então vigente, não pode o INSS negar-lhe a concessão do benefício, fazendo retroagir exigências inexistentes na época da prestação de serviços.

Houve época em que o enquadramento como especial dava-se de acordo com a atividade profissional do segurado. O Poder Executivo expediu um Anexo ao Regulamento de Benefícios da Previdência Social, no qual constava a lista das atividades profissionais e os agentes nocivos considerados especiais.

Os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79 estabeleceram a lista das atividades profissionais e também de agentes físicos, químicos e biológicos que, por presunção legal, são nocivos à saúde e, portanto, considerados especiais, para efeitos previdenciários, sendo que, até a edição da Lei n.º 9.032, de 29/04/1995, era suficiente que o segurado demonstrasse pertencer a uma das categorias profissionais elencadas nos anexos dos Decretos em questão para demonstrar ter laborado em atividade especial.

A partir da vigência da Lei n.º 9.032/95, passou a ser necessária a comprovação efetiva do exercício da atividade laboral sob a exposição a agentes prejudiciais à saúde, mediante laudo pericial ou documento emitido pelo INSS (SB-40 ou DSS-8030, até a edição do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a MP n.º 1523/96 - convertida na Lei n.º 9.528/97-, que passou a exigir laudo técnico).

Quanto ao nível de ruído, este juízo tem o entendimento de que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n.º 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n.º 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador ICAPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (ID 28354706 - Pág. 7 a 8), devidamente assinado por Ângelo Roberto Celestino da Silva, representante da empresa (ID 28354706 - Pág. 9 a 10), datado de 06/06/2011, atesta que o autor laborou sob o agente agressivo ruído, da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
01/03/1996	03/09/1996	Ruído	84,00 dB(A)	NÃO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP expedido pelo empregador JOHNSON CONTROLS PS DO BRASIL LTDA. (Clários) (ID 28354706 - Pág. 11 a 12), devidamente assinado por Wanderley Donizeti Rodrigues Gondim, representante da empresa, datado de 05/07/2019, atesta que o autor laborou sob o agente agressivo ruído, da seguinte forma:

PERÍODO		AGENTE AGRESSIVO	INTENSIDADE	EPI EFICAZ
INÍCIO	FIM			
19/03/1997	30/06/1997	Ruído	91,00 dB(A)	SIM
01/07/1997	30/04/1999	Ruído	98,00 dB(A)	SIM
01/05/1999	31/08/2006	Ruído	90,37 dB(A)	SIM

01/09/2006	31/08/2008	Ruído	90,45 dB(A)	SIM
01/09/2008	30/03/2009	Ruído	90,45 dB(A)	SIM

Com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, deve-se considerar que este é um documento individualizado que contém histórico laboral do trabalhador cujo objetivo é propiciar ao INSS informações pormenorizadas sobre o ambiente laboral e as condições individuais de trabalho de cada empregado, sendo elaborado pela empresa de forma individualizada para os trabalhadores que estejam sujeitos a exposição de agentes nocivos. Em sendo assim, como é extremamente pormenorizado e leva em conta dados colhidos em campo por engenheiros da empresa, pode-se admitir que, desde que corretamente preenchido, substitua o laudo pericial que necessariamente tinha que ser apresentado junto com os antigos formulários.

Note-se que existem julgados do Tribunal Regional Federal da 3ª Região admitindo o perfil profissiográfico previdenciário como elemento suficiente para a configuração de condições especiais, mesmo no caso de ruído, citando-se, a título de exemplo, precedente proferido nos autos da AC nº 2007.61.11.002046-3, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França.

Considere-se ainda que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente a parte dos períodos de exposição aos agentes não interfere no direito do autor. Qualquer prova, seja ela produzida em juízo ou extrajudicialmente, não tem efeito constitutivo e sim declaratório. A prova não cria o fato, ela apenas atesta a ocorrência deste fato. Assim sendo, o PPP elaborado posteriormente apenas demonstra a existência de agente nocivo, e não criam esse agente.

Consigne-se que o PPP se encontra, a princípio, regularmente preenchido, à consideração de que não foi impugnado nesta ação pelo INSS.

No que toca ao fato de existência de EPI - Equipamento de Proteção Individual é certo que o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 04 de dezembro de 2014, o julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) nº 664335, em regime de repercussão geral, assentando, primeiramente, a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. No mesmo julgamento, também por maioria, assentou ainda a tese de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria (conforme informativo STF nº 770). Isto porque, especificamente quanto a este agente, os equipamentos de proteção existentes não são eficazes para afastar a nocividade, de forma que remanesce a aplicabilidade da Súmula nº 9 da TNU (“O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.”).

Desse modo, no caso dos autos, no que pertine ao período reconhecido por este juízo como especial em razão da exposição ao agente agressivo ruído, é certo que ainda que o Equipamento de Proteção Individual (EPI) elimine a insalubridade, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado, nos exatos termos da segunda tese esposada no julgamento do *supra* mencionado ARE nº 664335.

Assim sendo, quanto ao agente agressivo ruído, serão considerados como tempo especial para fins de aposentadoria os períodos de 01/03/1996 a 03/09/1996, de 19/03/1997 a 30/06/1997, de 01/07/1997 a 30/04/1999, de 01/05/1999 a 31/08/2006, de 01/09/2006 a 31/08/2008 e de 01/09/2008 a 30/03/2009, uma vez que a parte autora esteve exposta a este agente agressivo em valores superiores aos permitidos pela legislação de regência (Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 2.172/97 e Decreto nº 4.882/2003).

Tendo em vista o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos compreendidos entre 01/03/1996 a 03/09/1996, 19/03/1997 a 30/06/1997, 01/07/1997 a 30/04/1999, 01/05/1999 a 31/08/2006, 01/09/2006 a 31/08/2008 e 01/09/2008 a 30/03/2009, pela exposição ao agente agressivo ruído, deixo de analisar tais períodos com relação à exposição ao agente químico “chumbo”.

Deve-se, então, perquirir se o demandante atende os requisitos legais para que possa receber aposentadoria especial.

Com relação à concessão da aposentadoria especial que pressuporia o labor durante 25 anos em condições especiais, verifica-se que esta será devida ao trabalhador que tiver exercido seu labor sob condições insalubres, conforme disposto no artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A leitura da tabela abaixo elaborada demonstra que a autora, na data do requerimento, contava com 25 anos, 7 meses e 24 dias de tempo de serviço exclusivamente em condições especiais, considerados os períodos já enquadrados administrativamente. Vejamos:

Tempo de Atividade				
Atividades profissionais	Esp	Período	Atividade comum	Atividade especial

			admissão	saída	a	m	d	a	m	d
1	Icaper Ind/ e Com/ Ltda.	rec adm ID 28354706 - Pág. 69	02/03/1993	31/08/1995	2	5	30	-	-	-
2	Icaper Ind/ e Com/ Ltda.	rec adm ID 28354706 - Pág. 70	01/09/1995	28/02/1996	-	5	28	-	-	-
3	Icaper Ind/ e Com/ Ltda.		01/03/1996	03/09/1996	-	6	3	-	-	-
4	Johnson Controls PS do Brasil (Clarios)		19/03/1997	30/06/1997	-	3	12	-	-	-
5	Johnson Controls PS do Brasil (Clarios)		01/07/1997	30/04/1999	1	9	30	-	-	-
6	Johnson Controls PS do Brasil (Clarios)		01/05/1999	31/08/2006	7	4	1	-	-	-
7	Johnson Controls PS do Brasil (Clarios)		01/09/2006	31/08/2008	2	-	1	-	-	-
8	Johnson Controls PS do Brasil (Clarios)		01/09/2008	30/03/2009	-	6	30	-	-	-
9	Johnson Controls PS do Brasil (Clarios)	rec adm ID 28354706 - Pág. 77	01/04/2009	09/05/2019	10	1	9	-	-	-
					22	39	144	0	0	0
	Correspondente ao número de dias:				9.234			0		
	Tempo total:				25	7	24	0	0	0
	Conversão:	1,40			0	0	0	0,000000		
	Tempo total:				25	7	24			
Fonte: Tabela Utilizada pela Contadoria Judicial da Justiça Federal - TRF 3ª Região										

Também cumprido está o período de carência ou tempo mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que a beneficiária faça jus ao benefício.

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial, por contar com mais de 25 anos de trabalho em condições especiais, não havendo que se falar em idade mínima para a concessão desse benefício, antes da edição da Emenda Constitucional nº 103 de 13/11/2019.

Ressalte-se que a aposentadoria especial concedida por meio desta decisão será devida a contar da data da entrada do requerimento administrativo (DER) do benefício NB 46/194.045.964-5, ou seja, a partir de 09/05/2019, calculada segundo os parâmetros da Lei nº 9.876/99.

Destarte, os atrasados serão pagos desde 09/05/2019 até a efetiva implantação do benefício.

Reformulando entendimento externado em outros feitos submetidos à apreciação deste juízo, há que se considerar que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIN's 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009 na parte em que conferiu nova redação dada ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, por não ser a TR índice adequado para recompor o valor da moeda. Destarte, o Superior Tribunal de Justiça em 26/06/2013, através da 1ª Seção, decidiu no RESP nº 1.270.439 que a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 pelo Supremo Tribunal Federal se referiu à atualização da TR como critério de correção monetária, permanecendo eficaz a redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 em relação aos juros de mora.

Em sendo assim, cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, observando-se que, como critério de correção neste caso deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003, cumulado com o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE e Resp 1.270.439/PR). Em relação aos juros de mora, seguirão o contido no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, sendo, portanto, aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

DISPOSITIVO

Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão da parte autora, ANDERSON CORREA RAMOS, aduzida na inicial, no sentido de reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo segurado nas pessoas jurídicas ICAPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., de 01/03/1996 a 03/09/1996, e JOHNSON CONTROLS PS DO BRASIL LTDA. (Clarios), de 19/03/1997 a 30/06/1997, de 01/07/1997 a 30/04/1999, de 01/05/1999 a 31/08/2006, de 01/09/2006 a 31/08/2008 e de 01/09/2008 a 30/03/2009. Ademais, CONDENO o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial – NB 46/194.045.964-5, consoante fundamentação alhures, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER) em 09/05/2019, DIB em 09/05/2019 e RMI a ser calculada pelo Instituto Nacional do Seguro Social segundo os parâmetros da Lei nº 9.876/99.

Ainda, CONDENO o INSS ao pagamento dos valores atrasados desde 09/05/2019 até a data da implantação do benefício, havendo a incidência sobre os atrasados uma única vez, até o efetivo pagamento, de correção monetária e juros de mora conforme fundamentação desenvolvida acima, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por fim, em face do acolhimento do pedido, CONDENO o INSS no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinando que a condenação não incidirá sobre prestações vincendas a partir da data da prolação desta sentença.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que, considerando as informações contidas nos autos, o valor da condenação não supera o limite do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

CARTA PRECATÓRIA CÍVEL (261) Nº 5003950-12.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
DEPRECANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DA COMARCA DE ANGATUBA/SP

DEPRECADO: JUÍZO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP

DECISÃO

1. Intime-se o perito judicial, que ora nomeio, **EDUARDO DE OLIVEIRA LEME, Engenheiro de Segurança do Trabalho**, para proceder ao trabalho técnico deprecado, necessário aos esclarecimentos dos fatos (se ocorreu, de modo efetivo, o trabalho na presença de agentes nocivos, assim considerados pela legislação previdenciária, no período de 09 de janeiro de 2006 a 26 de dezembro de 2011), para realização de prova pericial junto à pessoa jurídica CONJUNTO HOSPITALAR DE SOROCABA-SP (Av. Comendador Pereira Inácio, 564 - Lageado, Sorocaba/SP).

O laudo deverá ser entregue em até 90 (noventa) dias, a partir da data da realização da perícia, atentando-se às precauções e dificuldades impostas pelo enfrentamento da situação de emergência em saúde pública, decorrente do novo Coronavírus (COVID-19), conforme preconizado pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 01/2020, 02/2020, 03/2020, 5/2020, 6/2020, 7/2020 e 8/2020.

Arbitro os honorários do perito ora nomeado no valor máximo da Tabela II do Anexo I da Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, os quais serão pagos nos termos do artigo 3º da referida Resolução, em virtude de ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, conforme documento ID n. 11439060. Oportunamente, solicite-se o pagamento.

Intime-se por correspondência eletrônica o perito (eduardo-nz@hotmail.com2) para que, no prazo de 05 (cinco) dias, informe a este Juízo a data designada para realização da perícia (para intimação das partes), bem como do prazo para apresentação de seu laudo.

Deverá o perito judicial responder aos quesitos apresentados pela parte autora, além de outras informações ou demais esclarecimentos que reputar pertinentes para a solução da demanda.

2. Intimem-se as partes para os fins do art. 465, 1º, I, II e III, do Código de Processo Civil.

3. Faculto à parte autora a juntada de documentos no prazo máximo de 15 (quinze) dias. Caso sejam juntados documentos pela parte autora, o Instituto Nacional do Seguro Social deverá ser intimado para manifestação, no prazo de 15 dias, nos termos do 1º do artigo 437 Código de Processo Civil.

4. Após a apresentação do laudo pericial, dê-se vista dos autos às partes, para manifestação em 15 (quinze) dias.

5. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005151-73.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba

AUTOR: UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) AUTOR: LILLIANE NETO BARROSO - MG48885-A, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A

REU: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Sentença Tipo A

SENTENÇA

UNIMED SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO propôs AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS, visando, em síntese, que se reconheça a insubsistência da cobrança de multa pela ANS, pela ausência de conduta infratora por parte da Autora, que, segundo alega, agiu dentro das normas editadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (Lei 9.656/98 e RN nº 338/2013) ao negar ao reembolso do serviço de instrumentador cirúrgico, uma vez que, segundo alega, tal atividade não se inclui na categoria dos serviços gerais de enfermagem previstos no artigo 12, II, alínea “c”, da Lei nº 9.656/1998 e tampouco no conceito de “custos adicionais do procedimento” que devem ser cobertos, conforme preconiza a alínea “e” do mesmo dispositivo.

Segundo narra a inicial, a autora é Operadora de Planos de Saúde, encontrando-se sob a regência da Lei nº 9.656/98 e, nessa qualidade, sujeitando-se à fiscalização da ANS, criada pela Lei nº 9.961/00.

Aduz que, com base em denúncia encaminhada por Plínio Cesar Ribeiro Mazuco, em nome da beneficiária Maria Regina da Luz Mazuco, a Agência Ré enviou à Autora a NIP nº 47443/2017, para que prestasse informações acerca das alegações da denunciante. Na denúncia, narrou o interlocutor que a beneficiária Maria Regina da Luz Mazuco realizou procedimento de “desvio de septo nasal”, oportunidade na qual lhe teria sido exigido o pagamento do valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) a título de custeio de honorários do instrumentador cirúrgico, e ao solicitar o reembolso dessa despesa junto à Unimed Sorocaba, ora Autora, teve sua solicitação negada sob o argumento de que tal especialidade não é regulamentada.

Assevera que a profissão de instrumentador cirúrgico não é reconhecida pelo CRM e COREN e, dessa forma, a lei não prevê expressamente a obrigatoriedade de a operadora de Plano de Saúde custear tal despesa; sendo que, por essa razão, ocorreu a negativa da operadora de reembolso requerido pelo beneficiário, em total consonância com o que prevê a norma regulamentar da ANS.

Afirma que nos termos do art. 12, inciso II, alínea “c” da Lei nº 9656/98 foi interesse do Legislador determinar a cobertura obrigatória dos honorários médicos e dos serviços de enfermagem, e assim ele o fez, determinando de forma expressa. Não obstante, a lei não determina que os serviços de instrumentador cirúrgico tenham cobertura obrigatória, não podendo ser feita a interpretação extensiva.

Assevera que a partir da Resolução nº 214/1998/COFEN, o próprio Conselho de Enfermagem reconheceu que a atividade dos instrumentadores cirúrgicos não é privativa dos profissionais fiscalizados pela entidade (enfermeiros).

Dessa forma, não se incluindo a atividade de instrumentação na categoria dos serviços gerais de enfermagem previstos no artigo 12, II, alínea “c”, da Lei nº 9.656/1998 e tampouco no conceito de “custos adicionais do procedimento” que devem ser cobertos, conforme preconiza a alínea “e” do mesmo dispositivo, porquanto esta alínea faz referência à taxa externas, diárias, e não honorários profissionais, impõe-se o reconhecimento da procedência da demanda.

Por fim, requereu fosse determinada a suspensão da exigibilidade do débito discutido, com o consequente afastamento da incidência dos encargos moratórios sobre os valores, requerendo que a ANS se abstenha de incluir o nome da Autora e seus Diretores do CADIN e quaisquer outros órgãos de devedores e proteção ao crédito, bem como ajuizar execuções fiscais quanto aos débitos discutidos nestes autos em face da efetivação de depósito judicial do importe *sub judice*, nos termos da Lei 10.522/2002 c/c RN 351/2014 da ANS.

Com a inicial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

Conforme ID nº 21380928 a parte autora requereu a juntada aos autos do comprovante de depósito judicial, realizado em 30/08/2019, do valor total de R\$ 53.736,00, em conta aberta junto à Caixa Econômica Federal sob o nº 3968.635.00000099-2 (ID 21380929).

A decisão ID nº 21450772 determinou a emenda da petição inicial, providência devidamente cumprida no ID nº 22504264.

Por meio da decisão ID 23696769 este Juízo entendeu que o depósito judicial de crédito não tributário é direito e faculdade do devedor e suspende a exigibilidade da dívida, desde que integral e em dinheiro, quando se pretende discutir judicialmente a legalidade de sua exigência, como no caso em questão; pelo que determinou a suspensão da exigibilidade da dívida para todos os efeitos.

AAGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS apresentou contestação, constante no ID nº 24517739, requerendo a improcedência do pedido.

A réplica foi acostada no ID nº 32580228.

Devidamente intimadas acerca da necessidade de produção de novas provas, as partes informaram não ter provas a produzir – autora, em ID 32580228; e ANS, em ID 31258476.

Em decisão ID nº 33090677 foi determinada a remessa dos autos à conclusão para sentença, por aplicação do disposto no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

No caso em questão, estão presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual, não havendo nulidades a serem proclamadas.

Há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que a matéria controvertida cinge-se a aspectos de direito, sendo certo que os fatos só podem ser comprovados por documentos que foram ou deveriam ter sido juntados durante o tramitar da relação processual, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória com a designação de audiência ou determinação de realização de perícia, conforme consta expressamente no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, e já consignado na decisão ID 33090677.

Ademais, tendo em vista que as partes, intimadas para dizer sobre as provas que pretendiam produzir, não requereram dilação probatória, é cabível o julgamento antecipado da lide, devendo arcar a parte autora com o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito e a ANS arcar com o ônus de comprovar os fatos extintivos, modificativos e impeditivos do direito alegado pela parte autora.

Em relação ao mérito, sustenta a parte autora que não se incluindo a atividade de instrumentação cirúrgica na categoria dos serviços gerais de enfermagem previstos no artigo 12, II, alínea “c”, da Lei nº 9.656/1998 e tampouco no conceito de “custos adicionais do procedimento” que devem ser cobertos, conforme preconiza a alínea “e” do mesmo dispositivo, a multa imposta pela ANS não pode subsistir.

Analisando-se a questão controvertida, aduz-se que a Lei nº 9.656, de 03 de Junho de 1998, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, no artigo 12, II, alínea "c", assim prescreve, *in verbis*:

Art.12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

II - quando incluir internação hospitalar:

(...)

c) cobertura de despesas referentes a honorários médicos, serviços gerais de enfermagem e alimentação.

Ao ver deste juízo, a definição do tratamento, incluindo a necessidade de serviço de instrumentação no momento da cirurgia, e os recursos necessários são decisões que cabem ao médico, e não ao plano de saúde.

Em sendo assim, uma vez pactuada a cobertura para internação hospitalar, a operadora não pode excluir o custeio dos meios e materiais necessários à realização do tratamento clínico ou procedimento cirúrgico coberto pelo seguro saúde.

O objetivo do contrato de seguro de assistência médico-hospitalar é o de garantir a saúde do segurado contra evento futuro e incerto, desde que esteja prevista contratualmente a cobertura referente à determinada patologia; a seguradora se obriga a indenizar o segurado pelos custos com o tratamento adequado desde que sobrevenha a doença, sendo esta a finalidade fundamental do seguro-saúde.

Destarte, somente ao médico que acompanha o caso é dado estabelecer qual o tratamento adequado para alcançar a cura ou amenizar os efeitos da enfermidade que acometeu o paciente.

Portanto, ao ver deste juízo, se em determinado tratamento ou cirurgia for necessária presença de instrumentador cirúrgico, o custeio de honorários desse profissional está contido na cobertura de despesas referentes serviços gerais de enfermagem.

Tal interpretação se coaduna com o elemento teleológico inserto na prescrição legal contida no artigo 12, II, alínea "c", da Lei nº 9.656/1998, uma vez que referida prescrição legal tem por escopo fazer com que as despesas necessariamente inseridas para a melhora do paciente devem ser cobertas pelo plano de saúde que se comprometeu com a cobertura de determinada doença.

Admitir o contrário, no presente caso, representaria entender que o plano de saúde cobriria a cirurgia realizada pela paciente Maria Regina da Luz Mazuco, juntamente com todos os honorários médicos, despesas hospitalares, materiais e medicamentos necessários, mas não cobriria os honorários do profissional instrumentador cirúrgico que participou da intervenção, interpretação esta que, dada a devida vênia, não tem o menor sentido.

Nesse sentido, a interpretação buscada pela parte autora não leva em conta o elemento teleológico da norma acima citada.

Conforme ensinamento de Carlos Maximiliano, em sua obra clássica "Hermenêutica e aplicação do direito" 15ª edição, editora forense, páginas 151/152, "considera-se o Direito como uma ciência primariamente normativa ou finalística; por isso mesmo a sua interpretação há de ser, na essência, teleológica. O hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei, o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências, protetoras, julgadas necessárias para satisfazer a certas exigências econômicas e sociais; será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesse para a qual foi regida".

Portanto, ao ver deste juízo, os honorários do instrumentador cirúrgico estão necessariamente inseridos no artigo 12, II, alínea "c", da Lei nº 9.656/1998.

Ademais, a circunstância de o exercício da atividade não ser privativo de profissional da enfermagem, ao ver deste juízo, não é determinante para a solução da controvérsia.

O que efetivamente é importante delimitar é se tal atividade enquadra-se no conceito de "serviços gerais de enfermagem", a que se refere do artigo 12, inciso II, "c" da Lei n.º 9.656, de 1998.

Ao ver deste juízo, a resposta é afirmativa, na medida em que a instrumentação cirúrgica consiste em um serviço de assistência ao paciente no desempenho de atividade que contribui para a recuperação de sua saúde, isto é, um serviço-meio para a prática do ato cirúrgico, tanto que a Resolução COFEN n.º 214/1998 prescreve, em seu artigo 1º, que "A instrumentação cirúrgica é uma atividade de enfermagem".

Aliás, a própria razão da existência do artigo 12, inciso II, "c" da Lei n.º 9.656, de 1998, corrobora a assertiva de que, nos casos de internação hospitalar, os custos dos serviços prestados pelos profissionais que participam do procedimento cirúrgico devem ser integralmente cobertos pelo plano de saúde, não podendo ser surpreendido o usuário com a cobrança de honorários de instrumentador que integrou a equipe médica.

Reforça esse entendimento a exposição de motivos da Resolução COFEN n.º 214/1998 que pontua que: (1) a instrumentação cirúrgica é matéria regularmente ministrada nos cursos de Enfermagem, (2) o Decreto n.º 94.406/1987, que regulamenta a Lei n.º 7.498/1986, que dispõe sobre o exercício da Enfermagem, preceitua em seu art. 11, inciso III, alínea “J”, ser atividade do Auxiliar de Enfermagem “circular sala de cirurgia e, se necessário, Instrumentar”, e (3) em um ato cirúrgico, o profissional não pode se limitar apenas a cuidar do instrumental, levando em consideração eventuais imprevistos com cliente e equipe.

Por Fim, note-se que o Superior Tribunal de Justiça já apreciou demanda envolvendo especificamente multa imposta pela ANS em face de operadora de plano de saúde, refutando de forma expressa a tese da parte autora constante na inicial, nos autos do RESP n.º 1.821.860, Relator Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJE de 30/08/2019, cuja ementa passa-se a citar:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. MULTA IMPOSTA POR AGÊNCIA REGULADORA. LEGITIMIDADE. CIRURGIA. NEGATIVA DE RESSARCIMENTO DA DESPESA COM INSTRUMENTAÇÃO CIRÚRGICA. DEVER IMPOSTO NO ART. 12, II, "C", DA LEI 9.656/98. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA ATIVIDADE DO INSTRUMENTADOR CIRÚRGICO. IRRELEVÂNCIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 926 E 927, § 4º, DO CPC/15 PELA CORTE DE ORIGEM. INOCORRÊNCIA.

1. Nos termos do art. 12, II, c, da Lei 9.656/98, em caso de internação hospitalar, cabe ao plano de saúde cobrir as despesas referentes a alimentação, honorários médicos e serviços gerais de enfermagem, aí abrangidos os indissociáveis custos da respectiva instrumentação cirúrgica, independentemente de a atividade do instrumentador ainda não contar com regulamentação legal própria, cuja lacuna, por certo, não pode operar em desfavor ou em prejuízo dos contratantes/usuários dos planos de saúde. Legitimidade da multa imposta pela agência reguladora.

2. A tese de que o reembolso das despesas feitas pelo beneficiário somente é admitido em casos de urgência ou emergência, o que não teria ocorrido no caso em exame, não chegou a ser examinada pelo Tribunal de origem, tampouco foi objeto dos embargos de declaração opostos pelo Plano de Saúde recorrente. Portanto, à falta do necessário questionamento, incide, no ponto, o óbice da Súmula 282/STF.

3. A decisão da Corte regional, da qual recorre o Plano de Saúde, limitou-se a reafirmar o novo entendimento que, por suas 3ª e 4ª Turmas, já vinha sendo manifestado em diversos julgados anteriores sobre o objeto da lide, não havendo, por isso, falar em ofensa aos arts. 926 e 927, § 4º, do CPC/15.

4. Recurso especial desprovido.

Portanto, sob qualquer ângulo que se analise a pretensão formulada na inicial, ela não tem condições de prosperar.

Não obstante a improcedência da pretensão, aduzo-se que a efetivação do depósito judicial nestes autos suspende a exigibilidade do valor exigido no que tange ao processo administrativo n.º 25772.006581/2017-30; sendo certo que caso seja mantida definitivamente a improcedência da pretensão tal valor deverá ser convertido em favor da ANS.

DISPOSITIVO

Em face do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado pela parte autora e resolvo o mérito da questão, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96, sendo devidas pela parte autora.

Ademais, **CONDENO** a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios em favor da ré, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (que corresponde ao proveito econômico esperado com o ajuizamento da demanda), com fulcro no artigo 85, § 3º do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria não se afigura complexa.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N.º 5002391-20.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: METALURGICA NAKAYONE LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA

SENTENÇA

METALURGICA NAKAYONE LTDA., devidamente qualificada nos autos, impetrou o presente **MANDADO DE SEGURANÇA**, com pedido de liminar, em face do Ilmo. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA**, objetivando, em síntese, determinação judicial que determine à autoridade impetrada a suspensão da exigibilidade da inclusão do PIS e da COFINS na sua própria base de cálculo, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, até o final julgamento da demanda.

Aduz que com o advento da Lei nº 12.973/14, a legislação textualmente determina a inclusão dos valores correspondentes aos tributos incidentes sobre a receita (bruta) na base de cálculo das contribuições, no que se inclui o próprio PIS/COFINS. Inclusive, conforme Soluções de Consulta nºs. 82/10 e 126/09, mesmo antes da Lei 12.973/14 a RFB já havia se manifestado pela inclusão do valor apurado a título de PIS/COFINS na sua própria base de cálculo, admitindo a exclusão, apenas, dos valores expressamente previstos em lei.

Assevera que considerando que a base de cálculo das contribuições corresponde à receita (bruta ou total) auferida pela pessoa jurídica, o valor apurado de PIS/COFINS definitivamente não pode integrar sua própria base de cálculo, vez que se tratam de valores que apenas transitam pelo patrimônio do contribuinte, como ocorre com o ICMS e ISS, por exemplo, pois são repassados integralmente aos cofres públicos, no caso a União.

Requeru seja, ao final, julgado procedente o pedido e concedida a segurança com o fim de reconhecer e assegurar o direito líquido e certo do Impetrante de excluir os valores apurados de PIS/COFINS no regime não cumulativo de sua própria base de cálculo, declarando-se inconstitucionalidade incidental do § 5º do art. 12 do Decreto-lei n. 1.598/77, bem como o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, inclusive sobre os recolhimentos realizados desde o ajuizamento até o trânsito em julgado do presente writ, devidamente atualizados pelos critérios de atualização monetária previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/10, com alterações feitas pela Resolução 267/13, do Conselho da Justiça Federal, e juros de mora calculados com base na taxa Selic ou outro índice que vier a substituí-la, a contar da data do recolhimento indevido, nos termos da legislação vigente.

Com a inicial vieram documentos constantes no processo eletrônico.

A decisão ID nº 31166005 determinou que a impetrante esclarecesse os fatos apontados no sistema como preventos e juntasse cópia de seu contrato social, tendo cumprido o comando judicial conforme petição ID nº 33261710 e documentos anexados.

O pedido de liminar foi indeferido (ID nº 33342097).

As informações foram prestadas pela autoridade impetrada por meio do documento ID 34366070. No mérito, aduz que as exclusões das bases de cálculo das contribuições devem estar previstas em lei, havendo a falta de amparo legal à pretensão da impetrante de excluir a contribuição ao PIS e a COFINS das suas próprias bases de cálculo. Assevera que a interpretação teleológica aponta para a obrigatoriedade de se utilizar, como bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, o faturamento/receita bruta da pessoa jurídica, sendo que as exclusões admitidas são apenas aquelas expressamente previstas em lei mediante enumeração do tipo *numerus clausus*. Por fim, para o caso de procedência da demanda, teceu considerações acerca da forma com que a compensação dos tributos deva ser realizada.

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu seu ingresso no feito, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (ID 34440985).

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar quanto ao mérito desta ação (ID nº 34849663).

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

De início, observo que o feito foi processado com observância do contraditório e da ampla defesa, não existindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal, bem como estão presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual e as condições da ação.

No presente caso, estamos diante de pedido de concessão de suspensão da exigibilidade da **inclusão** do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Inicialmente é cediço que, por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão datada de 15 de março de 2017, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

No entanto, tal entendimento, ao que tudo indica, não diz respeito à **específica** pretensão da impetrante, de suspensão da exigibilidade da **inclusão** do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Inclusive, é importante ressaltar que veio a ser questionada no Supremo Tribunal Federal a inclusão da CSLL na base de cálculo do IRPJ. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela **possibilidade** de sua inclusão, por ser a alíquota CSLL uma parte do lucro a ser destinada à Previdência Social (RE nº 582.255, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 7/02/2014), já que a CSLL não poderia ser uma despesa operacional porque resulta da atividade empresarial que propiciou a renda, e não o reverso.

Portanto, é possível se aduzir que a questão versada no presente mandado de segurança se encontra aberta à discussão, na medida em que a decisão envolvendo a inclusão da CSLL na base de cálculo do IRPJ, salvo melhor juízo, não guardou a necessária coerência com a tese sustentada nos RRE 240.785 e 574.706.

Neste ponto, aduz-se que efetivamente existe a hipótese de incidência do ICMS sobre sua própria base de cálculo por expressa previsão constitucional e legal, ou seja, artigo 155, § 2º, XII, alínea “j” da Constituição Federal e artigo 13, § 1º, inciso I da Lei Complementar nº 87/96.

Em relação aos demais tributos, a impetrante e parcela da doutrina sustentam que não poderiam incidir sobre si próprios dentro da linha de pensamento da jurisprudência firmada nas três decisões plenárias do Supremo Tribunal Federal, ou seja, o ICMS não pode ser tributado pela COFINS/PIS porque não é mercadoria passível de faturamento e, assim, nenhum tributo pode ser tributado por outro tributo.

Ocorre que, no presente caso, entendo que existem particularidades que inviabilizam a pretensão versada na petição inicial.

Com efeito, o §5º, do artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, com alteração de sua redação pela Lei nº 12.973/2014, deixa claro que o PIS e a COFINS incidem sobre o PIS e a COFINS, nos seguintes termos:

Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

II - o preço da prestação de serviços em geral; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

§ 1º A receita líquida será a receita bruta diminuída de: (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014)

I - devoluções e vendas canceladas; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

II - descontos concedidos incondicionalmente; (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

III - tributos sobre ela incidentes; e (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

IV - valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

[...]

§ 5º Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014).

Ou seja, existe expressa previsão legal que determina a inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Neste ponto específico, em princípio, não estamos diante de um alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, em desconformidade com o artigo 146, inciso III, “a”, da Constituição Federal, que prevê a necessidade de Lei Complementar para tanto.

Isto porque, o §5º, do artigo 12, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, com alteração de sua redação pela Lei nº 12.973/2014, apenas especificou quais os elementos que compõe a base de cálculo das exações (PIS e COFINS), operando-se uma interpretação autêntica de dispositivos legais já existentes.

Nesse sentido, ao ver deste juízo, o PIS e a COFINS integram o preço de venda da mercadoria ou do serviço e, como consequência, enquanto tributos incidentes sobre vendas, já fazem parte do faturamento/receita bruta da empresa, na redação original do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977.

Ademais, ao ver deste juízo, existe uma peculiaridade que distingue a situação que envolveu a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, da situação de inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Com efeito, o tratamento tributário atribuído ao IPI e ao ICMS, que são impostos cobrados de forma destacada, difere daquele conferido ao PIS e à COFINS, calculados “por dentro”, mas sem destaque no documento fiscal.

Isto porque, para que o tributo seja excluído da receita bruta não basta que este seja não cumulativo, é necessário que a sua cobrança seja feita de forma destacada, ou seja, que na nota fiscal de venda a parcela referente ao tributo não integre o valor da mercadoria ou do serviço. É o que ocorre com o IPI e o ICMS, caso em que o vendedor figura como verdadeiro depositário.

Nesse diapasão, constata-se que o vendedor ou prestador do serviço pode embutir no preço de venda ou do serviço **todos** os custos operacionais incorridos, dentre os quais se encontra o PIS e a COFINS, caso em que as contribuições passarão a integrar o valor da mercadoria ou do serviço e, consequentemente, a compor o seu preço e o faturamento final.

Portanto, a exclusão de impostos **destacados** no documento fiscal (ICMS incluso) ocorre por se tratar de parcela estranha ao valor computado como receita bruta da empresa vendedora, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos precedentes acima citados (RRE 240.785 e 574.706).

De forma diferente o PIS e a COFINS integram o preço de venda da mercadoria ou do serviço e, como consequência, enquanto tributos incidentes sobre vendas fazem parte do faturamento/receita bruta da empresa, tanto na redação original do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, quanto naquela conferida pela Lei nº 12.973/2014.

O PIS e a COFINS são parcelas que integram a composição do preço e, assim, ao ver deste juízo, do faturamento/receita bruta, sendo inviável contabilmente e juridicamente a exclusão de ambos de suas bases de cálculo, já que a exclusão pretendida, em conjunto com as deduções de vendas e abatimentos, acaba por tornar o fato gerador do PIS e COFINS como sendo a receita líquida, hipótese em confronto direto com as disposições normativas inseridas da Constituição Federal e nas leis que instituíram o PIS e a COFINS (que determinam como fatos geradores das exações a receita bruta).

Portanto, entendo que não é possível a concessão da segurança em relação especificamente a suspensão da exigibilidade da inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Destarte, restando inviabilizado o direito de a impetrante ver afastada a exigência consubstanciada no dever de inclusão do PIS e da COFINS na sua própria base de cálculo sobre o faturamento ou receita, as considerações sobre a compensação pleiteada encontram-se prejudicadas por imperativo de lógica.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **DENEGO A SEGURANÇA PLEITEADA**, julgando improcedente a pretensão da impetrante, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os honorários **não** são devidos neste caso em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96.

Defiro o pedido formulado pela União em sua petição ID 34440985, nos termos do inciso II do artigo 7º da Lei n.º 12.016/09.

Destarte, deverá ser dada ciência do inteiro teor desta sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada ora admitida no processo, nos exatos termos do art. 13 da Lei nº12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003001-85.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba

IMPETRANTE: ACIR DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCIO AURELIO REZE - SP73658, RENATA GIRAO FONSECA - SP255997, JOSE HUMBERTO URBAN NETO - SP379317, ANDREZA CAMARGO REZE - SP364659, RENATO SOARES DE SOUZA - SP177251, ALEXANDRE SILVA ALMEIDA - SP175597, ITALO GARRIDO BEANI - SP149722, RENATO DE FREITAS DIAS - SP156224, GABRIEL CAMARGO REZE - SP379935

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SOROCABA

SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

ACIR DE OLIVEIRA FERREIRA, devidamente qualificado na inicial, impetrou MANDADO DE SEGURANÇA, com pedido de liminar, em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SOROCABA, objetivando ordem judicial que determine à autoridade impetrada a reabertura do procedimento administrativo do benefício de n.º 41/193.068.643-6, para que seja incluído no cálculo do período de carência do segurado o período de percepção do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, de 21/11/2014 a 02/10/2015.

Segundo narra a petição inicial, o impetrante, em 3/03/2020, realizou pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana na esfera administrativa – NB 41/193.068.643-6, sendo que o INSS indeferiu o seu pedido, sob a fundamentação de que não foi atingido o tempo mínimo de carência necessário, uma vez que considerou que o segurado detinha apenas 173 meses de carência

Alega a Impetrante que a autoridade coatora, ao computar a carência mínima para o benefício pretendido, deixou de considerar o período em que a impetrante esteve em gozo de benefício por incapacidade, isto é, de 21/11/2014 a 02/10/2015. Computado tal período, o segurado perfaz o total de 183 meses de carência.

Alega a Impetrante, ainda, que o ato do INSS é contrário ao que ordena o mandamento jurídico vigente, uma vez que o tempo em que o segurado fica em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de serviço por força do artigo 55, inciso II da Lei n.º 8.213/91.

Com a inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

Por meio da decisão ID 32236334 a liminar pleiteada foi deferida, para o fim de determinar à Autoridade Impetrada que, no prazo de trinta dias, reabrisse o procedimento administrativo do benefício de n.º 41/193.068.643-6 e incluísse, no cálculo do período de carência do segurado, o período de percepção do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, de 21/11/2014 a 02/10/2015.

Em ID 34131743 o INSS informa que o benefício aposentadoria por idade n.º 193.068.643-6 foi reaberto e concedido ao segurado Acir de Oliveira Ferreira, por ficar comprovada a carência necessária para direito ao benefício após inclusão do período de recebimento de benefício por incapacidade de 21/11/2014 a 02/10/2015, em conformidade com a Ação Civil Pública n.º 0216249-77.2017.4.02.5101/RJ. Informa, ainda, que o benefício em questão foi concedido com data de início do benefício (DER) em 13/03/2020.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda, pois entende não se tratar de interesse público primário que tornaria obrigatória a sua intervenção (ID 34489568).

A seguir, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

De início, observo que o feito foi processado com observância do contraditório e da ampla defesa, não existindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal, bem como estão presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual.

Estando presentes as condições da ação e não havendo preliminares pendentes, passa-se ao exame do mérito.

No caso em exame, busca-se, no presente *mandamus*, prestação jurisdicional que determine à autoridade impetrada a reabertura do procedimento administrativo do benefício de n.º 193.068.643-6, para que seja incluído no cálculo do período de carência do segurado o período de percepção do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, de 21/11/2014 a 02/10/2015.

A controvérsia reside na possibilidade ou não de se incluir os períodos que a impetrante esteve em gozo de benefício por incapacidade no cálculo da carência exigida.

O artigo 29, §5º, da Lei n.º 8.213/91 dispõe expressamente que:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Já o artigo 55, inciso II desta mesma Lei determina que:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

Além disso, o artigo 60, inciso III, do Decreto n.º 3.048/99, prevê a contagem do período em gozo de auxílio-doença como tempo de contribuição:

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

Tendo em vista que o artigo 29, §5º, da Lei n.º 8.213/91, possibilita que o tempo de gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez seja computado para efeito de carência, eis que o considera como salário de contribuição; e, ainda, que os artigos 55, II, da Lei n.º 8.213/91 e 60, III, do Decreto n.º 3.048/99, preveem contagem do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço/contribuição, entendendo perfeitamente admissível computar os períodos de auxílio-doença para fins de carência para a concessão da aposentadoria por idade, desde que tais períodos estejam intercalados com períodos de atividade.

Ou seja, à luz dessas normas, o tempo de fruição do auxílio-doença deve ser contado como tempo de serviço ou de contribuição (conforme o caso), e a renda mensal do benefício, se for o caso, deve ser tratada como salário-de-contribuição.

Ora, estando a renda mensal do auxílio-doença legalmente equiparada ao salário-de-contribuição, um dos reflexos disto é o cômputo do período de fruição do benefício como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade. O único requisito legal para tal computo é que estejamos diante de períodos intercalados com períodos de atividade.

Com efeito, como é o próprio desempenho da atividade remunerada que dá ensejo à obrigação de pagar as contribuições previdenciárias, durante os períodos intercalados, o segurado não pode cumprir ou fazer cumprir essa obrigação tributária. Em sendo assim, não admitir tal período como de carência seria o mesmo que penalizar o segurado que está recebendo benefício justamente por conta de um infortúnio com previsão de cobertura pelo RGPS.

Neste ponto há que se delimitar a premissa de julgamento: a consideração do tempo de gozo de benefício derivado de incapacidade só é admissível quando estivermos diante de tempo intercalado, ou seja, o segurado exerceu atividade laborativa antes e depois do recolhimento do benefício. Isto porque, se não vem a exercer atividade laboral em momento posterior, fica claro que a não verção das contribuições não se deu por questão de impossibilidade jurídica, mas sim por conta de fato atribuível ao segurado, devendo arcar com o ônus de contribuir para a previdência para obter a carência necessária.

Nesse sentido, cite-se parte de ementa de julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da AP n.º 0000154-42.2018.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, 8ª Turma, e-DJF3 de 19/03/2018: "Os períodos de fruição do benefício de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91".

Nos termos da interpretação acima transcrita, a parte impetrante tem direito ao cômputo do período de auxílio-doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, para o fim de concessão da aposentadoria por idade, visto ter intercalado entre os períodos de benefício, períodos de atividade.

Analisando os documentos ID 319223551 – Pág. 29 e 35/37, verifica-se que na época em que recebeu o benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, ou seja, de 21/11/2014 a 02/10/2015, o impetrante estava empregado, pois mantinha contrato de trabalho com a pessoa jurídica Funchal Construtora e Incorporadora, desde 02/01/2014 até 15/11/2017. Portanto, tal período está obviamente intercalado com períodos de atividade laboral e deve ser computado tanto para fins do cálculo do tempo de contribuição, quanto para fins do cálculo da carência.

Ocorre que no cálculo apresentado em ID 31923551 - Pág.35/37, o tempo em relação ao qual o impetrante recebeu o benefício por incapacidade acima referido não foi computado para fins de carência, uma vez que o INSS considerou 3 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de contribuição e apenas 37 meses de carência, quando, no mínimo, deveria ter considerado 46 meses de carência.

Destarte, há que se determinar que o INSS reabra o procedimento administrativo do benefício de n.º 41/193.068.643-6 e inclua, no cálculo do período de carência do segurado, o período de percepção do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, de 21/11/2014 a 02/10/2015, confirmando a medida liminar concedida nestes autos.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA PLEITEADA, determinando à autoridade coatora que reabra o procedimento administrativo do benefício de n.º 41/193.068.643-6 e inclua, no cálculo do período de carência do segurado, o período de percepção do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho – NB 91/608.725.373-8, de 21/11/2014 a 02/10/2015, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Outrossim, mantenho a liminar anteriormente concedida (ID 32236334).

Os honorários não são devidos neste caso em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei n.º 12.016/09.

Custas nos termos da Lei n.º 9.289/96.

A sentença está sujeita ao reexame necessário, nos termos do § 1º do artigo 14 da Lei n.º 12.016/09.

A autoridade coatora e o INSS (por intermédio da Procuradoria Federal) deverão ser intimadas desta sentença concessiva, nos exatos termos do que determina o artigo 13 da Lei n.º 12.016/09.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007495-27.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: GO TALIMPA PRODUTOS E SERVIÇOS DE LIMPEZA LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANIZIO FRANCISCO PAIVA - SP173589, CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES - SP134031, JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610
IMPETRADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO EM SOROCABA

SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA**, impetrado por **GOTALIMPA PRODUTOS E SERVIÇOS DE LIMPEZA LTDA.**, em face do **CHEFE DO SETOR DE INSPEÇÃO DO TRABALHO DA GERÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO EM SOROCABA**, após a emenda da petição inicial, objetivando a concessão de ordem judicial que declare o direito da parte impetrante de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Argumenta a Impetrante, em síntese, que para a consecução de suas atividades emprega pessoas, todos sob o regime de contratação celetista, o que a sujeitou ao recolhimento da contribuição social à alíquota de 10% (dez por cento), na hipótese de dispensa sem justa causa, sobre a totalidade dos depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Aduz que muito embora não exista na literalidade da lei um termo final bem definido para o fim da contribuição social, a finalidade do tributo é estabelecida de forma cristalina, ou seja, o objetivo único de sua criação era tangente ao financiamento do pagamento do acordo relativo aos expurgos inflacionários do FGTS, conforme consta inclusive da leitura conjunta do art. 3º, §1º e art. 4º da Lei Complementar nº 110/2001.

Assevera que reconhecendo o exaurimento da finalidade da contribuição social estabelecida pela Lei Complementar nº 110/2001 e verificando a crescente necessidade de se reduzirem os encargos incidentes na folha de pagamentos dos empregadores, em 03/07/2013, a Câmara dos Deputados aprovou o Projeto de Lei Complementar nº 200/12, visando fixar o dia 1º de junho de 2013 como data-limite para a cobrança dos 10%. No entanto, em 25/07/2013, a Presidente da República optou por vetar o texto.

Afirma que seja em 2006, 2007 ou 2012, existem fatos mais do que suficientes para se concluir que os valores percebidos através das contribuições sociais originadas da Lei Complementar nº 110/2001 já cumpriram sua finalidade.

Aduz ainda que resta caracterizado que o art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 é materialmente inconstitucional, já que, levando em consideração o rol taxativo das possibilidades de base de cálculo para contribuições com alíquotas *ad valorem*, conforme expresso na alínea “a” do inciso III do §2º da nova redação dada ao artigo 149 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33/2001, é perfeitamente possível visualizar que a adoção do saldo da conta de FGTS do empregado despedido sem causa justa como base de cálculo para a discutida contribuição geral não encontra respaldo na Carta Magna. Assevera que à luz destes argumentos, conclui-se tratar-se de revogação tácita (por não recepção) da norma jurídica pelo novo texto da Lei Maior, em razão da incompatibilidade entre suas disposições confrontadas.

Ao final, requereu que seja concedida ao final concedida em definitivo a segurança para declarar e assegurar o direito líquido e certo da impetrante pela: (1) inconstitucionalidade material do art. 1º da LC 110/2001 superveniente à vigência da EC 33/2001, (2) a inexigibilidade da contribuição social objeto de controvérsia em decorrência do cumprimento de sua finalidade, definindo-se o término do objetivo da exação em uma das datas e conforme os motivos apontados alhures (dezembro de 2001, dezembro de 2006, junho de 2007, ou, ainda, julho de 2012), (3) a inexigibilidade da contribuição social objeto de controvérsia em decorrência do desvio de sua finalidade, sendo inequívoca a utilização da arrecadação para aplicação em obras sociais e de infraestrutura, notadamente o programa federal “Minha Casa Minha Vida”, conforme informações prestadas no veto presidencial à Lei Complementar nº 200/12; e que seja a parte demandada condenada à repetição do indébito por meio da compensação, em favor da parte demandante, de todos os pagamentos realizados indevidamente, observando-se para tanto o prazo quinquenal imediatamente anterior ao protocolo da presente ação, sem prejuízo da aplicação de correção monetária e juros cabíveis na atualização do montante; e/ou após procedência do feito declarando o recolhimento indevido da Contribuição Social prevista pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 após o esgotamento da finalidade para a qual fora instituída, requerer o pedido de compensação dos créditos reconhecidos pela presente ação, junto à esfera administrativa, por meio de processo administrativo específico (Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado), atualmente regido pelos artigos 98 a 105 da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017.

Com a inicial foram apresentados documentos constantes nos autos do processo eletrônico.

A decisão ID 26197449 indeferiu o pedido liminar e determinou que a parte impetrante emendasse a petição inicial.

Através de petição ID nº 27264531 a impetrante requereu a retificação do polo passivo para que passe a **constar tão-somente como autoridade impetrada** o Chefe do Setor de Inspeção do Trabalho da Gerência Regional do Trabalho em Sorocaba; regularizou sua representação processual; bem como requereu o prosseguimento regular do feito, visto que a Impetrante busca o reconhecimento da inconstitucionalidade da exação e, conseqüentemente, a restituição dos valores indevidamente pagos nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação.

O Chefe do Setor de Inspeção do Trabalho da Gerência Regional do Trabalho em Sorocaba, autoridade coatora, não se manifestou, apesar de devidamente notificado, conforme certidão constante no ID nº 32734744.

A União Federal (Fazenda Nacional) requereu seu ingresso no feito, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (ID nº 34031629).

O Ministério Público Federal conforme ID nº 34579311 não vislumbrando nos autos qualquer discussão referente a um interesse público primário que determine a necessidade de sua atuação, deixando de se manifestar com relação ao mérito da demanda.

A seguir, os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, verifico que o feito foi processado com observância do contraditório e da ampla defesa, não existindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Neste sentido, há que se ponderar que o artigo 12 da Lei nº 13.932/19 extinguiu a cobrança da contribuição adicional de 10% sobre os depósitos destinados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Em sendo assim, a Impetrante busca o reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança da contribuição adicional de 10% sobre os depósitos destinados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) anteriormente à 1º de Janeiro de 2020 e, conseqüentemente, a restituição dos valores indevidamente pagos nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

Presentes, portanto, os pressupostos processuais e as condições da ação, passo à análise do mérito.

As contribuições sociais instituídas pela Lei Complementar n.º 110/01 têm fundamento no art. 149, caput, da Constituição Federal, pois são instrumentos de atuação da União em relação ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, consoante decidiu o Pleno do Supremo Tribunal Federal (ADIn n.º 2.556-DF). Portanto, segundo o Supremo Tribunal Federal se trata de contribuições sociais de caráter geral.

Consequentemente, referidas contribuições não têm natureza jurídica de imposto, razão pela qual podem ser cumulativas ou ter fatos geradores ou bases de cálculo de outro tributo, inclusive de outra contribuição (CF art. 154, I).

Apenas no que se refere ao princípio da anterioridade é que o art. 14 da Lei Complementar n.º 110/01 atrita-se com a Constituição da República, fato este que, todavia, não é objeto da presente ação. A finalidade de sua arrecadação não é a seguridade social, como de fato no art. 194 da própria Constituição, mas, sim, a viabilização da intervenção da União no sentido de impedir problemas financeiros relacionados com o FGTS. Seu fundamento constitucional é o art. 149, caput, da Constituição da República, não o art. 195, § 4.º, razão pela qual é inaplicável a anterioridade mitigada (CR, art. 195, § 6.º). Corroborando tal entendimento, confirma-se o julgamento de definitivo proferido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal na ADIn n.º 2.556-DF:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS).

Algumas violações dos arts. 5.º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1.º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7.º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1.º e 2.º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade – art. 2.º, §2.º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1.º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2.º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(ADI 2556/DF - DISTRITO FEDERAL - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Relator: Min. JOAQUIM BARROS. Julgamento: 13/06/2012 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Ou seja, ao ver deste juízo, a existência de decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, cujo julgamento ocorreu em 13/06/2012, milita em desfavor da pretensão exposta na exordial, muito embora enfoque fundamentos diversos.

Com efeito, é certo que os valores arrecadados visam primordialmente a fazer frente à atualização monetária decorrente dos expurgos dos Planos Econômicos dos saldos das contas vinculadas ao FGTS em benefício de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4.º da Lei Complementar n.º 110/01.

De qualquer forma, ainda que se admita que os valores serviriam para custear outras despesas, há que se ponderar que existem várias decisões que aduzem que havendo desvio de recursos não por força da legislação, mas de gestão orçamentária viciada, caberia responsabilização administrativa e criminal, mas tal fato não teria repercussão tributária. Referido entendimento seria aplicável ao caso em questão. Ou seja, neste caso, o apontado desvio não seria imputável ao legislador, mas sim a atos administrativos, fato este que não afeta a legalidade da instituição do tributo.

Ainda, em sentido contrário à tese da parte impetrante, cita-se entendimento externado pelo ilustre Relator Desembargador Federal André Nekatschalov, em decisão monocrática proferida nos autos do Agravo de Instrumento Nº 0009664-79.2013.4.03.0000/SP, nestes termos: "a validade da Lei Complementar n.º 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária derivada da observância das regras antecedidas que prescrevem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "essogado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade."

Relevante, ainda, mencionar posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, no sentido de que a contribuição sobre o FGTS em análise não sofreu abalo em sua exigibilidade pelo suposto exaurimento da sua finalidade, por vontade do próprio legislador. Embasou-se aquela Corte no fato de que o Poder Legislativo teve a oportunidade de extinguir a exigência sob exame, quando examinou o veto da Presidência da República ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentava § 2.º ao art. 1.º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social; o veto, no entanto, foi mantido pelo Congresso Nacional, mantendo-se intacta a cobrança objeto desta ação até o dia 1.º de Janeiro de 2020, quando foi definitivamente extinta a exação por força do artigo 12 da Lei n.º 13.932/19. Confira-se a totalidade da ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOMANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. PETIÇÃO DO MANDAMUS INDEFERIDA LIMINARMENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ATO DE RESPONSABILIDADE DO MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. A JUSTIFICATIVA A COMPETÊNCIA DESTA CORTE, QUE ESTARIA PRESENTES A VIOLAR DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1.º DA LC 110/2001, AO FUNDAMENTO DE PERDA DE SUA FINALIDADE. IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 426/STF.

OMISSIS

V. O agravante repisa o argumento de que a contribuição social, prevista no art. 1.º da LC 110/2001, cumpria seu objetivo, a partir de agosto de 2012, perdendo a lei, assim, sua finalidade, tendo sido, inclusive, aprovado o Projeto de Lei Complementar 200/2012, que "acrescenta § 2.º ao art. 1.º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social". Contudo, diante do veto da Presidente da República ao referido Projeto, expressa o agravante seu recuo de que perdure a aplicação do art. 1.º da LC 110/2001, o que se mostraria suficiente para ensejar a impetração de mandado de segurança. Ocorre que o Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, subsistindo, inclusive, a contribuição social, prevista no art. 1.º da LC 110/2001.

VI. Com efeito, in casu, o impetrante não aponta ato algum, de efeitos concretos, a ser praticado pela autoridade que se aponta coatora, o Ministro de Estado da Previdência Social, a justificar a competência do STJ. Apenas impetra o mandamus contra a disposição contida no art. 1.º da LC 110/2001, por reputar ter referida norma perdido sua finalidade, uma vez que já teria cumprido seu objetivo.

VII. A impetração de mandado de segurança contra a legislação de regência da matéria, que o impetrante reputa ilegal e inconstitucional, atreu a incidência da Súmula 266/STF, no sentido de que "não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

VIII. Ainda que se pudesse considerar cabível o writ, a contribuição social, instituída pelo art. 1.º da LC 110/2001 - que, segundo o impetrante, teria perdido sua finalidade, a partir de agosto de 2012 -, continua a ser exigível, em face do veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, mantido pelo Congresso Nacional, em setembro de 2013, de tal sorte que teria transcorrido o prazo decadencial de 120 dias para a impetração, porquanto ajuizado o presente Mandado de Segurança em 21/02/2014.

IX. Agravo Regimental improvido."

(STJ, Primeira Seção, AGRMS 20839, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 27/08/2014, v.u)

Ou seja, permanecendo íntegra a norma do art. 1.º da Lei Complementar n.º 110/2001 até o dia 1.º de Janeiro de 2020, quando foi definitivamente extinta a exação por força do artigo 12 da Lei n.º 13.932/19, é legítima a cobrança das contribuições até então por ato e vontade do próprio legislador, não havendo que se falar em inexigibilidade por exaurimento de finalidade nem em ofensa ao princípio da razoabilidade.

Aduza-se ainda que a tese apresentada nestes autos teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE n.º 878.313/SC (Tema 846), Relator Ministro Marco Aurélio, em que se discute a "constitucionalidade da manutenção de contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição", sendo certo que até o presente momento não existe decisão em favor da impetrante, devendo este juízo julgar de acordo com o seu livre convencimento.

Portanto, enquanto não examinada pelo Supremo Tribunal Federal tal questão, não se encontram fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1.º da Lei Complementar n.º 110/2001 até o dia 1.º de Janeiro de 2020, quando foi definitivamente extinta a exação por força do artigo 12 da Lei n.º 13.932/19, já que a tese de superação da sua finalidade contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2.º seria temporária – fato este expresso em seu § 2.º – para suprir a referida finalidade transitória.

Nesse sentido, a contribuição instituída pelo art. 1.º da Lei Complementar n.º 110/2001, diversamente da constante no artigo 2.º, foi instituída por tempo indeterminado. Destarte, não se destinando à vigência temporária, a lei permanecerá em vigor até que outra a modifique ou revogue.

Ademais, a finalidade da exação se encontra em seu artigo 3.º, §1.º, qual seja, o aporte de recursos ao Fundo de Garantia. Inclusive, o objetivo do legislador ao editar a contribuição não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coação à despesa sem justa causa, consoante pode se desumir da exposição de motivos constante no diploma instituidor.

Por outro lado, ao ver deste juízo, não prosperam alegações no sentido de que inexistente lastro constitucional de validade para a cobrança de Contribuição Social geral sobre a folha de salários, conforme artigo 1.º da LC 110/01 tendo em vista as modificações normativas instituídas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001.

A alegação de inconstitucionalidade deve-se à adoção da folha de salários como base de cálculo das Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, ao argumento de que o artigo 149, §2.º, inciso III, alínea "a" da Constituição da República, após a Emenda Constitucional n.º 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo para as contribuições de alíquota ad valorem, do qual a folha de salários não faz parte.

Ao ver deste juízo, a EC n.º 33/2001 não objetivou, em momento algum, estabelecer um rol taxativo e obrigatório de bases de cálculo de CIDE ou de contribuição social previsto na alínea 'a' do inciso III do § 2.º do artigo 149 da CF/88, excluindo a possibilidade de adoção da folha de salários, mas tão-somente, definir regras para situações específicas de CIDE ou contribuição social, sem esgotar a matéria na sua integralidade.

Em realidade, a Emenda Constitucional n.º 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico. A interpretação restritiva que se pretende atribuir ao §2.º, inciso II, alínea "a", destoa da inteligência do próprio caput do art. 149, não alterado pela EC n.º 33/2001.

O que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a".

A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo.

Note-se ainda que o entendimento do Tribunal Regional Federal da Terceira Região ocorre no sentido de que as bases de cálculo arroladas para as chamadas CIDE de alíquota *ad valorem* seriam apenas exemplificativas, na medida em que o texto constitucional não traz nenhuma restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a", nos seguintes termos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas prevê facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334824 - 0012798-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE.

2. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída.

3. O cerne da tese trazida a juízo consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa.

4. O que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a".

5. A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2138011 - 0000993-84.2015.4.03.6115, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

Conseqüentemente, imperativa a decretação de improcedência da pretensão de declarar a inconstitucionalidade material do art. 1º da LC n.º 110/2001 superveniente à vigência da EC 33/2001; e de decretar a inexigibilidade da contribuição social objeto da controvérsia em decorrência do cumprimento de sua finalidade e do desvio de sua finalidade até o dia 1º de Janeiro de 2020.

Destarte, por todo o exposto, deve ser denegada a segurança pleiteada.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, DENEGA A SEGURANÇA PLEITEADA, julgando improcedentes as pretensões da impetrante, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os honorários não são devidos neste caso em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Defiro o pedido formulado pela União (Fazenda Nacional) em sua petição ID nº 34031629, nos termos do inciso II do artigo 7º da Lei nº 12.016/09.

Destarte, deverá ser dada ciência do inteiro teor desta sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada, nos exatos termos do art. 13 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003620-15.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: BERBEL VIGILANCIA E SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA

Sentença Tipo A

SENTENÇA

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA, com pedido de liminar, intentado por BERBEL VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA. contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA/SP, objetivando, em síntese, determinação judicial que lhe garanta o direito de não recolher contribuições sociais de intervenção no domínio econômico incidente sobre a folha de salários.

Aduz que há que se reconhecer a inconstitucionalidade da incidência das Contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT) sobre a folha de salários a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 33, de 2001.

Alega que as contribuições ao Sistema "S" possuem natureza jurídica de Contribuição de Intervenção do Domínio Econômico – CIDE, a qual é instituída como instrumento de intervenção estatal em setor econômico específico, sendo que por ocasião do julgamento do RE 559.937, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou reafirmando que as bases de cálculo previstas no Artigo 149, § 2º, III, 'a', da CF/88 não comportam elastecimento, sendo o rol taxativo.

Ademais, afirma que a autoridade coatora vem exigindo as contribuições do sistema "S" sobre uma base de cálculo muito superior àquela definida no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/1981 – que estabelece a limitação a "20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País".

Requeru a concessão de medida liminar, *inaudita altera pars*, para o fim de reconhecer a inconstitucionalidade da incidência das Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico destinadas ao SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT) sobre a folha de salários a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 33, de 2001 e, subsidiariamente, também em caráter liminar seja limitada a exigibilidade das Contribuições ao Sistema "S" ao patamar de 20 salários mínimos vigentes no Brasil, nos termos do parágrafo único do artigo 4º da Lei 6950/1981.

Ao final requereu seja concedida em definitivo a segurança pleiteada, julgando-se totalmente procedente o pedido para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante de não se submeter à exigência da Contribuição ao Sistema "S" sobre a folha de salário, em razão da sua inconstitucionalidade e, subsidiariamente para limitar sua exigibilidade a 20 salários mínimos vigentes no Brasil, nos termos do parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6950/1981; bem como seja resguardado o direito líquido e certo da impetrante em requerer os valores indevidamente pagos em forma de precatório (súmula 461/STJ), ou, compensar, após o trânsito em julgado, com outros tributos administrados pela RFB, devidamente atualizados pela Taxa Selic ou outro índice que venha a substituí-la os valores indevidamente recolhidos, dos últimos 5 (cinco) anos, suspendendo a exigibilidade com fulcro no inciso IV do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Com a exordial vieram os documentos elencados no processo eletrônico.

Por meio da decisão ID 33542905 este juízo indeferiu a liminar requerida.

Regularmente notificado, o Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP apresentou informações (ID 34431096), arguindo, preliminarmente, a existência de litisconsórcio passivo necessário, sob a fundamentação de que a Delegacia da Receita Federal do Brasil não é sujeito ativo da obrigação tributária resultante dos fatos geradores das contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, chamado terceiros, no caso, ao SEBRAE, SESI, SENAI, INCRA e FNDE, que são os efetivos credores da obrigação tributária e legítimos titulares da receita arrecadada. No mérito, pleiteou a denegação da segurança, tecendo considerações sobre a compensação e incidência da taxa SELIC.

A União requereu o seu ingresso no presente feito, conforme requerido no ID nº 24514408.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar acerca do mérito da demanda (ID 34955919).

Conforme petição protocolada no ID nº 34967792, seguida de documentos, a impetrante comprovou o recolhimento das custas processuais.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

De início, observo que o feito foi processado com observância do contraditório e da ampla defesa, não existindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Há que se aduzir que é certo que este juízo em demandas idênticas tinha entendimento jurisprudencial no sentido de que os serviços autônomos e as autarquias correlatas possuíam legitimidade para integrar o polo passivo da ação, em razão das entidades receberem parte dos recursos arrecadados com a contribuição.

Não obstante, deve-se considerar que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça fixou tese no sentido de que os serviços sociais autônomos não têm legitimidade para constar do polo passivo de ações judiciais de repetição de indébito em que são partes o contribuinte e a União.

O resumo do julgamento encartado no Informativo de Jurisprudência nº 581 está assim delineado:

"A Segunda Turma do STJ decidiu pela legitimidade passiva das entidades destinatárias das contribuições sociais recolhidas, antigamente, pelo INSS e, atualmente, após a Lei n. 11.457/2007, pela Secretaria da Receita Federal. No precedente apontado como paradigma para a Primeira Turma do STJ, "as entidades do chamado Sistema "S" não possuem legitimidade para compor o polo passivo ao lado da Fazenda Nacional". Há de se ressaltar que "os serviços sociais autônomos integrantes do denominado Sistema "S", vinculados a entidades patronais de grau superior e patrocinados basicamente por recursos recolhidos do próprio setor produtivo beneficiado, ostentam natureza de pessoa jurídica de direito privado e não integram a Administração Pública, embora colaborem com ela na execução de atividades de relevante significado social. São meros destinatários de parte das contribuições sociais instituídas pela União, parcela nominada, via de regra, de "adicional à alíquota" (art. 8º da Lei n. 8.029/1990), cuja natureza jurídica, contudo, é de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE, que, por opção política, tem um percentual a eles (serviços sociais) destinado como espécie de receita para execução das políticas correlatas a cada um. O repasse da arrecadação da CIDE caracteriza uma transferência de receita corrente para pessoas jurídicas de direito privado (arts. 9º e 11 da Lei n. 4.320/1964). É, assim, espécie de subvenção econômica (arts. 12, §§ 2º e 3º, e 108, II, da Lei n. 4.320/1964). Após o repasse, os valores não mais têm a qualidade de crédito tributário; são, a partir de então, meras receitas dos serviços sociais autônomos, como assim qualifica a legislação (arts. 15 e 17 Lei n. 11.080/2004 e art. 13 da Lei n. 10.668/2003). Estabelecida essa premissa, é necessário dizer que o direito à receita decorrente da subvenção não autoriza a conclusão pela existência de litisconsórcio unitário, pois os serviços autônomos, embora sofram influência (financeira) da decisão judicial a respeito da relação tributária, como pessoas jurídicas de direito privado, não têm interesse jurídico quanto à relação jurídico-tributária da qual se origina a base de cálculo dos valores repassados. O interesse, sob esse ângulo, é reflexo e meramente econômico, até porque, se os serviços prestados são relevantes à União, esta se utilizará de outra fonte para manter a subvenção para caso a relação jurídico-tributária entre contribuinte e ente federado seja declarada inexistente. De outro lado, basta notar que eventual ausência do serviço social autônomo no polo passivo da ação não gera nenhum prejuízo à defesa do tributo que dá ensejo à subvenção.

Ou seja, a *ratio essendi* do julgamento é no sentido de que direito à receita decorrente do recebimento dos valores não autoriza a conclusão pela existência de litisconsórcio unitário, pois, embora as pessoas jurídicas interessadas sofram influência financeira da decisão judicial a respeito da relação jurídica tributária, não têm interesse jurídico quanto à relação jurídico-tributária da qual se origina a base de cálculo dos valores repassados.

Em sendo assim, adequando o entendimento deste juízo à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, somente deve permanecer no polo passivo como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal, tal como corretamente postulado pela parte impetrante.

Portanto, afasta-se a alegação da autoridade coatora de existência de litisconsórcio passivo necessário.

Estando presentes os pressupostos processuais e as condições da ação e não havendo outras preliminares pendentes, passa-se ao exame do mérito.

Quanto ao mérito, este juízo não vislumbra a existência de inconstitucionalidade relacionada à adoção da folha de salários como base de cálculo das Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, ao argumento de que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a" da Constituição da República, após a Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo para as contribuições de alíquota *ad valorem*, do qual a folha de salários não faz parte.

Ao ver deste juízo, a EC nº 33/2001 não objetivou, em momento algum, estabelecer um rol taxativo e obrigatório de bases de cálculo de CIDE ou de contribuição social previsto na alínea 'a' do inciso III do § 2º do artigo 149 da CF/88, excluindo a possibilidade de adoção da folha de salários, mas tão-somente, definir regras para situações específicas de CIDE e contribuição social, sem esgotar a matéria na sua integralidade.

Em realidade, a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico. A interpretação restritiva que se pretende atribuir ao § 2º, inciso II, alínea a, destoa da inteligência do próprio *caput* do art. 149, não alterado pela EC nº 33/2001.

O que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a".

A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo.

Note-se ainda que o entendimento do Tribunal Regional Federal da Terceira Região ocorre no sentido de que as bases de cálculo arroladas para as chamadas CIDE de alíquota *ad valorem* seriam apenas exemplificativas, na medida em que o texto constitucional não traz nenhuma restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a", nos seguintes termos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334824 - 0012798-55.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE.

2. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída.

3. O cerne da tese trazida a juízo consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo *ad valorem* possíveis, no qual esta não estaria inclusa.

4. O que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a".

5. A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo.

6. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2138011 - 0000993-84.2015.4.03.6115, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

Por outro lado, quanto à alegação de que a cobrança da exação viola o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, proferido em sede de repercussão geral no RE nº 559.937/RS, no qual o Supremo Tribunal Federal reconheceu, tendo como fundamento a mesma causa de decidir do caso em questão, a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS-Importação, entendo que melhor sorte não assiste a impetrante.

Com efeito, a questão versada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 559.937/RS, ao ver deste juízo, é distinta, pois implicou na discussão do conceito de *valor aduaneiro* que não se aplica às contribuições destinadas ao SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT).

Portanto, até que o Supremo Tribunal Federal analise a **questão específica** objeto da presente impetração, por ocasião da análise do RE nº 630.898 (tema 495, isto é referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001) e RE nº 603.624 (tema 325, isto é, subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001), entendo por bem manter meu posicionamento jurídico acima externado.

Em sendo assim, como o Supremo Tribunal Federal não decidiu a questão específica objeto deste mandado de segurança, resta inviável a aplicação dos artigos 926 e 927 do Código de Processo Civil conforme pretende a impetrante.

Por outro lado, quanto à alegação subsidiária da impetrante no sentido de ver afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, há que se aduzir que o artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 estabeleceu limite máximo para base de cálculo das contribuições parafiscais, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

Sobreveio o Decreto-Lei nº 2.318/86, com disposição que de forma expressa retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros.

Ocorre que, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite, de forma que todo o raciocínio jurídico empreendido pela impetrante, consubstancia no que determina o parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, ao ver deste juízo, não pode merecer guarida.

Isso porque a Lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica.

Dessa forma, entendo inviável a concessão da segurança neste caso, por ausência de *fumus boni iuris*.

Destarte, restando inviabilizado o direito de a impetrante não recolher contribuições sociais de intervenção no domínio econômico incidentes sobre a folha de salários, as considerações sobre a compensação pleiteada encontram-se prejudicadas por imperativo de lógica.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **DENEGO A SEGURANÇA**, julgando improcedente a pretensão da impetrante, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os honorários **não** são devidos neste caso, em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Defiro o pedido formulado pela União em sua petição ID nº 24514408, nos termos do inciso II do artigo 7º da Lei nº 12.016/09.

Destarte, deverá ser dada ciência do inteiro teor desta sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada ora admitida no processo, nos exatos termos do art. 13 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0008403-14.2015.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ROBERTO LUIS DIAS
REPRESENTANTE: REGINA DE MORAES DIAS
Advogado do(a) AUTOR: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
Advogado do(a) REPRESENTANTE: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) REU: NANCI SIMON PEREZ LOPES - SP193625, MARCO CEZAR CAZALI - SP116967, JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055

Sentença Tipo M

SENTENÇA

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **ROBERTO LUÍS DIAS e REGINA DE MORAES DIAS**, filcro no art. 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil, em face da sentença prolatada nestes autos (ID 33178695), alegando a existência de omissão, uma vez que não houve a condenação da ré no pagamento de juros e atualização monetária referentes ao período de 19/08/2015 a 05/02/2016, uma vez que a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** vendeu imóvel objeto desta ação em 12/08/2015 e deveria, nos cinco dias seguintes à venda do imóvel, ou seja, até 19/08/2015, entregar aos embargantes a importância que sobejou, entretanto, tal providência só foi tomada em 05 de fevereiro de 2016.

Os embargos foram interpostos tempestivamente, a teor do estabelecido no artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Contrarrrazões da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, juntadas em ID 34612186, pleiteando a rejeição os embargos de declaração.

É o relatório, no essencial. Passo a decidir.

Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, contradição e erro material, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Não há na sentença embargada, todavia, quaisquer dos vícios ensejadores de embargos de declaração, descrevendo a embargante no recurso, tão-somente, inconformismo como *decisum*, e pretendendo, com a interposição dos presentes embargos de declaração, a substituição da decisão que lhe foi desfavorável por outra que lhe seja favorável, atribuindo, na verdade, efeito infringente aos embargos.

Vale lembrar que os embargos declaratórios são apelos de **integração** e não de **substituição**, ao passo que se pode claramente constatar que a embargante objetiva que os embargos sejam recebidos com efeitos de recurso de apelação para nova análise da matéria discutida, providência impertinente em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, não estão configuradas as hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e mantenho a sentença ID 33178695 tal como lançada.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000904-49.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: CARAMANTI & CARAMANTI LTDA.
Advogados do(a) AUTOR: DIEGO MONTES GARCIA - SP326482, SIDNEI MONTES GARCIA - SP68536
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Sentença Tipo C

SENTENÇA

Trata-se de **AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO** movida por **CARAMANTI & CARAMANTI LTDA**, em face da **UNIÃO**, visando, em síntese, à declaração a inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS – Programa de Integração Social e da COFINS – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social sobre o consumo de energia elétrica.

Com a petição inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

Estes autos foram inicialmente distribuídos perante a 2ª Vara Federal de Sorocaba e foram redistribuídos a esta Vara, por prevenção, em 08 de janeiro de 2020.

Por meio da decisão ID 26838044, este Juízo determinou que a parte autora emendasse a inicial, sob pena de seu indeferimento, nos termos dos arts. 319 e 321, ambos do CPC, para: “... a) esclarecer quem deve figurar no polo ativo desta ação, se a matriz portadora do CNPJ n. 07.685.223/0001-89 ou se a filial portadora do CNPJ 07.685.223/0025-56, uma vez que as informações lançadas junto ao sistema PJe diferem daquela constante da petição inicial; b) regularizar sua representação processual, identificando o signatário da procuração ID n. 14843499 e colacionando aos autos cópia integral e atualizada de seu Contrato Social; c) esclarecer a forma pela qual identificou o conteúdo da demanda aforada, juntando aos autos planilha demonstrativa dos cálculos efetuados para a aferição do valor da causa (=observando que o atribuído à causa não coincide com aquele mencionado no laudo apresentado – ID n. 14844618 ou pela planilha apresentada – ID n. 14844621), observando o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil; d) comprove ter efetuado o recolhimento das custas processuais devidas junto aos autos do PJe n. 5001053-79.2018.4.03.6110. (...)”

Em ID 28412533 a parte autora cumpriu parcialmente o acima determinado, comprovando o recolhimento das custas do processo n.º 5001053-79.2018.4.03.6110, esclarecendo que tanto a matriz, quanto as filiais deveriam constar do polo ativo desta ação, bem como requereu a dilação de prazo para juntada do contrato social atualizado.

Por meio da decisão ID 31139700 a parte autora foi intimada para que, no prazo de cinco dias, cumprisse integralmente a determinação contida na decisão ID 26838044, sob pena de extinção do feito.

Apesar de devidamente intimada, a parte autora não cumpriu a determinação.

Os autos viram conclusos para sentença, **sendo o julgamento convertido em diligência para determinar que a parte autora cumprisse integralmente**, a decisão proferida em ID 26838044, no prazo de quinze dias, sob pena de extinção do feito, para esclarecer o valor causa, haja vista que na petição ID 28413443 não consta tal informação, e regularizar sua representação processual, identificando o signatário da procuração ID 14843499 e juntado aos autos cópia integral e atualizada de seu Contrato Social.

Apesar de devidamente intimada, **novamente** a parte autora não cumpriu a determinação.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Por meio da decisão ID 26868044 a parte autora foi intimada nos seguintes termos: "... 2. *Intime-se a parte autora para que, em 15 (quinze) dias, emende a inicial, sob pena de seu indeferimento, nos termos dos arts. 319 e 321, ambos do CPC, para: a) esclarecer quem deve figurar no polo ativo desta ação, se a matriz portadora do CNPJ n. 07.685.223/0001-89 ou se a filial portadora do CNPJ 07.685.223/0025-56, uma vez que as informações lançadas junto ao sistema PJe diferem daquela constante da petição inicial; b) regularizar sua representação processual, identificando o signatário da procuração ID n. 14843499 e colacionando aos autos cópia integral e atualizada de seu Contrato Social; c) esclarecer a forma pela qual identificou o conteúdo da demanda aforada, juntando aos autos planilha demonstrativa dos cálculos efetuados para a aferição do valor da causa (=observando que o atribuído à causa não coincide com aquele mencionado no laudo apresentado – ID n. 14844618 ou pela planilha apresentada – ID n. 14844621), observando o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil; d) comprove ter efetuado o recolhimento das custas processuais devidas junto aos autos do PJe n. 5001053-79.2018.403.6110.*", sendo certo que a parte autora não cumpriu integralmente a determinação.

Em 14 de maio de 2020 a parte autora foi intimada para cumprir integralmente a determinação contida na decisão ID 26868044, entretanto, deixou de se manifestar.

A parte autora foi **novamente** intimada, nos seguintes termos: "*Cumpra integralmente a parte autora, no prazo de quinze dias, sob pena de extinção do feito, a decisão proferida em ID 26838044, no sentido de: a) esclarecer o valor causa, haja vista que na petição ID 28413443 não consta tal informação; b) regularizar sua representação processual, identificando o signatário da procuração ID 14843499 e juntado aos autos cópia integral e atualizada de seu Contrato Social.*"

Referida decisão foi publicada para a autora, no Diário Eletrônico, em 05/06/2020. O prazo para manifestação da parte autora decorreu em 30/06/2020, sendo certo que até essa data a autora não cumpriu o comando judicial.

"*A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível*" (CPC, art. 291). E o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, deve refletir o proveito financeiro certo ou estimado que o autor busca com a ação.

Nesse sentido, afigura-se admissível o controle judicial do valor da causa, nas hipóteses em que prevalece um critério legal, de natureza objetiva, como no caso destes autos. "*A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo*" (Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra "Instituições de Direito Processual Civil", volume III, Malheiros Editores, 4ª edição, 2004, página 377).

O correto valor da causa é requisito essencial da peça vestibular, nos termos do inciso V do artigo 319 do Código de Processo Civil, visto que tem implicações de ordem tributária (recolhimento de custas em favor da União) e pode implicar na modificação de procedimento ou na competência para processamento da ação (juizados especiais federais). Sua falta ou ilegalidade deve ensejar o indeferimento da petição inicial, o que impede o prosseguimento do processo. Verificando o defeito, o juiz deve determinar ao autor que a emende ou a complete, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do artigo 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No caso em tela, a parte autora foi devidamente intimada a atribuir à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido e juntar planilha do cálculo efetuado, porém, não cumpriu o determinado. Além disso tampouco regularizou sua representação processual.

Assim, restou caracterizada a hipótese de indeferimento da inicial prevista no parágrafo único do artigo 321 do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil, cumulado com o § único do artigo 321 do mesmo diploma.

Custas na forma da Lei.

A parte autora está dispensada do pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que a relação processual não se completou, mediante a citação da parte contrária.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, independentemente de nova determinação neste sentido.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto

SENTENÇA TIPO C

SENTENÇA

SOROCRED – CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS S/A, devidamente qualificada na inicial, interpôs a presente AÇÃO ORDINÁRIA em face da UNIÃO, visando, em síntese, que se reconheça o seu direito ao oferecimento antecipado de garantia às execuções fiscais não ajuizadas como meio para obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Alega a autora que em 20/12/2019 obteve Certidão Positiva com Efeitos de Negativa válida até 17/06/2020, pretendendo renovar para continuar a operar normalmente.

Afirma que a Autora foi surpreendida com o recebimento de Notificações quanto à inscrição de débitos em Dívida Ativa da União consubstanciados nas CDA's nºs 80.6.19.283855-53; 80.7.19.081266-22; 80.7.19.081265-41; 80.7.19.081267-03; 80.6.19.283856-34; 80.6.19.283854-72; 80.9.19.283857-15 e 80.7.19.081268-94 objeto dos Processos Administrativos nºs 16327.001718/2010-51, 16327.001719/2010-03, 16327.720058/2011-91, 16327.720268/2011-80 e 16327.720395/2011-89, que passaram a constar como pendência no conta fiscal e a impedir a renovação da CPEN pela Autora.

Afirma que o oferecimento de garantia em antecipação à execução fiscal é amplamente aceito pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pacificada em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Aduz que a garantia ora ofertada antecipadamente consiste em apólice de seguro garantia nº 066532020000107750007088, que é prevista especificamente nos artigos 9º, II, e 15, I, da Lei nº 6.830/80, e atende a todos os requisitos estabelecidos pela Ré na Portaria PGFN 164/2014.

Assevera que a apólice de seguro, emitida em 30/01/2020, garante o valor de R\$ 4.844.885,72 (quatro milhões e oitocentos e quarenta e quatro mil e oitocentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos).

Requeru a concessão da tutela de urgência nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, a fim de assegurar que, à vista do seguro garantia apresentado, que os débitos consubstanciados nas CDA's nºs 80.6.19.283855-53; 80.7.19.081266-22; 80.7.19.081265-41; 80.7.19.081267-03; 80.6.19.283856-34; 80.6.19.283854-72; 80.9.19.283857-15 e 80.7.19.081268-94 objeto dos Processos Administrativos 16327.001718/2010-51, 16327.001719/2010-03, 16327.720058/2011-91, 16327.720268/2011-80 e 16327.720395/2011-89 não sejam considerados ônicos à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa a ser expedida nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional e que não sejam incluídos no CADIN, conforme disposição expressa do art. 7º, inciso II da Lei 10.522/2002.

Por meio da decisão ID nº 32249863 o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido determinando que os débitos consubstanciados nas CDA's nºs 80.6.19.283855-53; 80.7.19.081266-22; 80.7.19.081265-41; 80.7.19.081267-03; 80.6.19.283856-34; 80.6.19.283854-72; 80.9.19.283857-15 e 80.7.19.081268-94 objeto dos Processos Administrativos 16327.001718/2010-51, 16327.001719/2010-03, 16327.720058/2011-91, 16327.720268/2011-80 e 16327.720395/2011-89 não fossem considerados ônicos à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa a ser expedida nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional e que também não sejam incluídos no CADIN.

A União, no ID nº 33605378, informou o ajuizamento da execução fiscal nº 5003627-07.2020.4.03.6110, relativa aos débitos abrangidos pela presente ação antecipatória de garantia, requerendo a carência superveniente de interesse processual, devendo o feito ser extinto sem resolução do mérito.

Conforme ID nº 33894544 a parte autora regularizou sua representação processual.

Concedida oportunidade à parte autora para manifestação, ela se manifestou sobre o pedido da União conforme ID nº 34602488.

É o relatório. **DECIDO.**

FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de Ação ordinária interposta com o objetivo de obter ordem judicial que antecipasse garantia da execução fiscal a ser ajuizada pela ré para cobrança dos débitos consubstanciados nos Processos Administrativos 16327.001718/2010-51, 16327.001719/2010-03, 16327.720058/2011-91, 16327.720268/2011-80 e 16327.720395/2011-89, que ainda não haviam sido executados judicialmente por ocasião da propositura da ação ordinária.

Por consequência, não mais subsiste interesse jurídico em se analisar a questão trazida na peça vestibular, vez que a alegada impossibilidade em se garantir o débito tributário *sub judice* deixou de existir quando da propositura da Execução Fiscal competente.

Note-se que as condições da ação – dentre elas o interesse processual – devem estar presentes quando do ajuizamento da mesma, devendo também subsistir até o momento da prolação da sentença.

No caso em comento o interesse processual da Autora configurou-se ausente após a propositura desta ação, visto que a Execução Fiscal nº 5003627-07.2020.4.03.6110 foi distribuída perante a 2ª Vara Federal desta Subseção Judiciária em 09/06/2020 (ID nº 33605811), impossibilitando, portanto, o prosseguimento da controvérsia ora posta, face à flagrante perda de seu objeto.

Sobre o momento de exame das condições da ação, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery na obra “Código de Processo Civil Comentado, página 593, ensinam: “(...) *Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.*”

Assim sendo, evidente está que a parte Autora poderá/deverá requerer o pedido formulado nestes autos junto à ação de execução fiscal, posto ser, atualmente, o Juízo competente a apreciá-lo.

Nesse sentido, inviável que seja determinada a transferência da garantia apresentada no presente processo para a Execução Fiscal nº 5003627-07.2020.4.03.6110, posto que tal providência cabe à requerente e, mesmo que assim não fosse, este juízo não pode interferir na jurisdição do Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba determinando a transferência de uma garantia que foi prestada e analisada nestes específicos autos.

Portanto, ausente a necessidade da continuação da presente ação sob o rito ordinário, encontrando-se inexistente, neste momento processual, o interesse de agir por parte da autora.

Dessa forma, existe falta de interesse processual superveniente, devendo o processo ser extinto sem exame do mérito, nos moldes do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Por relevante, no que tange à questão da verba honorária, entendo que não deve ser carregada a nenhuma das partes.

A condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve atentar não apenas ao princípio da sucumbência, mas, também, ao princípio da causalidade. Em tese, não pode ser imputado ao ente federativo, à luz do princípio da causalidade, a responsabilidade pelo pagamento de honorários advocatícios em razão do não ajuizamento da execução em prazo inferior ao limite legal (prazo decadencial), havendo falta de causalidade, decorrendo a ação de interesse de agir da parte autora sem responsabilidade culposa imputável à Fazenda Pública. (REsp nº 1703125/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017).

Ainda que assim não seja, nos termos do art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, se o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, não haverá condenação em honorários. No presente caso, a União não contestou a pretensão, providenciando, durante o prazo para elaborar a sua contestação, o ajuizamento da execução fiscal, pelo que indevido o pagamento dos honorários.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do art. 485, incisos IV e IV, e § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a superveniente ausência de interesse de agir em relação ao pedido objeto desta demanda.

Conforme acima expressamente fundamentado, neste caso não são devidos honorários advocatícios para nenhuma das partes.

Custas já recolhidas, nada sendo mais devido.

Esta sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006867-38.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JOSE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANA BONILHA GOMES - SP250775
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Sentença Tipo C

SENTENÇA

Trata-se de **AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO** movida por **JOSÉ MARIA DA SILVA** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, visando, em síntese, a declaração de qual índice deve ser considerado para a correção das contas do FGTS, se o IPCA ou INPC, para fins de dar cumprimento a atualização monetária das contas do FGTS prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, em substituição a TR, desde janeiro do ano de 1999; e a condenação da ré a pagar a parte autora os valores correspondentes a diferença do FGTS em razão da aplicação da correção monetária declarada no pedido, desde janeiro 1999 em diante até seu efetivo saque, cujo valor deverá ser apurado em sede de cumprimento de sentença, sendo tais valores acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação, até o efetivo pagamento.

Com a petição inicial vieram os documentos juntados no processo eletrônico.

A decisão ID 27982571 determinou que a parte autora emendasse a sua petição inicial, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção da relação processual sem julgamento do mérito, atribuisse valor correto a causa e regularizasse a sua representação processual.

Devidamente intimada, a parte autora não se manifestou, conforme certificado no sistema PJe.

É o relatório. DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

Por meio da decisão ID 27982571 a parte autora foi intimada nos seguintes termos: “... *Emende a parte autora a inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos arts. 319 e 321 do CPC, para: a) atribuir à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido que, neste caso, juntando aos autos planilha demonstrativa dos cálculos efetuados para a aferição do valor da causa, observando o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 292 do Código de Processo Civil, ressaltando que, para processamento da ação por este Juízo, pelo rito ordinário, tal valor deverá ser superior a 60 (sessenta) salários mínimos; b) regularizar sua representação processual, colacionando aos autos instrumento de mandato em que a assinatura do outorgante esteja legível*”.

“A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível” (CPC, art. 291). E o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, deve refletir o proveito financeiro certo ou estimado que o autor busca com a ação.

Nesse sentido, **afigura-se admissível o controle judicial do valor da causa**, nas hipóteses em que prevalece um critério legal, de natureza objetiva, como no caso destes autos. “A fiscalização do valor da causa, a ser feita pelo juiz independentemente de provocação, pode ter lugar em qualquer momento ou fase do procedimento, porque se trata de matéria de ordem pública e não há preclusões dessa ordem que atinjam o juiz no processo” (Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra “Instituições de Direito Processual Civil”, volume III, Malheiros Editores, 4ª edição, 2004, página 377).

O correto valor da causa é requisito essencial da peça vestibular, nos termos do inciso V do artigo 319 do Código de Processo Civil, visto que tem implicações de ordem tributária (recolhimento de custas em favor da União) e **pode implicar na modificação de procedimento ou na competência para processamento da ação (juizados especiais federais), como no presente caso**. Sua falta ou ilegalidade deve ensejar o indeferimento da petição inicial, o que impede o prosseguimento do processo. Verificando o defeito, o juiz deve determinar ao autor que a emende ou a complete, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do artigo 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No caso em tela, a parte autora foi devidamente intimada para atribuir à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido, porém, **não** cumpriu o determinado.

Assim, restou caracterizada a hipótese de indeferimento da inicial prevista no parágrafo único do artigo 321 do Código de Processo Civil.

Ademais, também foi intimada para regularizar sua representação processual, pressuposto de constituição e validade processual, **quedando-se inerte**, pelo que incidem os artigos 103, 76, §1º, inciso I e 485, inciso IV, todos do Código de Processo Civil de 2015.

DISPOSITIVO

Ante o silêncio da parte autora no sentido de atender às determinações contidas na decisão de ID nº 27982571, **INDEFIRO A INICIAL**, com fulcro nos artigos 330, IV e 321, Parágrafo Único, e **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e IV, do Código de Processo Civil.

Não há condenação em honorários advocatícios, uma vez que a relação processual não se completou, mediante a citação da parte contrária.

Sem condenação de custas no presente caso.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, independentemente de nova determinação neste sentido.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003513-05.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: EDIL MESQUITA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ GUSTAVO CORDEIRO GOMES - SP286641
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo M

SENTENÇA

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, filcro no art. 1.022, inciso III, do Código de Processo Civil, em face da sentença prolatada nestes autos (ID 32862549), alegando a existência de erro material, uma vez que este Juízo reconheceu o tempo de labor especial até 06/04/2017, sendo que a data do início do benefício (DIB) foi fixada em em 30/06/2014.

Os embargos foram interpostos tempestivamente, a teor do estabelecido no artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Apesar de devidamente intimado, o autor **EDIL MESQUITA DE OLIVEIRA** não apresentou contrarrazões.

É o relatório, no essencial. Passo a decidir.

Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, contradição e erro material, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Não há na sentença embargada, todavia, quaisquer dos vícios ensejadores de embargos de declaração, descrevendo a embargante no recurso, tão-somente, inconformismo com o *decisum*, e pretendendo, com a interposição dos presentes embargos de declaração, a substituição da decisão que lhe foi desfavorável por outra que lhe seja favorável, atribuindo, na verdade, efeito infringente aos embargos.

Vale lembrar que os embargos declaratórios são apelos de **integração** e não de **substituição**, ao passo que se pode claramente constatar que a embargante objetiva que os embargos sejam recebidos com efeitos de recurso de apelação para nova análise da matéria discutida, providência inapropriada em sede de embargos de declaração.

Neste caso, houve o reconhecimento de atividade especial até 06/04/2017, ante o requerimento da parte autora, que apresentou os documentos pertinentes. Contudo, em 30/06/2014, DER/DIB do benefício n.º 46/168.696.144-5, o autor já preenchia os requisitos legais para a percepção de aposentadoria especial. Ou seja, apesar de a atividade exercida pelo autor ter sido enquadrada como especial após 30/06/2014, tais períodos não foram necessários para a concessão do benefício discutido nestes autos.

Ante o exposto, não estão configuradas as hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e mantenho a sentença ID 32862549 tal como lançada.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO OU COISA CÍVEL (228) N.º 5002809-60.2017.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: B.H.F ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA.
Advogado do(a) AUTOR: FABRICIO RYOITI BARROS OSAKI - SP196785
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: MARIA HELENA PESCARINI - SP173790

Sentença Tipo M

SENTENÇA

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **B.H.F ADMINISTRACAO E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, filcro no art. 1.022, inciso ii, do Código de Processo Civil, em face da sentença prolatada nestes autos (ID 32565518), alegando a existência de omissão, uma vez que, embora a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** não tenha resistido à exibição judicial dos documentos, deve, sim, responder pela sucumbência, notadamente honorários advocatícios, porque foi a sua recusa prévia que deu causa ao procedimento judicial. Requer a manifestação deste Juízo sobre os seguintes pontos: "... (i) seja enfrentado a causalidade que recai à CEF; afinal, este procedimento só teve vez porque esta última, apesar de extrajudicialmente instada a exibir os documentos, não o fez de forma espontânea, dando causa, assim, ao pedido judicial (o que enseja sucumbência, notadamente honorários); (ii) seja analisada a falta dos RAE's de n. 3 e 18e das PLS's de n.3, 12, 18, 19 e 20, pois mesmo se considerem que algumas etapas geraram confecção de um único relatório, esses documentos continuam faltando; (iii) seja avaliado o fato de que, mesmo não sendo crível que a obra tenha tido sucessivas dilações de prazo sem qualquer correspondente ajuste contratual escrito nesse sentido, caberia a CEF, então, expressamente o dizer; (iv) seja avaliado o fato de que os pedidos de esclarecimentos adicionais tiveram vez, única e tão somente, porque só a partir da documentos fornecidos (pela CEF no processo) é que se teve percepção de sua pertinência. Ou seja, não se trata de inovação, mas sim adequação a fatos supervenientes; e (v) seja avaliada a possibilidade de a CEF apresentar os originais dos documentos (ou cópias físicas coloridas), de forma a suprir deficiências do próprio PJE.

Os embargos foram interpostos tempestivamente, a teor do estabelecido no artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Contrarrazões da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** juntadas em ID 34810248, pleiteando a rejeição os embargos de declaração.

É o relatório, no essencial. Passo a decidir.

Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, contradição e erro material, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Não há na sentença embargada, todavia, quaisquer dos vícios ensejadores de embargos de declaração, descrevendo a embargante no recurso, tão-somente, inconformismo com o *decisum*, e pretendendo, com a interposição dos presentes embargos de declaração, a substituição da decisão que lhe foi desfavorável por outra que lhe seja favorável, atribuindo, na verdade, efeito infringente aos embargos.

Vale lembrar que os embargos declaratórios são apelos de **integração** e não de **substituição**, ao passo que se pode claramente constatar que a embargante objetiva que os embargos sejam recebidos com efeitos de recurso de apelação para nova análise da matéria discutida, providência impertinente em sede de embargos de declaração.

Neste caso, este juízo julgou procedente a pretensão da parte autora, tomando definitiva a exibição dos documentos realizada pela Caixa Econômica Federal e solicitados na petição inicial e entendeu que não havia que se falar em pagamento de honorários advocatícios, por incidência do princípio da eventualidade, pelo que não há que se falar em omissão, posto que este Juízo não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.

Ante o exposto, não estão configuradas as hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e mantenho a sentença ID 32565518 tal como lançada.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006227-35.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA

Sentença Tipo M

SENTENÇA

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA.**, fúlcro no art. 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil, em face da sentença prolatada nestes autos (ID 28405157), alegando a existência de contradição, uma vez que, embora a sentença embargada tenha concluído pelo reconhecimento do direito pretendido pela Embargante, foi contraditória no ponto em que referiu que o STF teria decidido pela exclusão apenas do valor recolhido a título de ICMS e não o ICMS destacado na nota fiscal.

Os embargos foram interpostos tempestivamente, a teor do estabelecido no artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Contramozes da **UNIÃO** juntadas em ID 34875386, pleiteando a rejeição os embargos de declaração.

É o relatório, no essencial. Passo a decidir.

Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, contradição e erro material, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Não há na sentença embargada, todavia, quaisquer dos vícios ensejadores de embargos de declaração, descrevendo a embargante no recurso, tão-somente, inconformismo com o *decisum*, e pretendendo, com a interposição dos presentes embargos de declaração, a substituição da decisão que lhe foi desfavorável por outra que lhe seja favorável, atribuindo, na verdade, efeito infringente aos embargos.

Vale lembrar que os embargos declaratórios são apelos de **integração** e não de **substituição**, ao passo que se pode claramente constatar que a embargante objetiva que os embargos sejam recebidos com efeitos de recurso de apelação para nova análise da matéria discutida, providência impertinente em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, não estão configuradas as hipóteses previstas no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** e mantenho a sentença ID 28405157 tal como lançada.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES
Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007280-83.2012.4.03.6110
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371, TIAGO CAMPOS ROSA - SP190338, LARISSA LOBATO CARVALHO DE OLIVEIRA - SP248881
EXECUTADO: SANDRA APARECIDA KERNE DE OLIVEIRA - ME, SANDRA APARECIDA KERNE DE OLIVEIRA

DECISÃO

ID 25339876, pp. 123/124, fl. 96 dos autos físicos e ID 32410753: Com fundamento no artigo 854, "caput", do CPC, defiro a medida solicitada pela parte exequente, penhora de dinheiro em face da(s) parte(s) executada(s).

Proceda-se, via BACENJUD, ao bloqueio de valores nas contas das partes executadas, até o valor total cobrado (R\$ 21.400,55), atualizado para outubro de 2012.

Com respostas positivas, intime-se a parte executada, por mandado, nos termos do disposto no artigo 854, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil.

Caso reste negativa a pesquisa BacenJud, façam-me os autos conclusos.

Indefiro o pedido de pesquisa pelos sistemas RENAJUD, INFOJUD ou qualquer outro, uma vez que tal providência compete à parte exequente.

Indefiro a inclusão do nome do Dr. Jorge Donizeti Sanchez, OAB/SP 73.055, conforme requerida, para fins de publicação, uma vez que estas, necessariamente, saem em nome dos advogados da CEF.

Int.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000439-74.2018.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSENILSON BARBOSA MOURA - SP242358, TACIANE DA SILVA - SP368755, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550
EXECUTADO: VALDOMIRO SABINO DA SILVA

DECISÃO

ID 33461120: Apresente a parte exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, os dados do(s) veículo(s) para que este Juízo proceda a penhora dos mesmos, se for o caso.

No silêncio ou decorrido o prazo, remetam-se os autos ao arquivo.

Int.

MARCOS ALVES TAVARES
Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003384-27.2015.4.03.6110
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REPRESENTANTE: VESPASIANO LISBOA JUNIOR - ME, VESPASIANO LISBOA JUNIOR

DECISÃO

ID's 28451253 e 32716798: Com fundamento no artigo 854, "caput", do CPC, defiro a medida solicitada pela parte exequente, penhora de dinheiro em face da(s) parte(s) executada(s).

Proceda-se, via BACENJUD, ao bloqueio de valores nas contas das partes executadas, até o valor total cobrado (R\$ 86.813,67), atualizado para abril de 2015.

Com respostas positivas, intime-se a parte executada, por mandado, nos termos do disposto no artigo 854, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil.

Caso reste negativa a pesquisa BacenJud, façam-me os autos conclusos.

Indefiro o pedido de pesquisa pelos sistemas RENAJUD, INFOJUD ou qualquer outro, uma vez que tal providência compete à parte exequente.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003530-41.2019.4.03.6110
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RUI JULIANO PELUSI BOM, DEBORA CALDEIRA

DECISÃO

ID 29961515: Indefiro a inclusão do nome do FABRICIO DOS REIS BRANDÃO, OAB/PA 11471, conforme requerida, para fins de publicações, uma vez que estas, necessariamente, saem em nome dos advogados da CEF.

Aguarde-se a citação determinada.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000249-14.2018.4.03.6110
EXEQUENTE: RESIDENCIAL BEM VIVER
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE MARIA LUCENA ANTONIO - SP294368
EXECUTADO: MARIA DEUSELINA DA SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO/CARTA CITATÓRIA

ID 30028968 - É de conhecimento deste Juízo que o Departamento Jurídico Regional da Caixa Econômica Federal está situado na Avenida Aquidaban, 484, 10 e 11 andares, em Campinas/SP.

Assim, desconsidero o endereço informado pela parte exequente e determino nova tentativa de citação da executada no endereço indicado no parágrafo supra.

Cópia da petição inicial e dos documentos que a instruem podem ser acessados pela chave de acesso abaixo indicada (cuja validade é de 180 dias a partir da sua criação) [copiando-a na barra de endereços do navegador de internet](#).

Chave de acesso: <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/Y84963D7B7>

Validade: 180 dias a partir de 04/06/2020

CÓPIA DESTA DECISÃO SERVIRÁ COMO CARTA CITATÓRIA

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007224-16.2013.4.03.6110
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CARRIELE CAMARGO TRANSPORTES LTDA - ME, EZEQUIAS CARRIEL, DENIS RODRIGUES DA SILVA

DECISÃO

ID's 25339753, p. 99, fl. 89 dos autos físicos e 32765883: Com fundamento no artigo 854, "caput", do CPC, defiro a medida solicitada pela parte exequente, penhora de dinheiro em face da(s) parte(s) executada(s).

Proceda-se, via BACENJUD, ao bloqueio de valores nas contas das partes executadas, até o valor total cobrado (R\$ 59.840,14), atualizado para dezembro de 2013.

Com respostas positivas, intime-se a parte executada, por mandado, nos termos do disposto no artigo 854, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil.

Caso reste negativa a pesquisa BacenJud, façam-me os autos conclusos.

Indefiro o pedido de pesquisa pelos sistemas RENAJUD, INFOJUD ou qualquer outro, uma vez que tal providência compete à parte exequente.

Indefiro a inclusão do nome do Dr. Ricardo Tadeu Strongoli, OAB/SP 208.817, conforme requerida, para fins de publicação, uma vez que estas, necessariamente, saem em nome dos advogados da CEF.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0011674-41.2009.4.03.6110
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304
EXECUTADO: SOLUCOES - COMERCIO ALIMENTICIO LTDA - ME, ROSELI FARIA, MICHEL FORTUNATO DA SILVA

DECISÃO/CARTA CITATÓRIA

ID 32539831: Defiro. Expeça(m)-se carta(s) de citação para o(s) novo(s) endereço(s) informados pela Exequerente, para citação da(s) parte(s) executada(s), **SOLUCOES - COMERCIO ALIMENTICIO LTDA - ME** - CNPJ: 04.422.361/0001-87 e **ROSELI FARIA** - CPF: 205.089.098-21 qual(is) seja(m):

- 1 - RUA MICHEL RODRIGUES DE LIMA - 43 - JD MONTREAL - SOROCABA/SP - CEP: 18053-468;
- 2 - AV LINDA AÍRES PAULETE - 656 - JD STA MARINA - SOROCABA/SP - CEP: 18078-638;
- 3 - RUA ANÍSIO DE ALMEIDA - 102 - VL JOÃO ROMÃO - SOROCABA/SP - CEP: 18022-010;
- 4 - R B - 102 AP 22 - VL JOÃO ROMÃO - SOROCABA/SP - CEP: 18022-000;
- 5 - AL FRANCA - 318 AP 92 - JD PAULISTA - SÃO PAULO/SP.

Cópia da petição inicial e dos documentos que a instruem podem ser acessados pela chave de acesso abaixo indicada (cuja validade é de 180 dias a partir da sua criação) [copiando-a na barra de endereços do navegador de internet](http://web.trf3.jus.br/anexos/download/X817F8B9B2).

Chave de acesso: <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/X817F8B9B2>

Validade: 180 dias a partir de 22/06/2020

Com fundamento no artigo 854, "caput", do CPC, defiro a medida solicitada pela parte exequente, penhora de dinheiro em face da(s) parte(s) executada(s), **MICHEL FORTUNATO DA SILVA - CPF: 099.363.588-13**.

Proceda-se, via BACENJUD, ao bloqueio de valores nas contas das partes executadas, até o valor total cobrado (R\$ 154.274,27), atualizado para outubro de 2017 (ID 25339011, pp. 71/73, fl. 64/66 dos autos físicos).

Com respostas positivas, intime-se a parte executada, por mandado, nos termos do disposto no artigo 854, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil.

Caso reste negativa a pesquisa BacenJud, façam-me os autos conclusos.

Indefiro o pedido de pesquisa pelos sistemas RENAJUD, INFOJUD ou qualquer outro, uma vez que tal providência compete à parte exequente.

CÓPIA DESTA DECISÃO SERVIRÁ COMO CARTA CITATÓRIA

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004857-21.2019.4.03.6110
AUTOR: APARÍCIO FRANCISCO DELFINO
Advogados do(a) AUTOR: JOSE JOAQUIM DOMINGUES LEITE - SP182337, PRISCILA DE BARROS DOMINGUES LEITE - SP343854
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Em cumprimento à determinação judicial, faço vista à parte autora da manifestação do INSS.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006602-49.2004.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: BORCOL INDUSTRIA DE BORRACHA LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0006549-68.2004.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

PEDIDO DE BUSCA E APREENSÃO CRIMINAL (309) Nº 5006934-03.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, (PF) - POLÍCIA FEDERAL

ACUSADO: INDETERMINADO
Advogado do(a) ACUSADO: GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR - SP285654

DECISÃO

1. Autorizo a saída do investigado GILVAN DA COSTA, nos termos requeridos na petição ID 34603774.
2. ID 32953431 - Este Juízo já decidiu a respeito. Demonstre a defesa, no prazo de dez (10) dias, que realizou o pedido aqui tratado perante a Autoridade Policial.
3. Intím-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003538-79.2014.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: HABILSERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0000864-31.2014.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004620-19.2012.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: HABILSERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0008836-62.2008.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003552-34.2012.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: HABILSERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990, DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0008836-62.2008.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0007425-76.2011.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: HABIL SERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0008836-62.2008.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0010688-53.2010.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: HABIL SERVICOS, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994, TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0008836-62.2008.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0004790-30.2008.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NRG TRADING COMERCIO DE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA - ME, ALEXANDRE ACCIOLY MAGALHAES, UDO HANS HOLLER

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0004869-43.2007.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0008125-96.2004.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA, MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0009454-51.2001.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0009014-50.2004.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, o presente feito está apensado aos autos n. 0009454-51.2001.4.03.6110 e os atos processuais serão praticados apenas no feito principal.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)Nº 0014129-81.2006.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: HNK BR INDUSTRIA DE BEBIDAS LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: FELIPE GONCALVES DE OLIVEIRA MACEDO - SP402666, GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO, flúcro no art. 1.022, inciso I, do Código de Processo Civil, em face de decisão proferida nestes autos, para que seja sanada a contradição havida, indeferindo-se o pleito da impetrante de expedição de Precatário nestes autos, posto que a decisão proferida, transitada em julgado, permite apenas a compensação na via administrativa.

Os embargos foram interpostos tempestivamente, a teor do estabelecido no artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Contrarrrazões da impetrante juntadas em ID 32425600, pleiteando sejam rejeitados os embargos de declaração.

É o relatório, no essencial. Passo a decidir.

Os embargos de declaração têm por finalidade esclarecer a obscuridade, omissão, contradição e erro material, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Com razão a parte embargante.

Neste caso, a decisão proferida está em contradição e em desacordo com o acórdão transitado em julgado, que, de **forma expressa**, não permitiu a expedição de Precatário nos autos deste mandado de segurança. Como se verifica dos trechos do voto do relator foi deferida apenas a compensação e não a repetição de indébito, nos termos da súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, há que se **modificar** a decisão constante no ID nº 30574517.

Destarte, onde se lê:

'A parte impetrante, na petição ID 29854823, ao requerer a homologação da inexecução do título pela via judicial, pretende decisão relacionada com a desistência parcial da execução, nos seguintes termos: "...a requerente declara que não promoverá em juízo a execução do título judicial em questão, apenas quanto ao período de 01/05/2015 em diante, pois pretende compensar administrativamente os valores recolhidos indevidamente, estes reconhecidos por decisão transitada em julgado em 11/04/2019. Quanto aos períodos anteriores a 05/2015, a requerente informa que promoverá o cumprimento de sentença a fim de viabilizar a expedição de precatório..." de acordo com artigo 100, § 1º, III da IN RFB nº 1.717/17:

"...Art. 100. Na hipótese de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, a declaração de compensação será recepcionada pela RFB somente depois de prévia habilitação do crédito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) ou pela Delegacia Especial da RFB com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:

....
II - certidão de inteiro teor do processo, expedida pela Justiça Federal;

III - na hipótese em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução, cópia da decisão que homologou a desistência da execução do título judicial, pelo Poder Judiciário, e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução, ou cópia da declaração pessoal de inexecução do título judicial protocolada na Justiça Federal e certidão judicial que a ateste;"

Assim, a partir do momento em que a parte impetrante decide não executar o título judicial, se submeterá as decisões administrativas da Receita Federal, arcando com o ônus ou bônus de tal escolha.

Destarte, havendo pedido expresso da parte impetrante, homologo, através da presente decisão, para que surtam os efeitos perante a Secretaria da Receita Federal e também nestes autos, a desistência da execução do título judicial apenas quanto aos valores recolhidos indevidamente a partir de 01/05/2015, posto que pretende a execução judicial quanto aos valores recolhidos no período anterior a essa data.

Por oportuno, defiro a expedição de certidão de inteiro teor, que conterà esta decisão homologatória.

Após, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Int.

Leia-se, em substituição:

*A parte impetrante, na petição ID 29854823, ao requerer a homologação da inexecução do título pela via judicial, pretende decisão relacionada com a **desistência parcial da execução**, nos seguintes termos: "...a requerente declara que não promoverá em juízo a execução do título judicial em questão, apenas quanto ao período de 01/05/2015 em diante, pois pretende compensar administrativamente os valores recolhidos indevidamente, estes reconhecidos por decisão transitada em julgado em 11/04/2019. Quanto aos períodos anteriores a 05/2015, a requerente informa que promoverá o cumprimento de sentença a fim de viabilizar a expedição de precatório ..." de acordo com artigo 100, § 1º, III da IN RFB nº 1.717/17:*

"...Art. 100. Na hipótese de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, a declaração de compensação será recepcionada pela RFB somente depois de prévia habilitação do crédito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) ou pela Delegacia Especial da RFB com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:

....

II - certidão de inteiro teor do processo, expedida pela Justiça Federal;

III - na hipótese em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução, cópia da decisão que homologou a desistência da execução do título judicial, pelo Poder Judiciário, e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução, ou cópia da declaração pessoal de inexecução do título judicial protocolada na Justiça Federal e certidão judicial que a ateste;"

Ao ver deste juízo, a partir do momento em que a parte impetrante decide não executar o título judicial, se submeterá as decisões administrativas da Receita Federal, arcando com o ônus ou bônus de tal escolha.

Destarte, havendo pedido expresso da parte impetrante, homologo, através da presente decisão, para que surtam os efeitos perante a Secretaria da Receita Federal e também nestes autos, a desistência da execução do título judicial quanto aos valores recolhidos indevidamente.

Resalte-se que a impetrante não poderá executar judicialmente os valores recolhidos no período anterior a 01/05/2015, já que o acórdão transitado em julgado, de forma expressa, impediu a restituição com a expedição de precatório, deferindo apenas a compensação.

Por oportuno, defiro a expedição de certidão de inteiro teor, que conterà esta decisão homologatória.

Após, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Int.

Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0010813-46.2014.4.03.6315 / 1ª Vara Federal de Sorocaba

AUTOR: MANUEL CARLOS SOARES

Advogados do(a) AUTOR: PATRICIA FRAGA SILVEIRA - SP218928, FABIANA DE OLIVEIRA HIDAKA - SP236353, DOUGLAS CALIXTO - SP253608

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

1- Manifestação do INSS no evento ID 34865497: Aguarde-se o retorno do trabalho presencial na Justiça Federal em Sorocaba.

2- Com retorno, o intime-se novamente o INSS para cumprimento do determinado na decisão ID 32764900.

3- Int.

Marcos Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0008125-13.2015.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR:MARIANE BRISOTI
Advogado do(a)AUTOR:ANDRESSA VECINA OLIVEIRA - SP297703
REU:ASSUPERO ENSINO SUPERIOR LTDA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CLARO S.A.
Advogados do(a)REU:CLAUDIA DE OLIVEIRA FELIX - SP176649, CAMILA TAVARES SERAFIM - SP188904

DECISÃO

1- Ante o trânsito em julgado da sentença profêrida, archive-se o feito, com baixa definitiva.

2- Int.

Marcos Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5003695-59.2017.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR:CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a)AUTOR:MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009
REU:MARIA DE FATIMA APARECIDA SILVA DE GIACOMO

DECISÃO/CARTA DE INTIMAÇÃO

1- Em primeiro lugar, certifique-se o trânsito em julgado da sentença ID 21990277, ocorrido em 17/10/2019 após altere-se a classe processual deste feito para Cumprimento de Sentença.

2- Considerando-se a informação constante do Termo de Audiência ID 5152106, quanto a ausência da parte ré na audiência de conciliação designada na decisão ID 3873189, condeno-a ao pagamento de multa processual de 2% (dois por cento) sobre o valor dado à causa (que corresponde ao proveito econômico pretendido), devidamente atualizado pelos índices da Tabela de Cálculo da Justiça Federal vigente na época do pagamento, a ser revertido para o orçamento da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo, prejudicada com o ato da parte ré (Valor da multa: R\$1.368,61 - atualizado para julho/2020, conforme planilha de custas anexa), INTIMANDO-SE A EXECUTADA MARIA DE FÁTIMA APARECIDA SILVA DE GIACOMO para pagamento no prazo de 15 (quinze) dias.

3- Tendo em vista que a Caixa Econômica Federal já apresentou memória de cálculo do crédito exequendo (ID 22803910, 22803914, 22803925 e seguintes), intime a parte executada, MARIA DE FÁTIMA APARECIDA SILVA DE GIACOMO, (qualificação e endereço no documento anexo), nos termos do artigo 523 do CPC, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, comprove o pagamento do montante apurado PELA EXEQUENTE (R\$ 207.926,41 - IDs 22803910, 22803914 e 22803925 e seguintes) devidamente atualizado, sob pena de multa de 10% (dez por cento) e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação (art. 523, §1º, do CPC), **servindo esta como Carta de Intimação.**

Observe que o valor total da execução é de R\$209.295,02, referente ao principal e multa processual imposta à parte ré nos termos dos itens "2" e "3" supra.

4- Efetuado o pagamento, dê-se vista à exequente para manifestação no prazo de 5 (cinco) dias, com posterior conclusão dos autos para eventual extinção.

5- Decorrido o prazo sem o efetivo pagamento, o valor do débito deverá ser acrescido de multa (dez por cento) e honorários advocatícios (dez por cento), prosseguindo-se a execução, na forma da lei processual (art. 523, §§ 1º e 3º, CPC), dando-se vista à parte exequente a fim de que requeira o que for de direito.

6- Fica o(a) executado(a) cientificado(a) de que o início do prazo de 15 (quinze) dias para oferecimento de impugnação (art. 525, caput, do CPC) ocorrerá no dia útil seguinte àquele destinado ao pagamento voluntário, independentemente de penhora ou nova intimação.

7- Decorrido o prazo para pagamento da multa processual sem comprovação de pagamento, dê-se vista à União (AGU) para manifestação.

8- Int.

Marcos Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)Nº 5003224-38.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE:CARLA APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a)IMPETRANTE: JULIANA SERAFIM PIEDEDE - SP370570
IMPETRADO:GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SOROCABA

Sentença Tipo C

SENTENÇA

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA intentado por CARLA APARECIDA DA SILVA contra ato emanado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SALTO/SP, objetivando ordem judicial que determine à autoridade impetrada que analise e conclua o requerimento administrativo protocolizado sob o nº 2000898735, perante a Agência da Previdência Social de Itapetininga/SP.

Sustenta a parte impetrante, em síntese, que, considerando ter preenchido os requisitos exigidos pela legislação atinente à matéria, requereu benefício de auxílio-doença protocolizado sob o nº 2000898735, perante a Agência da Previdência Social de Itapetininga/SP.

Esclarece que até a data da impetração deste *mandamus*, a Autarquia não proferiu qualquer decisão, apesar de já ter decorrido o prazo traçado pela lei.

Com a inicial vieram documentos elencados no processo eletrônico.

Por meio da decisão ID 32715173 este juízo postergou a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações, bem como concedeu à impetrante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Diante das informações prestadas em ID 34155472 no sentido de que o pedido da impetrante foi analisado e deferida a concessão do benefício, a impetrante requereu a extinção do feito (ID 34242982).

É o relatório. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Busca-se, no presente *mandamus*, prestação jurisdicional que determine à autoridade impetrada que analise e conclua o requerimento administrativo protocolizado sob o nº 2000898735, perante a Agência da Previdência Social de Itapetininga/SP.

Sem analisar o mérito da matéria discutida nos autos, observo que, das informações prestadas pela autoridade impetrada, o requerimento administrativo apresentado pela parte impetrante foi devidamente apreciado, sendo que o benefício requerido foi deferido.

Em assim sendo, cumpre reconhecer que, tendo em vista as informações apresentadas pela Autoridade Impetrada, não mais subsiste interesse processual, impondo a perda do objeto do pedido apresentado neste *mandamus*, uma vez que o Instituto Nacional do Seguro Social analisou o requerimento administrativo apresentado pela impetrante.

Note-se que as condições da ação – dentre elas o interesse processual – devem estar presentes quando do ajuizamento da mesma, devendo também subsistir até o momento da prolação da sentença.

Sobre o momento de exame das condições da ação, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery na obra “Código de Processo Civil Comentado, pg. 593, ensinam: “(...) *Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.*”

Dessa forma, o presente *mandamus* deve ser extinto, sem apreciação do mérito.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da falta de interesse de agir superveniente da parte autora.

Sem condenação em custas, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Transitada em julgado, arquivem-se, independentemente de novo despacho.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003777-85.2020.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: AZIEL CONFECÇÕES LTDA - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: IGOR GUILHEN CARDOSO - SP306033, MARIANA COUTINHO VILELA - SP314392
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA

Sentença Tipo C.

SENTENÇA

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA intentado por AZIEL CONFECÇÕES LTDA. contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA, objetivando seja concedida a segurança com o fim de que seja reconhecido o direito da Impetrante ao não recolhimento das contribuições ao salário educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE para as empresas que estão enquadradas no FPAS 515, e que não haja quaisquer atos de cobrança relativamente à essas contribuições devidas às terceiras entidades; e o direito da Impetrante de recuperar por restituição ou por compensação, em razão do advento da Lei nº 13.670/2018, os valores recolhidos indevidamente a título das contribuições devidas a Terceiras Entidades (salário educação, INCRA, SENAC, SESC e SEBRAE para as empresas que estão enquadradas no FPAS 515) com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com relação às contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 8º da Lei nº 13.670/2018.

Com a exordial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

Por meio da petição ID 34113597, a parte impetrante requereu a desistência do presente feito.

É o relatório. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

O mandado de segurança não se confunde com outras ações em que estão contrapostos os direitos das partes. Por isso, a parte pode desistir da impetração a qualquer tempo, independente do consentimento do impetrado, não necessitando sequer declinar os motivos que a fundamentam.

Não havendo similaridade com outras ações, ao mandado de segurança não se aplica, por conseguinte, o disposto no art. 485, § 4º, do Código de Processo Civil, para efeito de extinção do processo.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **DECLARO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro nos artigos 485, inciso VIII, c/c o artigo 200, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em custas.

Os honorários não são devidos neste caso, haja vista a incidência do artigo 25 da Lei nº 12.016 de 7 de Agosto de 2009.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0001739-30.2016.4.03.6110
EMBARGANTE: TRETTEL COMERCIO E CONFECÇÃO DE ROUPAS LTDA - ME, SONIA REGINA TRETTEL
Advogado do(a) EMBARGANTE: MARILIA MARTHA CLEMENTE CAMARGO - SP308614
Advogado do(a) EMBARGANTE: MARILIA MARTHA CLEMENTE CAMARGO - SP308614
EMBARGADO: C AIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EMBARGADO: FABRÍCIO DOS REIS BRANDAO - PA11471, MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-B

DECISÃO

Em cumprimento à determinação judicial, faço vista às partes da manifestação do perito judicial.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006344-26.2019.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: PIXOLE ESPLANADA COMERCIO DE CALÇADOS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ROSELY TORRES DE ALMEIDA CAMILLO - SP139922, FERNANDO TORRES DE ALMEIDA - SP336460
IMPETRADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SOROCABA

Sentença Tipo C

SENTENÇA

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA** intentado por **PIXOLÉ ESPLANADA COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.**, em desfavor do **GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SOROCABA**, objetivando, em sede liminar, determinação judicial que suspenda a exigibilidade da contribuição instituída pelo Artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001.

Coma exordial vieram os documentos constantes no processo eletrônico.

A decisão ID nº 24022177 indeferiu a liminar reivindicada. Sem prejuízo, determinou que a impetrante emendasse a petição, no prazo de 15 (quinze) dias, indicando de forma correta a autoridade coatora, ou seja, o Chefe do Setor de Inspeção do Trabalho da Gerência Regional do Trabalho em Sorocaba.

Por meio da petição ID 25483922, a parte impetrante requereu a desistência do presente feito.

É o relatório. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

O mandado de segurança não se confunde com outras ações em que estão contrapostos os direitos das partes. Por isso, a parte pode desistir da impetração a qualquer tempo, independente do consentimento do impetrado, não necessitando sequer declinar os motivos que a fundamentam.

Não havendo similaridade com outras ações, ao mandado de segurança não se aplica, por conseguinte, o disposto no art. 485, § 4º, do Código de Processo Civil, para efeito de extinção do processo.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **DECLARO EXTINTO o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro nos artigos 485, inciso VIII, c/c o artigo 200, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em custas, já recolhidas pela impetrante.

Os honorários não são devidos neste caso, haja vista a incidência do artigo 25 da Lei nº 12.016 de 7 de Agosto de 2009.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005435-18.2018.4.03.6110 / 1ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: UNIPORTO - UNIDADE INDUSTRIAL DE BRITAGEM PORTO FELIZ LTDA
Advogados do(a) AUTOR: DANIEL ROCHA MAIA RODRIGUES SILVA - RJ129517, FELIPE PAULO DA COSTA - RJ216214, PAULO VITOR GOUVEA SOARES - RJ215275
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Sentença Tipo M

SENTENÇA

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **UNIPORTO - UNIDADE INDUSTRIAL DE BRITAGEM PORTO FELIZ LIMITADA**, fúlcro no art. 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil, em face da sentença prolatada nestes autos, alegando a existência de contradições e omissão.

Os embargos foram interpostos tempestivamente, a teor do estabelecido no artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

Contrarrazões da **UNIÃO** juntadas em ID 34883449, pleiteando não sejam conhecidos os embargos de declaração manejados.

É o relatório, no essencial. Passo a decidir.

Os embargos de declaração têm por finalidade esclarecer a obscuridade, omissão, contradição e erro material, consoante artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

Em relação às contradições apontadas, inicialmente a parte impetrante disse haver contradições no que tange à participação nos lucros e resultados e ao vale-alimentação, alegando que o dispositivo nada menciona acerca das referidas verbas indenizatórias (participação nos lucros e resultados e auxílio-alimentação), fazendo-se entender que são inteiramente devidas, em manifesto erro material, razão pela qual o dispositivo merece e deve ser corrigido, evitando prejuízos à embargante.

Ocorre que houve algum equívoco na leitura da sentença pela parte embargante.

Com efeito, não há nenhum erro material, haja vista que este juízo, de forma expressa, na fundamentação, julgou improcedente a pretensão da parte impetrante, no que tange especificamente à participação nos lucros e resultados e auxílio-alimentação, nos seguintes termos:

*“Com relação à (6) **participação nos lucros e resultados**, deve-se destacar que, a teor do disposto no artigo 28, §9º, alínea “j”, da Lei nº 8.212/91, a participação nos lucros ou resultados da empresa não integra o salário-de-contribuição.*

Não obstante, impõe-se observar que a sua aplicação é restrita aos casos em que o pagamento é realizado de acordo com a Medida Provisória nº 794/1994 e, posteriormente, nos termos da Lei nº 10.101/2000, que, em seu artigo 2º, prevê que a implementação da participação de lucros e resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (inciso I), ou através de convenção ou acordo coletivo (inciso II), devendo o procedimento ser escolhido pelas partes de comum acordo. Não pode haver distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses.

Imprescindível, portanto, que se demonstrasse, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, hipótese esta não ocorrida, pelo que inviável a decretação da procedência da pretensão, uma vez que a parte autora não juntou aos autos tal prova e não protestou por provas por ocasião da instrução probatória”.

(...)

*Por fim, quanto ao (9) **vale alimentação**, em linhas gerais, pondere-se que o entendimento dominante da jurisprudência em relação ao auxílio-alimentação, com a qual concorda este juízo, é no sentido de que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. No entanto, se referida verba for fornecida em pecúnia ou tiquete refeição, ela assume natureza salarial e, como tal, serve de base de cálculo de contribuição previdenciária.*

Com efeito, quando a alimentação é fornecida in natura, fica evidente a relação deste benefício com o exercício da atividade laborativa, já que estamos diante de um benefício concedido para viabilizar o trabalho. Por outro lado, quando o auxílio-alimentação é pago em pecúnia ou tiquete refeição, ele perde a relação com o exercício da atividade laborativa, assumindo uma característica de contraprestação pelo trabalho realizado, até porque pode ser gasto em outra finalidade. Ou seja, passa a ser um benefício concedido pela simples existência do liame empregatício (pelo trabalho) e não como necessário para o desempenho do labor (para o trabalho).

Pondere-se que o TST pacificou o tema ao editar a Súmula 241, a qual porta a seguinte redação: “O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais”.

*Portanto, ao ver deste juízo, incide a contribuição previdenciária neste caso, uma vez que a parte autora aduz expressamente que concede aos seus empregados os benefícios de alimentação em **dinheiro ou em forma de tíquetes refeição, pelo que sua pretensão não pode prevalecer.***

Portanto, sendo julgada improcedente a pretensão quanto a tais verbas, é evidente que não poderia constar no dispositivo a procedência, tal como sustentado pela parte embargante.

Ademais, aduz a embargante que sentença também se mostra contraditória no que tange aos honorários sucumbenciais, afirmando que não há que se falar em sucumbência recíproca, devendo ser aplicado ao caso o artigo 86, § único, do Código de Processo Civil, o que dispõe: “se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários”.

Não há qualquer contradição, uma vez que este juízo distribuiu o ônus da sucumbência de acordo com o seu entendimento jurisdicional, sendo certo que entende que houve no caso sucumbência recíproca, restando consignado expressamente na sentença que “tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, haja vista que houve o reconhecimento da inexigibilidade das exações no que tange à várias verbas requeridas pela parte autora (...)”.

Ou seja, existe inconformismo como o *decisum*, pretendendo a embargante, com a interposição dos embargos de declaração quanto a esse aspecto, a substituição da decisão que lhe foi desfavorável por outra que lhe seja favorável, atribuindo, na verdade, efeito infringente aos embargos.

Por fim, alegou a embargante a existência de omissão, afirmando que não verificou, na sentença, qualquer fundamentação e/ou menção acerca do não recolhimento da contribuição social sobre o afastamento por atestado médico.

Com efeito, analisando-se a sentença, este juízo somente se pronunciou acerca dos valores pagos no período de afastamento até o 15º (décimo quinto) dia de afastamento de funcionário doente ou acidentado, antes da obtenção do auxílio-doença ou acidente, não se manifestando acerca do afastamento dos empregados por tempo inferior à quinze dias, tal como postula a impetrante.

Destarte, acolho a argumentação da embargante no sentido de que resta evidente a omissão, para acrescentar, na fundamentação da sentença, o tópico referente aos casos de afastamento dos empregados por tempo inferior à quinze dias, nos seguintes termos:

“No que se refere à incidência da contribuição previdenciária quando o afastamento dos empregados se der por tempo inferior a quinze dias, entendo que incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, a incapacidade do trabalhador para o exercício de suas atividades laborativas, em razão de uma doença, é justificada por meio de um atestado emitido por um médico, sendo encargo do empregador o pagamento dos salários do obreiro durante os primeiros quinze dias de sua licença-saúde. Após este período, cabe ao INSS a obrigação de conceder o benefício de auxílio-doença ao segurado.

No caso de afastamento do empregado por atestado médico sem o posterior recebimento de benefício previdenciário, por tempo inferior a 15 dias, se está diante de uma hipótese de interrupção do contrato de trabalho.

Na interrupção, o contrato continua em plena execução, exceto pela prestação e disponibilidade dos serviços pelo empregado, pelo que a interrupção atinge apenas a cláusula de prestação laboral, mantendo em vigência as demais cláusulas contratuais. Ou seja, muito embora o trabalhador não preste os serviços, se computa o tempo de serviço e paga-se o salário.

Em sendo assim, as ausências justificadas por atestado médico sem a percepção de benefício previdenciário detêm nítido caráter salarial, sendo devida a incidência da contribuição previdenciária.

Ao ver deste juízo, o fato de o Superior Tribunal de Justiça ter pacificado entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, não se aplica às ausências justificadas por atestado médico sem o recebimento do benefício previdenciário, uma vez que em na primeira hipótese a não incidência da contribuição previdenciária ocorre pelo caráter previdenciário e indenizatório do pagamento realizado pelo empregador

Ao ver deste juízo, em relação as ausências pagas por conta de atestado sem a concessão do benefício previdenciário, estamos diante de verba de caráter salarial, de modo que a contribuição é devida”.

Ante o exposto, acolho parcialmente **OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, acrescentando na fundamentação o tópico referente à incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos por conta do afastamento dos empregados por tempo inferior a quinze dias, conforme acima descrito.

No mais, mantenho a sentença de ID 32923826 tal qual foi lançada.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MARCOS ALVES TAVARES

Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005262-57.2019.4.03.6110

AUTOR: CENTRO SOCIAL IRMA MADALENA

Advogados do(a) AUTOR: RENATA APARECIDA DE LIMA - MG154326, GUILHERME GUERRA REIS - MG182006-A

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Em cumprimento à determinação judicial, faço vista dos autos às partes, para que se manifestem sobre a petição do perito judicial.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0013806-42.2007.4.03.6110

EMBARGANTE: ECORAS/A - EMPRESA DE CONSTRUÇÃO E RECUPERAÇÃO DE ATIVOS, GUNTHER ALGAYER, URSULA DORIS MULLER ALGAYER, RAUL PINHEIRO

MACHADO FILHO, ADALBERTO SERTA, RUTH GONCALVES DE OLIVEIRA SERTA, CLAUDIONOR CARVALHO

Advogado do(a) EMBARGANTE: PAULO VINICIUS DE BARROS MARTINS JUNIOR - PR19608

Advogado do(a) EMBARGANTE: DIOGO MATTE AMARO - PR30596

EMBARGADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogados do(a) EMBARGADO: MILENA PIRAGINE - SP178962-A, FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO - SP34248

DECISÃO

Em cumprimento à determinação judicial, faço vista dos autos às partes, para que se manifestem sobre a petição apresentada pelo perito judicial.

2ª VARA DE SOROCABA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001832-34.2018.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: ADEMIR JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Ciência ao(s) beneficiário(s) do(s) pagamento(s) de PRC/RPV(s) informado(s) nos autos.
Sorocaba/SP.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002164-28.2014.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PREMIUM BRAZIL TRADE COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LIMITADA - ME, PREMIUM BRAZIL TRADE COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LIMITADA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE ROBERTO VALEZIN NETTO - SP361101
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE ROBERTO VALEZIN NETTO - SP361101

DESPACHO

Certidão juntada em 28/06/2020 (doc. ID 34508623): Ciência às partes do retorno dos autos do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região.

Manifeste-se a exequente em termos de prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime(m)-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5019287-84.2018.4.03.6183 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ALVINO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: ESTER AUGUSTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A,
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação ajuizada por Alvino de Oliveira na 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, visando à revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB: 42/084.796.811-1 concedido em 01.12.1988.

Relata que o benefício lhe foi concedido durante o período denominado "Buraco Negro" – de 5 de outubro de 1988 a 5 de abril de 1991 – e revisado nos termos do artigo 144, da Lei n. 8.213/1991, tendo resultado dessa revisão a limitação da RMI ao teto previdenciário, inferior, portanto, ao que teria direito. Outrossim, segundo alega, "com a aplicação das modificações introduzidas pela EC 20/1998 e EC 41/2003, o(a) autor(a) faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício mediante a nova limitação máxima estabelecida (NOVO TETO)".

Requer, ao final, a condenação do INSS a proceder a "readequação da renda mensal do benefício previdenciário da parte autora, considerando o valor integral do salário de benefício original (devidamente calculado pelo art. 144 da lei n. 8.213/91) como base de cálculo para o primeiro reajuste após a sua concessão e, continuamente, a aplicação do limitador máximo da renda mensal reajustada, após dezembro de 1998, no valor fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), e a partir de janeiro de 2004, no valor fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), de acordo com o estabelecido pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e pela Emenda Constitucional n. 41/2003, tudo em conformidade com a Decisão prolatada no Recurso Extraordinário n. 564.354, do STF".

Acompanha a inicial os documentos de Id-12192058.

No documento de Id-12255639, o autor requereu a redistribuição do feito para esta Subseção Judiciária, tendo em vista o seu endereço residencial. Despacho de Id-13370227 determinando a redistribuição nos termos requeridos.

Os autos foram redistribuídos para este Juízo.

No despacho de Id-18112970, foram deferidos os benefícios da gratuidade da justiça à parte autora.

Citado, o INSS apresentou contestação (Id-18243735). Preliminarmente, arguiu falta de interesse de agir da parte autora, tendo em vista que em 12/1998 e 01/2004 a renda mensal máxima alcançou valores inferiores aos tetos vigentes antes das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Arguiu a prescrição quinquenal, rechaçou o mérito e pugnou pela improcedência do pedido.

Réplica da parte autora no documento de Id-23803274.

Parecer da Contadoria Judicial de Id-28388251, acompanhado de documentos. Informou que procedeu à evolução do salário de benefício da parte autora sem limitação, verificando que em dezembro de 1998, o valor evoluído corresponde a R\$ 1.193,92, superior ao teto anterior à Emenda 20/1998 (R\$ 1.081,48), e em janeiro de 2004, a R\$ 1.859,83, inferior ao teto anterior à Emenda 41/2003. Salientou que na concessão do benefício, o salário não foi limitado ao teto previdenciário.

Vieramos autos conclusos para sentença.

É o relatório.

Decido.

O presente feito comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria especial (NB: 42/084.796.811-1) do qual a parte autora é titular, concedido em 01.12.1988.

Majorado o "teto" pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, parecem evidentes seus reflexos sobre o valor dos benefícios previdenciários, desde que tenham influído na limitação ao teto do salário-de-benefício, ou seja, tenha sido este efetivamente limitado no valor máximo previsto constitucionalmente. Assim, existindo novo patamar, os limites impingidos em consonância ao teto antes vigente devem ser revistos a fim de se readequarem ao novo limite constitucional.

Nesse sentido o posicionamento atual do Egrégio Supremo Tribunal Federal, constante no Informativo nº 599/2010:

Novo Teto Previdenciário e Readequação dos Benefícios - 1

É possível a aplicação imediata do novo teto previdenciário trazido pela EC 20/98 e pela EC 41/2003 aos benefícios pagos com base em limitador anterior, considerados os salários de contribuição utilizados para os cálculos iniciais. Essa foi a orientação firmada pela maioria do Tribunal, ao negar provimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão de Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe que determinara o pagamento do segurado com base no novo teto previdenciário, bem como dos valores devidos desde a entrada em vigor da referida emenda, observada a prescrição quinquenal. No caso, o ora recorrido — aposentado por tempo de serviço proporcional — ingressara com ação de revisão de benefício previdenciário, pleiteando a readequação de sua renda mensal, em razão do advento da EC 20/98, a qual reajustara o teto dos benefícios previdenciários, e de ter contribuído com valores acima do limite máximo quando de sua aposentadoria. No presente recurso, sustentava o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS que o princípio tempus regit actum delimitaria a aplicação da lei vigente à época da formação do ato jurídico, somente sendo possível a incidência de uma lei posterior, quando expressamente disposta a retroação, o que não ocorreria na espécie. Alegava ofensa ao ato jurídico perfeito, bem como aos artigos 7º, IV e 195, § 5º, ambos da CF, e 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003.

RE 564354/SE, rel. Min. Cármen Lúcia, 8.9.2010. (RE-564354) – sem grifos no original

Novo Teto Previdenciário e Readequação dos Benefícios - 2

Salientou-se, de início, a possibilidade de apreciação do tema, haja vista se cuidar de questão de direito intertemporal, a envolver a garantia do ato jurídico perfeito haurido da vertente constitucional. Em seguida, enfatizou-se que a situação dos autos seria distinta das hipóteses anteriormente examinadas pela Corte em que assentada a impossibilidade de retroação da lei. Registrou-se que a pretensão diria respeito à aplicação imediata, ou não, do novo teto previdenciário trazido pela EC 20/98, e não sua incidência retroativa. Explicitou-se que o recorrido almejava manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, e que reputara admissível que esses reajustes ultrapassassem o antigo teto, desde que observado o novo valor introduzido pela EC 20/98. Entendeu-se que não haveria transgressão ao ato jurídico perfeito (CF, art. 5º, XXXVI) ou ao princípio da irretroatividade das leis. Asseverou-se, ademais, que o acórdão impugnado não aplicara o art. 14 da mencionada emenda retroativamente, nem mesmo o fizera com fundamento na irretroatividade mínima, dado que não determinara o pagamento de novo valor aos beneficiários, mas sim permitira a incidência do novo teto para fins de cálculo da renda mensal de benefício. Tendo em vista se tratar de processo submetido à sistemática da repercussão geral, reputou-se que esse mesmo raciocínio seria aplicável ao disposto no art. 5º da EC 41/2003, o qual, de modo análogo, aumentara o valor do limite máximo dos benefícios pagos pelo Regime Geral de Previdência Social. Rejeitou-se, ainda, a afirmação de violação ao art. 7º, IV, da CF, porquanto não haveria no acórdão adversado tema relativo à vinculação a salário mínimo. Repeliu-se, também, a assertiva de afronta ao art. 195, § 5º, da CF, já que não fora concedido aumento ao recorrido, e sim declarado o direito de ter sua renda mensal de benefício calculada com base em um limitador mais alto fixado por emenda constitucional. Vencido o Min. Dias Toffoli que provia o recurso, por considerar desrespeitado o ato jurídico perfeito, uma vez que o valor do benefício fora definido em ato único e não continuado, não podendo uma lei posterior modificar essa fórmula de cálculo, salvo previsão expressa de aplicação a situações fáticas pretéritas. Julgava, também, afrontado o art. 195, § 5º, da CF.

RE 564354/SE, rel. Min. Cármen Lúcia, 8.9.2010. (RE-564354) – sem grifos no original

Nos termos do que foi decidido no Recurso Extraordinário (RE 564.354), o entendimento da Corte Superior é de que o teto é exterior ao cálculo do benefício, não se tratando de reajuste, apenas de uma readequação ao novo limite.

A relatora do caso, Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha, frisou que só após a definição do valor do benefício é que se aplica o limitador (teto).

Em decorrência da citada decisão, os tetos limitativos constantes nas EC nº 20/1998 e nº 41/2003 passaram a surtir efeitos para os seguintes patamares, respectivamente, R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

No caso em tela, como efeito, verifica-se, pelos documentos acostados aos autos, corroborados por aqueles acostados ao parecer da contadoria judicial, que a renda mensal inicial do benefício em tela foi revisada nos termos do artigo 144, da Lei nº 8.213/1991 (Buroco Negro), o salário-de-benefício não foi limitado ao teto na concessão da aposentadoria do segurado.

Do parecer da Contadoria Judicial, é necessário observar que o benefício percebido pelo autor não foi limitado ao teto do salário-de-benefício ou pelo teto da renda mensal inicial, uma vez que, após a revisão administrativa determinada pelo artigo 144, da Lei nº 8.213/1991 (Buroco Negro), o salário-de-benefício e renda mensal foram fixados em Cz\$ 303.791,12 (trezentos e três mil, setecentos e noventa e um cruzados e doze centavos), enquanto o teto vigente à época era de Cz\$ 511.900,00 (quinhentos e onze mil e novecentos cruzados), o que impede a sua revisão na forma postulada.

É a fundamentação necessária.

DISPOSITIVO

À vista do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo como inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Providencie-se o necessário para a regularização do polo ativo da demanda junto ao SUDP, considerando o documento de Id-12192058, pág. 2.

Publique-se. Intime-se.

SOROCABA, 12 de março de 2020.

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5001304-97.2018.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

**AUTOR: MARIA DA CONCEICAO FERREIRA DE MELO VIEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS - SP225174
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

DESPACHO

Interposta a apelação pelo autor, dê-se vista ao apelado para apresentar contrarrazões no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 1010, parágrafo 1.º do CPC/2015.

Se a parte recorrida arguir em contrarrazões questão(ões) que não comporte(m) agravo de instrumento, intime-se o recorrente para se manifestar, no prazo de 15(quinze) dias, conforme previsto no art. 1009, nos parágrafos 1.º e 2.º do CPC/2015.

Sobrevindo recurso adesivo, à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, de acordo como art. 1010, parágrafo 2.º do CPC/2015.

Decorrido o prazo, com ou sem contrarrazões, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme previsto no artigo 1010, parágrafo 3º do novo CPC.

Int.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5000275-75.2019.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ROSEMEIRE PEREIRA DE LUCENA
Advogado do(a) AUTOR: GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO - SP230347
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta pelo sistema de Processo Judicial Eletrônico – PJE, submetido ao procedimento comum, em que a parte autora pretende a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando o tempo de trabalho com deficiência convertido em tempo comum.

Relata que ingressou com o pedido do benefício na esfera administrativa em 14.02.2018 e, em 12.12.2018, foi notificada para cumprimento de exigência, consistente na apresentação, em 30 (trinta) dias, sob pena de indeferimento, da Certidão de Tempo de Contribuição emitida pela SPPREV nos moldes do § 1º do artigo 438 da Instrução Normativa PRES/INSS 77 de 21.01.2015, para os períodos 06.01.1989 a 28.02.1990 e 13.02.1991 a 15.12.1998, em que esteve a serviço do 2º Oficial de Registro de Imóveis de Sorocaba.

Alega que o documento exigido pelo INSS foi entregue em 20.12.2018 e, no dia 21.12.2018, foi comunicada do indeferimento do pedido sob a alegação de que a exigência não foi cumprida.

Entretanto, sustenta que apresentou documento idôneo emitido pelo IPESP, tanto assim, que no atendimento realizado em 20.12.2018, o documento foi considerado necessário e suficiente para cumprimento da exigência.

Ressalta que é portadora de deficiência e faz jus à redução de que trata a LC n. 142/2013. Ademais, assevera que possui mais de 30 anos de contribuição.

Como inicial vieramos documentos identificados entre Id-13995942 e 13996800.

Decisão de Id-14339134, indeferiu o pedido de tutela provisória.

O INSS apresentou contestação no documento de Id-14403896. Rechaçou os argumentos da parte autora e pugnou pela improcedência dos pedidos. Juntou documento de Id-14403897.

Despacho de Id-17632742, deferindo a realização de perícia médica, acompanhado dos quesitos do Juízo para respostas do perito nomeado.

Laudo pericial acostado no documento de Id-20974746. Sem oposição das partes.

É o relatório

Decido.

A lide comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, defiro à parte autora os benefícios da gratuidade da justiça.

O objeto da lide consiste na concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando tempo de trabalho com deficiência nos termos da LC n. 142/2013.

A parte autora alegou que cumpriu a exigência da Autarquia Previdenciária no sentido de apresentar a Certidão de Tempo de Contribuição emitida pela SPPREV nos moldes do § 1º do artigo 438 da Instrução Normativa PRES/INSS 77 de 21.01.2015 dentro do prazo estabelecido e, ainda assim, o seu requerimento de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restou indeferido, ao argumento de que não havia cumprido a exigência e, conseqüentemente, não preencheria o requisito tempo de contribuição, já que o período a ser comprovado por meio da certidão requerida não foi contemplado na contagem administrativa.

No documento de Id-13996798, pág. 11/12, a parte autora juntou as certidões apresentadas ao INSS para cumprimento das exigências, acompanhada do documento de Id-13996798, pág. 13, originado na Agência da Previdência Social de atendimento à segurada, contendo a informação de que foi "cumprida a exigência conforme documento anexado".

O artigo 438, da Instrução Normativa PRES/INSS 77 de 21.01.2015, referenciado como norma a embasar a emissão da certidão de tempo de contribuição requerida pelo Instituto, dispõe nos seguintes termos:

Art. 438. Para efeito de contagem recíproca, o tempo de contribuição para RPPS ou para RGPS, no que couber, deverá ser provado com certidão fornecida:

I - pela unidade gestora do RPPS ou pelo setor competente da Administração Federal, Estadual, do Distrito Federal e Municipal, suas Autarquias e Fundações, desde que devidamente homologada pela unidade gestora do Regime Próprio, relativamente ao tempo de contribuição para o respectivo RPPS; ou

II - pelo setor competente do INSS, relativamente ao tempo de contribuição para o RGPS.

§ 1º Para efeito do disposto no caput, a CTC deverá ser emitida, sem rasuras, constando, obrigatoriamente:

I - órgão expedidor;

II - nome do servidor; número de matrícula, número do documento de identidade (RG), CPF, sexo, data de nascimento, filiação, número do PIS ou número do PASEP, e, quando for o caso, cargo efetivo, lotação, data de admissão e data de exoneração ou demissão;

III - período de contribuição, de data a data, compreendido na certidão;

IV - fonte de informação;

V - discriminação da frequência durante o período abrangido pela certidão, indicadas as várias alterações, tais como faltas, licenças, suspensões e outras ocorrências;

VI - soma do tempo líquido;

VII - declaração expressa do servidor responsável pela certidão, indicando o tempo líquido de efetiva contribuição em dias, ou anos, meses e dias;

VIII - assinatura do responsável pela certidão e do dirigente do órgão expedidor e, no caso de ser emitida por outro setor da administração do ente federativo, homologação da unidade gestora do RPPS;

IX - indicação da lei que assegure, aos servidores do Estado, do Distrito Federal ou do Município, aposentadorias por invalidez, idade, tempo de contribuição e compulsória, e pensão por morte, com aproveitamento de tempo de contribuição prestado em atividade vinculada ao RGPS; e

X - documento anexo quando emitido pelo RPPS, contendo informação dos valores das remunerações de contribuição a partir de julho de 1994, por competência, a serem utilizados no cálculo dos proventos da aposentadoria.

§ 2º A CTC emitida pelo Estado, Distrito Federal ou Município, deverá conter a informação da lei instituidora do RPPS no respectivo ente federativo, na forma do inciso IX do § 1º deste artigo.

§ 3º O tempo de serviço considerado para efeito de aposentadoria por lei e cumprido até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, será contado como tempo de contribuição.

§ 4º É vedada a contagem de tempo de contribuição de atividade privada com a do serviço público ou de mais de uma atividade no serviço público, quando concomitantes, ressalvados os casos de acumulação de cargos ou empregos públicos previstos nas alíneas "a" e "c" do inciso XVI do art. 37 e no inciso III do art. 38, ambos da Constituição Federal.

§ 5º A contagem do tempo de contribuição para certificação em CTC observará o mês de trinta e o ano de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias.

Cotejando o conteúdo do documento apresentado pela parte autora na Autarquia Previdenciária com os elementos obrigatórios ditados pelo artigo 438, § 1º, incisos I a X, da Instrução Normativa PRES/INSS 77/2015, denota-se a sua inconsistência, porquanto desconexo, no tocante ao seu conteúdo, com as determinações contidas na aludida norma administrativa.

A segurada alega que ao entregar a certidão requisitada pelo INSS, "foi considerado o documento entregue como necessário e suficiente" para atender à exigência. No entanto, ao receber o documento exigido, a informação transmitida foi de que "cumprida a exigência conforme documento anexado" (n.g.).

Nesse contexto, tendo em vista que o documento apresentado pela segurada não contempla os elementos arrolados no artigo 438, § 1º e incisos, da IN PRES/INSS 77/2015 para comprovar o tempo de contribuição para Regime Próprio de Previdência Social – RPPS, e que o tempo de contribuição efetivamente comprovado não é suficiente para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, acertada a decisão administrativa de indeferimento do pedido na oportunidade.

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo. **Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.**

Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

SOROCABA, 11 de março de 2020.

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000620-07.2020.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

AUTOR: LUIS APARECIDO LOUCATELLI

Advogados do(a) AUTOR: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052, MARYANNE RODRIGUES DE OLIVEIRA - DF23585

RÉU: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

DESPACHO

Ciência às partes da redistribuição dos autos a este Juízo.

Manifeste-se a União em termos de prosseguimento.

No silêncio, arquivem-se os autos.

Int.

Sorocaba/SP.

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5005938-77.2019.4.03.6183

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

AUTOR: MAXIMILIANO SALVADORI NETO

Advogado do(a) AUTOR: MARCUS ELYSOARES DOS REIS - SP304381-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Ciência às partes da redistribuição dos autos a esta vara.

Com relação à designação de audiência de conciliação (artigo 334 do Código de Processo Civil de 2015), esta não se mostra recomendável no presente feito, na medida em que se faz necessária um mínimo de produção probatória para aferir eventual possibilidade de autocomposição entre as partes.

Cite-se e intime-se o INSS para que apresente o Processo Administrativo NB 0771364156.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5001922-76.2017.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: TANIA TELMA DE BARROS BARBIERI
Advogado do(a) AUTOR: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA - TIPO M
(Resolução CJF nº 535, de 18/12/2006)

Proferida sentença (doc. ID 25046186), a parte autora opôs embargos de declaração alegando a existência de contradição e de omissão em seu teor.

Sustenta a parte embargante, em breve síntese, que a sentença é contraditória ao argumento de que a documentação juntada pelas partes comprova que as inscrições em dívida ativa são relacionadas aos rendimentos de aposentadoria e de pensão por morte da autora. Por seu turno, alega que a sentença é omissa quanto à concessão de tutela provisória de urgência que assegure à autora a isenção dos rendimentos oriundos de pensão por morte e aposentadoria da incidência de imposto sobre a renda, bem como em afastar a exigibilidade dos créditos tributários inscritos sob os números 80.1.13.004630-13, 80.1.13.004640-95, 80.1.13.004629-80, 80.1.13.004639-51, 80.1.15.050574-32 e 80.1.16.058356-90, e, conseqüentemente, as execuções fiscais a eles correspondentes (doc. ID 28218072).

Instada, a ré aduz que os embargos declaratórios opostos pela autora têm caráter infringente e requereu o não acolhimento dos declaratórios (doc. ID 28756524).

É o breve relatório. Passo a decidir.

Nos termos dos arts. 1.022 e 1.023 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial, desde que opostos no prazo de **cinco ou dez dias (vide arts. 180, 183 e 186 do CPC)**, com a finalidade específica de: (a) esclarecer **obscuridade** ou eliminar **contradição**; (b) suprir **omissão** de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; (c) corrigir **erro material**.

No caso concreto, ante a data da intimação da sentença embargada (04/02/2020) e a data do protocolo da peça recursal (11/02/2020), a pretensão aclaratória deve ser conhecida.

No mérito, inexistente alegada contradição. Na conjectura em apreço, a sentença restou devidamente fundamentada no sentido de que a parte autora não comprovou que os créditos tributários referentes aos anos-calandários de 2004, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014, os quais foram inscritos em dívida ativa sob os n. 80.1.13.004630-13, 80.1.13.004640-95, 80.1.13.004629-80, 80.1.13.004639-51, 80.1.15.050574-32 e 80.1.16.058356-90, decorrem da incidência do Imposto sobre a Renda sobre os seus proventos de aposentadoria e de pensão.

Por outro giro, o vício apontado quanto à omissão da concessão de tutela provisória de urgência merece parcial acolhimento, uma vez que a sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos da autora para o fim de declarar o direito da autora à isenção do Imposto de Renda, bem como de condenar a União à restituição dos valores pagos pela autora a esse título, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, **CONHEÇO** dos embargos de declaração opostos pela parte autora, porquanto tempestivos, e **DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO**, a fim de que passe a constar da sentença embargada o seguinte dispositivo:

Pelo exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de DECLARAR o direito da autora, portadora de neoplasia maligna desde o ano de 2004, à isenção do Imposto de Renda incidente sobre seus proventos de aposentadoria e pensão, bem como para CONDENAR a União à restituição dos valores pagos pela autora a esse título, no quinquênio que antecedeu o ajuizamento desta ação, atualizados pela Taxa Selic, cujos valores serão apurados por ocasião da fase de cumprimento da sentença, conforme fundamentação acima.

Isto posto, determino que a ré providencie a isenção do Imposto de Renda de Pessoa Física incidente sobre os proventos de aposentadoria e de pensão auferidos pela autora no prazo de até 30 (trinta) dias úteis, a contar da intimação desta decisão, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil, devendo a ré comprovar a aludida implementação nestes autos.

Em razão da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), condeno a parte autora ao pagamento das custas proporcionais ao proveito econômico obtido pela parte ré e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor do proveito econômico obtido pela parte ré, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. De outro lado, deixo de condenar a parte ré ao pagamento de custas, por isenção legal, mas a condeno ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil de 2015.

Oficie-se ao relator do Agravo de Instrumento noticiado nos autos.

Ficam mantidas as demais disposições da sentença embargada.

Publique-se. Intime(m)-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 24 de março de 2020.

(assinado eletronicamente)
PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5005726-81.2019.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

AUTOR: EDSON GUERRA

Advogados do(a) AUTOR: VINICIUS GUSTAVO GAMITO RODRIGUES SILVA - SP322072, FABIANA CARLA CAIXETA - SP200336

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Nos termos do artigo 321 da Lei 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil), concedo ao autor o prazo de 15 dias para emendar a inicial, sob pena de seu indeferimento e consequente extinção do feito sem resolução de mérito, no sentido de atribuir valor correto à causa, de acordo com benefício econômico pretendido, o qual deve compreender apenas a diferença entre o benefício que possui e o pleiteado nesta ação, observando-se o disposto nos parágrafos 1º e 2º do artigo 292 do Código de Processo Civil, apresentado cálculo discriminado de como chegou ao valor.

Int.

Sorocaba/SP.

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5005948-49.2019.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

AUTOR: JOSE ROBERTO DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) AUTOR: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, cumpre consignar, que não há prevenção desta ação em relação àquelas apontadas no ID 22884541 e extratos.

Desnecessária, também, qualquer observação com relação ao trâmite especial em relação à idade do autor, eis que o feito já foi distribuído com essa ressalva.

Outrossim, o pedido de tutela antecipada será apreciado por ocasião da sentença conforme requerido na inicial.

Com relação à designação de audiência de conciliação (artigo 334 do Código de Processo Civil de 2015), esta não se mostra recomendável no presente feito, na medida em que a matéria em discussão, em princípio, demanda ser melhor aferida na fase de dilação probatória e, portanto, inviável, neste momento, a composição entre as partes.

Cite-se na forma da lei.

Int.

Sorocaba/SP.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000765-97.2019.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba

EXEQUENTE: PROEVI PROTEÇÃO ESPECIAL DE VIGILANCIA LTDA

Advogados do(a) EXEQUENTE: ADRIANO DE ALMEIDA PONTES - SP259356, HENRIQUE SEIJI YAMASHITA - SP391061, BRUNA SARTORELLI - SP379621

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do(a) despacho/decisão Id 31082857, ficam as partes intimadas da minuta do ofício requisitório, Id 35014277. Prazo: 05 dias.

Sorocaba/SP.

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5005229-67.2019.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

AUTOR: CARLOS ROBERTO OZI

Advogado do(a) AUTOR: JAYME FERREIRA - SP141368

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Ciência ao(à)s autor(a)(s)(es) da juntada de contestação.

Intimem-se as partes a especificarem as provas que pretendem produzir, justificando a sua pertinência, sob pena de indeferimento.

No silêncio, remetam-se os autos ao Contador para emissão de parecer sobre os períodos laborados pelo(a)(s) autor(a)(s)(es), inclusive sob condições especiais, se o caso.

Após, venham conclusos para sentença.

Intimem-se.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003787-32.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ALEXANDER RICARDO GUARINE
Advogado do(a) AUTOR: GIOVANNA NABAS OLIVEIRA - SP396723
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Nos termos do artigo 321 da Lei 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil), concedo à parte autora o prazo de 15 dias para emendar a inicial, sob pena de seu indeferimento e consequente extinção do feito sem resolução de mérito, no sentido de apresentar comprovante de endereço.

Int.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003691-17.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ADILSON JOSE DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: JESSICA DA SILVA - SP377317, CAROLINE RACCANELLI DE LIMA - SP408245, CAMILA DE ALMEIDA SANTOS - SP415840, MARCELY ALBUQUERQUE DOS SANTOS - SP433039
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada por **ADILSON JOSÉ DA SILVA** em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O valor atribuído à causa é **RS 21.962,36 (vinte e um mil, novecentos e sessenta e dois reais e trinta e seis centavos)**.

A Lei n. 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece que:

“Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

[...]

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3o, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.”

Destarte, considerando que o benefício econômico pretendido pela parte autora não ultrapassa o patamar de 60 (sessenta) salários mínimos, verifica-se que a competência para processar e julgar esta demanda é do Juizado Especial Federal.

Pelo exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para processar e julgar esta ação, em favor do Juizado Especial Federal (JEF) Cível de Sorocaba/SP, nos termos do art. 3º da Lei n. 10.259/2001.

Cumpra-se, remetendo-se os autos ao JEF de Sorocaba, **independentemente de intimação**, em razão do pedido de tutela formulado na inicial.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003534-44.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: MARIA ROSVANI ROQUE DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO HENRIQUE LIRA QUEIROZ DOS SANTOS - PE23955
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Nos termos do artigo 321 da Lei 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil), concedo à autora o prazo de 15 dias para emendar a inicial, sob pena de seu indeferimento e consequente extinção do feito sem resolução de mérito, no sentido de:

- a) regularizar sua representação processual, apresentando nos autos instrumento de mandato devidamente datado;
- b) apresentar os cálculos de como se chegou à RMI apresentada, para fins de conferência do valor da causa e, consequentemente, análise de competência.

Int.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003711-08.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: CINTIA CRISTINE FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL DE MARTINI CASTRO - SP194870
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em análise de tutela provisória.

Trata-se de Ação de Procedimento Comum em que se pleiteia a concessão do benefício de Aposentadoria Especial com o reconhecimento de tempo de serviço como tendo sido laborado em atividade especial.

A autora aduz que o réu não reconheceu, como atividades exercidas sob condições especiais, alguns períodos de seu tempo de serviço, indeferindo o seu pedido de aposentadoria sob o fundamento de falta de tempo de contribuição.

Postula a concessão de tutela provisória nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil de 2015, a fim de passar a receber imediatamente o benefício ora pleiteado.

É o relatório.

Decido.

A tutela, na sistemática adotada no novo Código de Processo Civil, pode ser definitiva ou provisória.

A tutela definitiva possui cognição exauriente, tendo por finalidade perpetuar-se no tempo. Já a provisória antecedente, em processo distinto, ou incidental, isto é, no mesmo processo que se postula a tutela satisfativa) tem por características ser: (i) embasada em um juízo de probabilidade; (II) precária, conservando-se até ser revogada, modificada ou confirmada; e (III) reversível, em regra. Pode ser, ainda, a tutela, das espécies: (I) satisfativa, conferindo eficácia imediata ao bem da vida postulado, ou (II) cautelar, isto é, buscando a aplicação de medidas que tenham por finalidade assegurar a posterior eficácia da tutela final (art. 294 do CPC). São formas de acatamento do direito: o arresto, o sequestro, o arrolamento de bens, o registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (art. 301 do CPC).

Concede-se a tutela provisória (I) liminarmente, isto é, antes da citação da parte, em casos de comprometimento da eficácia da decisão, diferindo-se o contraditório para após sua concessão; (II) após a citação, com o contraditório contemporâneo; (III) na sentença, o que autoriza seu cumprimento provisório; e, por fim, até mesmo em (IV) grau recursal.

A tutela provisória fundamenta-se na (I) urgência (satisfativa ou cautelar), quando se demonstra a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo” (art. 300 do CPC) ou na (II) evidência (sempre satisfativa/antecipada), demonstrando-se que se encontra comprovado o direito postulado (art. 311 do CPC).

Assim, para se deferir uma tutela provisória satisfativa é preciso ser demonstrada a urgência (art. 300 do CPC) e/ou evidência (art. 311 do CPC). Já para a tutela provisória cautelar, sempre deve ser comprovada a urgência, não tendo que se falar como requisito a evidência, que pode existir ou não, mas não é seu requisito – mesmo porque para a concessão da tutela de urgência já se faz necessário comprovar a “probabilidade do direito”.

Tem-se, portanto: (I) tutela provisória de urgência, que exige a demonstração da “*fumus boni iuris*” e do “*periculum in mora*” (art. 300 do CPC) e a (II) tutela provisória de evidência, que requer a comprovação do direito alegado (art. 311 do CPC), aplicando-se apenas nos casos previstos nos incisos do art. 311 do Código de Processo Civil. (no sentido do acima exposto, ver, por todos: DIDIER JR, Fredie, et all; Curso de Direito Processual Civil. v. 2 Ed. JusPODIVM, 2015).

No que tange a tutela provisória de evidência, são hipóteses legais que admitem sua concessão (art. 311 do CPC): (I) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa; (II) o fato puder ser documentalmente comprovado e existam casos repetitivos ou súmula vinculante nesse sentido; (III) pedido reipersecutório em contrato de depósito, podendo ser documentalmente comprovado; e (IV) houver prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor e que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida. Somente nos casos II e III poderá ser concedida a tutela de evidência liminarmente, “inaudita altera parte” (parágrafo único do art. 311 do CPC).

Feita essa pequena análise do instituto, cabe analisar o presente caso em concreto.

A autora formula pedido na forma de tutela provisória de urgência.

Para a concessão da tutela provisória de urgência, como visto anteriormente, é indispensável a constatação de dois requisitos: a urgência e a probabilidade do direito, onde ausente um desses requisitos, a tutela não pode ser deferida.

Neste momento de cognição sumária não se constata, de plano, probabilidade do direito invocado eis que, a concessão da aposentadoria conforme requerida, enseja a análise de vários fatores, a saber: a efetiva comprovação de tempo de serviço trabalhado de forma permanente, não ocasional e tampouco intermitente em condições especiais, como também a sua efetiva exposição a agentes nocivos fatores que, para serem aferidos com segurança pelo Juízo necessitam, no mínimo, da efetivação do contraditório.

Cumprido consignar, ainda, que não se perfaz hipóteses de conversão da tutela pleiteada, aplicando-se o princípio da fungibilidade para as tutelas satisfativa (art. 305, parágrafo único, do CPC) ou de evidência (art. 311 do CPC).

À vista do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA realizado.

Com relação à designação da audiência de conciliação (art. 334 do C.P.C./2015), e esta não se mostra recomendável no presente feito, na medida em que se faz necessária um mínimo de produção probatória (comprovação das condições especiais) para aferir eventual possibilidade de autocomposição entre as partes.

Defiro a gratuidade da justiça.

CITE-SE na forma da lei.

Intime-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP.

DECISÃO

Vistos em tutela provisória.

Trata-se de Ação de Procedimento Comum, proposta por MR PEREIRA SOROCABA EIRELI contra a UNIÃO, objetivando, em síntese, garantir seu direito de recolher a contribuição para o PIS – Programa de Integração Social e para a COFINS – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, sem a inclusão do ICMS – Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços destacado nas notas fiscais de saída, na base de cálculo desses tributos, bem como o direito à restituição do indébito.

Sustenta que a inclusão do ICMS na base de cálculo dos aludidos tributos viola o conceito de faturamento disposto no artigo 195, inciso I, b, da Constituição e, que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos Recursos Extraordinários n. 240.785/MG e n. 574.706/PR, este com repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do tributo estadual na base de cálculo daquelas exações.

Em sede de tutela provisória, requer a determinação da suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente das contribuições do PIS e da COFINS indevidamente incidentes sobre valores relativos ao ICMS, em relação às suas operações futuras, na forma do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional. A autora juntou documentos.

É o que basta relatar.

Decido.

A tutela provisória fundamenta-se na (I) urgência (satisfativa ou cautelar), quando se demonstra a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo” (art. 300 do CPC) ou na (II) evidência (sempre satisfativa/antecipada), demonstrando-se que se encontra comprovado o direito postulado (art. 311 do CPC).

A autora formula pedido na forma de tutela provisória de urgência de natureza antecipada sendo, portanto, indispensável a constatação dos requisitos da urgência e da probabilidade do direito, os quais verifico estarem presentes neste momento processual.

A probabilidade do direito encontra-se presente no fato de que a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para o PIS, nos termos do artigo 195, inciso I, b, da Constituição Federal, é o valor do faturamento, entendido como o total das vendas de mercadorias e prestação de serviços da pessoa jurídica.

Nesse passo, afigura-se injurídica a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda que aquele seja tributo indireto e esteja incluído no preço da mercadoria ou do serviço prestado, uma vez que é suportado pelo consumidor final e constitui “receita” do Fisco Estadual e não faturamento do contribuinte da COFINS e do PIS.

O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sessão do dia 15/03/2017, concluiu o julgamento do Tema 69 de Repercussão Geral, tendo como leading case o Recurso Extraordinário – RE n. 574.706/PR, dando provimento ao recurso extraordinário, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, para fixar a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.”

Do mesmo modo, firmou-se o posicionamento que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, correspondente àquele destacado nas notas fiscais, como se vê do seguinte trecho do voto condutor proferido pela Min. Carmén Lúcia:

“Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.”

Destarte se, conforme decidido pelo STF, o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, que é o faturamento correspondente à receita bruta da empresa, entendida esta como o total das vendas de mercadorias e prestação de serviços, é imperioso concluir que o valor a ser expurgado da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele efetivamente repassado ao Fisco estadual, ou seja, o valor destacado da nota fiscal da operação de saída. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS A SER EXCLUÍDO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL DE SAÍDA. POSSIBILIDADE.

1. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

2. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior.

3. Precedentes desta Corte.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem alteração do julgado.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 5000302-72.2017.4.03.6128, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 05/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. JULGAMENTO ADSTRITO AOS FUNDAMENTOS DA REPERCUSSÃO GERAL. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infingente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

2. No caso dos autos, não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada pela Turma, uma vez que o ICMS passível de exclusão é o incidente sobre a operação de venda, isto é, o que compõe o faturamento da empresa e não o ICMS a pagar (que corresponde à diferença entre o valor do ICMS devido sobre as operações de saída de mercadorias ou prestação de serviços e o valor do ICMS cobrado nas operações anteriores, pois o ICMS é tributo não cumulativo).

3. É certo que a questão foi devidamente enfrentada no RE nº 574.706, não havendo dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

4. Ademais, despropositada a pretensão da embargante, uma vez que, no exercício da retratação, esta Turma julgadora não pode decidir além do que foi firmado no RE nº 574.706/PR, estando o julgamento adstrito aos fundamentos da repercussão geral, conforme dispõe o artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil.

5. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

6. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL- 308551 - 0000468-31.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/04/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. Acórdão embargado não se ressentir de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Descabe a alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371564 - 0000738-85.2017.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 18/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2019)

Otrossim, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo encontra-se justificado, em razão da parte autora encontrar-se na iminência de recolher tributo reputado inconstitucional.

Ante o exposto, DEFIRO a TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA requerida, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços destacado nas notas fiscais de saída, na base de cálculo da contribuição ao PIS - Programa de Integração Social e da COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, em relação às prestações vencidas.

Com relação à designação da audiência de conciliação (art. 334 do C.P.C./2015), esta não se mostra recomendável no presente feito, na medida em que a matéria em discussão não permite que a parte ré se componha com a autora.

Cite-se e intime-se a ré para cumprimento desta decisão.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5003550-95.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: FIORELLA PRODUTOS TEXTÉIS LTDA
Advogados do(a) AUTOR: LUIZ EDUARDO DE ALMEIDA - SP248220, VIVIANE ALVES DE MORAIS - SP355822
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Intime-se a parte autora a emendar a petição inicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de **indeferimento** (art. 321 do CPC), adotando as seguintes providências:

(I) ajustar o **valor da causa** ao proveito econômico pretendido, assim considerado na forma do art. 292 do Código de Processo Civil e recolher as custas, observando-se que comprovante ID 33079684 não pode ser considerado pela ausência de dados indispensáveis, conforme certidão ID 33454321 (art. 319, V, do CPC);

(II) apresentar os **documentos indispensáveis à propositura da ação**, em especial o contrato social da empresa, comprovando que o outorgante da procuração ID 33079694 tem poderes para representá-la (art. 320 do CPC).

2. Emendada a inicial ou findo o prazo fixado, proceda-se à conclusão dos autos.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 6 de julho de 2020.

(assinado eletronicamente)

PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5003599-39.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: RAONI GABRIEL DE MORAES MARTINHO CARRARA
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS HENRIQUE BRUNELLI - SP143121
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, **compedido de antecipação dos efeitos da tutela**, ajuizada por **RAONI GABRIEL DE MORAES MARTINHO CARRARA** em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação em 27/03/2020 ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O valor atribuído à causa na inicial é de R\$. **27.648,00 (vinte e sete mil e seiscentos e quarenta e oito reais)**.

Nos termos da Lei 10.259/01, compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de (60) sessenta salários mínimos (art. 3º, caput), sendo que no foro onde estiver instalado o Juizado Especial Federal sua competência é absoluta (art. 3º, § 3º).

A contrário senso, apenas as causas de valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos deverão ser processadas nas Varas Federais quando existir, no foro, Juizado Especial instalado, sob pena de se ferir critério absoluto de fixação de competência.

Pois bem, nos moldes do requerido na inicial, considerando que o conteúdo econômico da demanda não suplanta os 60 (sessenta) salários mínimos na data do ajuizamento da ação, tem-se que o presente feito se encontra inserido dentro da competência absoluta do Juizado Especial Federal existente nesta Subseção Judiciária.

Cabe ressaltar que, em se tratando de incompetência absoluta, matéria de ordem pública, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes.

À vista do exposto, declino a competência desta 2ª Vara Federal de Sorocaba para conhecer da presente ação e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Sorocaba.

Cumpra-se, remetendo-se os autos ao JEF de Sorocaba, independentemente de intimação, em razão do pedido de **tutela formulado na inicial**.

Sorocaba/SP.

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nos termos da Lei 10.259/01, compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de (60) sessenta salários mínimos (art. 3º, *caput*), sendo que no foro onde estiver instalado o Juizado Especial Federal sua competência é absoluta (art. 3º, § 3º).

A contrário senso, apenas as causas de valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos deverão ser processadas nas Varas Federais quando existir, no foro, Juizado Especial instalado, sob pena de se ferir critério absoluto de fixação de competência.

Pois bem, nos moldes do requerido na inicial, considerando que o conteúdo econômico da demanda não suplanta os 60 (sessenta) salários mínimos na data do ajuizamento da ação, tem-se que o presente feito se encontra inserido dentro da competência absoluta do Juizado Especial Federal existente nesta Subseção Judiciária.

Cabe ressaltar que, em se tratando de incompetência absoluta, matéria de ordem pública, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes.

À vista do exposto, **declino a competência desta 2ª Vara Federal de Sorocaba** para conhecer da presente ação e **determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Sorocaba.**

Intimem-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP.

DECISÃO

Vistos em tutela provisória.

Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por MARIA DE FÁTIMA FORTUNATO RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando à concessão de benefício assistencial de amparo à pessoa portadora de deficiência.

Sustenta a parte autora que requereu perante o réu o benefício assistencial de amparo à pessoa com deficiência, em razão da sua miserabilidade e da deficiência pela qual é acometida, vale dizer, perda auditiva bilateral total.

Aduz que os pedidos foram indeferidos pela autarquia ré, ao argumento que a renda per capita familiar é superior a 1/4 do salário mínimo (NB n. 87/541.892.431-8 e 87/542.836.849-3).

Alega que a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo não é o único critério para se aferir a miserabilidade, consoante a jurisprudência dos tribunais superiores.

Relata que o núcleo familiar é formado por ela e por sua filha, Andreia Fortunato Rodrigues, cuja renda é insuficiente para prover o sustento da autora, a qual necessita de cuidados de equipe multidisciplinar para viver com o mínimo de dignidade.

Requer, em sede de tutela provisória de urgência antecedente (art. 300 do CPC), a concessão imediata do benefício assistencial de amparo à pessoa com deficiência (LOAS-deficiente).

É o relatório.

Decido.

A tutela, na sistemática adotada no Código de Processo Civil, pode ser definitiva ou provisória. A tutela definitiva possui cognição exauriente, tendo por finalidade perpetuar-se no tempo. Já a provisória (antecedente, em processo distinto, ou incidental, isto é, no mesmo processo que se postula a tutela satisfativa) tem por características ser: (i) embasada em um juízo de probabilidade; (ii) precária, conservando-se até ser revogada, modificada ou confirmada; e (iii) reversível, em regra.

A tutela pode ser, ainda, das espécies: (i) satisfativa, conferindo eficácia imediata ao bem da vida postulado, ou (ii) cautelar, isto é, buscando a aplicação de medidas que tenham por finalidade assegurar a posterior eficácia da tutela final (art. 294 do CPC). São formas de acautelamento do direito: o arresto, o sequestro, o arrolamento de bens, o registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (art. 301 do CPC).

Concede-se a tutela provisória (i) liminarmente, isto é, antes da citação da parte, em casos de comprometimento da eficácia da decisão, diferindo-se o contraditório para após sua concessão; (ii) após a citação, como o contraditório contemporâneo; (iii) na sentença, o que autoriza seu cumprimento provisório; e, por fim, até mesmo em (iv) grau recursal.

A tutela provisória fundamenta-se na (i) urgência (satisfativa ou cautelar), quando se demonstra a "probabilidade do direito" e o "perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo" (art. 300 do CPC) ou na (ii) evidência (sempre satisfativa/antecipada), demonstrando-se que se encontra comprovado o direito postulado (art. 311 do CPC).

Assim, para se deferir uma tutela provisória satisfativa é preciso ser demonstrada a urgência (art. 300 do CPC) e/ou evidência (art. 311 do CPC). Já para a tutela provisória cautelar, sempre deve ser comprovada a urgência, não tendo que se falar como requisito a evidência, que pode existir ou não, mas não é seu requisito – mesmo porque para a concessão da tutela de urgência já se faz necessário comprovar a "probabilidade do direito".

Tem-se, portanto: (i) tutela provisória de urgência, que exige a demonstração da “fumus boni iuris” e do “periculum in mora” (art. 300 do CPC) e a (ii) tutela provisória de evidência, que requer a comprovação do direito alegado (art. 311 do CPC), aplicando-se apenas nos casos previstos nos incisos do art. 311 do Código de Processo Civil (no sentido do acima exposto, ver, por todos: DIDIER JR, Fredie, et al; Curso de Direito Processual Civil v. 2 Ed. JusPODIVM, 2015).

No que tange a tutela provisória de evidência, são hipóteses legais que admitem sua concessão (art. 311 do CPC): (I) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa; (II) o fato puder ser documentalmente comprovado e existam casos repetitivos ou súmula vinculante nesse sentido; (III) pedido reipersecutório em contrato de depósito, podendo ser documentalmente comprovado; e (IV) houver prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor e que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida. Somente nos casos II e III poderá ser concedida a tutela de evidência liminarmente, “inaudita altera parte” (parágrafo único do art. 311 do CPC).

Feita essa pequena análise do instituto, passo à análise do caso em concreto.

A autora formula pedido na forma de tutela provisória de urgência antecedente.

Para a concessão da tutela provisória incidental de urgência, como visto anteriormente, é indispensável a constatação de dois requisitos: a urgência e a probabilidade do direito onde, ausente um deles, não pode ser deferida a medida pretendida.

Neste caso, não estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela pretendida.

Dispõe o artigo 203, da Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)
V – a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Outrossim, a Lei n. 8.742/1993, em atendimento ao comando constitucional, dispõe sobre a organização da Assistência Social, e estabelece os critérios de aferição da miserabilidade, assim como de deficiência, dispondo no artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

[...]

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

[...]

Ainda, por meio da Lei n. 13.146/2015, foi instituído o Estatuto da Pessoa com Deficiência, que estabelece em seu artigo 40:

Art. 40. É assegurado à pessoa com deficiência que não possua meios para prover sua subsistência nem de tê-la provida por sua família o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei no 8.742, de 7 de dezembro de 1993.

Por seu turno, vale salientar que o Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral, por meio do RE 567.985/MT - Tema 27 -, já decidiu que “É inconstitucional o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, que estabelece a renda familiar mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo como requisito obrigatório para concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição.”

No presente caso, a parte autora alega que o seu grupo familiar é formado por ela e por sua filha Andreia Fortunato Rodrigues. Sustentou que a renda da sua filha é insuficiente para prover o seu sustento. No entanto, não demonstrou o valor da aludida renda.

A concessão do benefício assistencial de prestação continuada, conforme requerida, enseja a análise da efetiva condição vivida pela parte autora no meio social, assim como de avaliação médica da deficiência e do seu grau de incapacidade, requisitos que, para serem aferidos com segurança pelo Juízo, necessitam da efetivação do contraditório, assim como de instrução probatória.

À vista do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA.

Com relação à designação da audiência de conciliação (art. 334 do CPC), esta não se mostra recomendável no presente feito.

Como oferecimento de contestação, deverá o INSS fornecer ao juízo toda a documentação de que disponha para o esclarecimento da causa – em especial, o extrato de informações previdenciárias do(a) segurado(a), obtido nos sistemas informatizados da entidade (CNIS/PLENUS), e a íntegra do(s) processo(s) administrativo(s) NB n. 87/541.892.431-8 e 87/542.836.849-3.

Apresentada a contestação, acompanhada da documentação requisitada, intemem-se as partes, por meio de ato ordinatório/notificação eletrônica, a especificarem justificadamente as provas que ainda pretendem produzir no prazo de 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo, deverá a parte autora se manifestar sobre eventuais preliminares suscitadas ou documentos juntados pela parte ré.
Por fim, proceda-se à conclusão dos autos para saneamento.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça. Anote-se.

CITE-SE na forma da lei.

Intemem-se.

SOROCABA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003247-81.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: SERGIO RODRIGUES DE PAULA
Advogados do(a) AUTOR: JONATAS CANDIDO GOMES - SP366508, GEIZE DADALTO CORSATO - SP348593
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos emanálise de tutela provisória.

Trata-se de Ação de Procedimento Comum que se pleiteia a concessão do benefício de Aposentadoria Especial como tendo sido laborado em atividade especial.

O autor aduz que o réu não reconheceu, como atividades exercidas sob condições especiais, alguns períodos de seu tempo de serviço, indeferindo o seu pedido de aposentadoria sob o fundamento de falta de tempo de contribuição.

Postula a concessão de tutela provisória, fundamentando sua pretensão nos art. 300 do Código de Processo Civil de 2015, a fim de passar a receber imediatamente o benefício ora pleiteado.

É o relatório.

Decido.

A tutela, na sistemática adotada no novo Código de Processo Civil, pode ser *definitiva* ou *provisória*.

A tutela *definitiva* possui cognição exauriente, tendo por finalidade perpetuar-se no tempo. Já a *provisória antecedente*, em processo distinto, ou *incidental*, isto é, no mesmo processo que se postula a tutela (satisfativa) tempor características ser: (i) embasada em um *juízo de probabilidade*; (II) *precária*, conservando-se até ser revogada, modificada ou confirmada; e (III) *reversível*, em regra.

Pode ser, ainda, a tutela, das espécies: (I) *satisfativa*, conferindo eficácia imediata ao bem da vida postulado, ou (II) *cautelar*, isto é, buscando a aplicação de medidas que tenham por finalidade assegurar a posterior eficácia da tutela final (art. 294 do CPC). São formas de *acautelamento* do direito: o arresto, o sequestro, o arrolamento de bens, o registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (art. 301 do CPC).

Concede-se a tutela provisória (I) *liminarmente*, isto é, antes da citação da parte, em casos de comprometimento da eficácia da decisão, diferindo-se o contraditório para após sua concessão; (II) *após a citação*, como contraditório contemporâneo; (III) *na sentença*, o que autoriza seu cumprimento provisório; e, por fim, até mesmo em (IV) *grau recursal*.

A tutela provisória fundamenta-se na (I) *urgência* (satisfativa ou cautelar), quando se demonstra a “*probabilidade do direito*” e o “*perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*” (art. 300 do CPC) ou na (II) *evidência* (sempre satisfativa/antecipada), demonstrando-se que se encontra comprovado o direito postulado (art. 311 do CPC).

Assim, para se deferir uma tutela provisória satisfativa é preciso ser demonstrada a *urgência* (art. 300 do CPC) e/ou *evidência* (art. 311 do CPC). Já para a tutela provisória cautelar, sempre deve ser comprovada a *urgência*, não tendo que se falar como requisito a evidência, que pode existir ou não, mas não é seu requisito – mesmo porque para a concessão da tutela de urgência já se faz necessário comprovar a “*probabilidade do direito*”.

Tem-se, portanto: (I) tutela provisória de urgência, que exige a demonstração da “*fumus boni iuris*” e do “*periculum in mora*” (art. 300 do CPC) e a (II) tutela provisória de evidência, que requer a comprovação do direito alegado (art. 311 do CPC), aplicando-se apenas nos casos previstos nos incisos do art. 311 do Código de Processo Civil. (no sentido do acima exposto, ver, por todos: DIDIER JR, Fredie, *et al*; *Curso de Direito Processual Civil*. v. 2 Ed. JusPODIVM, 2015).

No que tange a tutela provisória de evidência, são hipóteses legais que admitem sua concessão (art. 311 do CPC): (I) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa; (II) o fato puder ser documentalmente comprovado e existam casos repetitivos ou súmula vinculante nesse sentido; (III) pedido reipersecutório em contrato de depósito, podendo ser documentalmente comprovado; e (IV) houver prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor e que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida. **Somente nos casos II e III poderá ser concedida a tutela de evidência liminarmente**, “*inaudita altera parte*” (parágrafo único do art. 311 do CPC).

Feita essa pequena análise do instituto, cabe analisar o **presente caso** em concreto.

O autor formula pedido na forma de tutela provisória de urgência.

Para a concessão da tutela provisória de urgência, como visto anteriormente, é indispensável a constatação de dois requisitos: a urgência e a probabilidade do direito, onde ausente um desses requisitos, a tutela não pode ser deferida.

Neste momento de cognição sumária não se constata, de plano, probabilidade do direito invocado eis que, a concessão da aposentadoria conforme requerida, enseja a análise de vários fatores, a saber: a efetiva comprovação de tempo de serviço trabalhado de forma permanente, não ocasional e tampouco intermitente em condições especiais, como também a sua efetiva exposição a agentes nocivos fatores que, para serem aferidos com segurança pelo Juízo necessitam, no mínimo, da efetivação do contraditório.

Cumprir consignar, ainda, que não se perfaz hipóteses de conversão da tutela pleiteada, aplicando-se o princípio da fungibilidade para as tutelas satisfativa (art. 305, parágrafo único, do CPC) ou de evidência (art. 311 do CPC).

À vista do exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA** realizado.

Com relação à designação da audiência de conciliação (art. 334 do C.P.C./2015), e esta não se mostra recomendável no presente feito, na medida em que se faz necessária um mínimo de produção probatória (comprovação das condições especiais) para aferir eventual possibilidade de autocomposição entre as partes.

Defiro a gratuidade da justiça.

CITE-SE na forma da lei.

Intime-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003631-44.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: IVAN PETERSON DE CAMARGO
Advogados do(a) AUTOR: MAURO DE BRITO SENA - SP442090, GIOVANA NOGUEIRA MANOEL - SP441925
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Recebo a conclusão nesta data.

Vistos em decisão de tutela provisória.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, ajuizada por IVAN PETERSON CAMARGO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, visando ao levantamento integral do valor depositado em sua conta vinculada do FGTS, na importância de R\$ 69.686,87 (sessenta e nove mil, seiscentos e oitenta e seis reais e oitenta e sete centavos) posicionada em 29.05.2020.

Alega a parte autora que diante da atual situação de calamidade pública, decorrente da pandemia mundial causada pelo COVID-19, viu-se privado da sua fonte de sustento, uma vez que trabalha como professor e, assim, está sendo prejudicado como o fechamento das escolas. Sustenta a necessidade do levantamento alusivo ao saldo da sua conta de FGTS a fim de que possa utilizar-se desta quantia para manter a sua subsistência.

Em sede de tutela antecipada de urgência pleiteia a expedição de alvará judicial determinando à Caixa Econômica Federal – CEF que proceda ao pagamento do valor existente em sua conta do FGTS.

Com a inicial, juntou os documentos identificados entre Id-33539111-33539120.

É o Relatório.

Decido.

A tutela definitiva possui cognição exauriente, tendo por finalidade perpetuar-se no tempo. Já a provisória (antecedente, em processo distinto, ou incidental, isto é, no mesmo processo que se postula a tutela satisfativa) tempor características ser: (i) embasada em um *juízo de probabilidade*; (ii) *precária*, conservando-se até ser revogada, modificada ou confirmada; e (iii) *reversível*, em regra.

Pode ser, ainda, a tutela, das espécies: (i) satisfativa, conferindo eficácia imediata ao bem da vida postulado, ou (ii) cautelar, isto é, buscando a aplicação de medidas que tenham por finalidade assegurar a posterior eficácia da tutela final (art. 294 do CPC). São formas de *acautelamento* do direito: o arresto, o sequestro, o arrolamento de bens, o registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (art. 301 do CPC).

Concede-se a tutela provisória (i) liminarmente, isto é, antes da citação da parte, em casos de comprometimento da eficácia da decisão, diferindo-se o contraditório para após sua concessão; (ii) após a citação, como contraditório contemporâneo; (iii) na sentença, o que autoriza seu cumprimento provisório; e, por fim, até mesmo em (iv) grau recursal.

A tutela provisória fundamenta-se na (i) urgência (satisfativa ou cautelar), quando se demonstra a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo” (art. 300 do CPC) ou na (ii) evidência (sempre satisfativa/antecipada), demonstrando-se que se encontra comprovado o direito postulado (art. 311 do CPC).

Assim, para se deferir uma tutela provisória satisfativa é preciso ser demonstrada a urgência (art. 300 do CPC) e/ou evidência (art. 311 do CPC). Já para a tutela provisória cautelar, sempre deve ser comprovada a urgência, não tendo que se falar como requisito a evidência, que pode existir ou não, mas não é seu requisito – mesmo porque para a concessão da tutela de urgência já se faz necessário comprovar a “probabilidade do direito”.

Tem-se, portanto: (i) tutela provisória de urgência, que exige a demonstração da “*fumus boni iuris*” e do “*periculum in mora*” (art. 300 do CPC) e a (ii) tutela provisória de evidência, que requer a comprovação do direito alegado (art. 311 do CPC), aplicando-se apenas nos casos previstos nos incisos do art. 311 do Código de Processo Civil. (no sentido do acima exposto, ver, por todos: DIDIER JR, Fredie, et al; Curso de Direito Processual Civil. v. 2 Ed. JusPODIVM, 2015).

No que tange a tutela provisória de evidência, são hipóteses legais que admitem sua concessão (art. 311 do CPC): (I) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa; (II) o fato puder ser documentalmente comprovado e existam casos repetitivos ou súmula vinculante nesse sentido; (III) pedido reipersecutório em contrato de depósito, podendo ser documentalmente comprovado; e (IV) houver prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor e que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida. Somente nos casos II e III poderá ser concedida a tutela de evidência liminarmente, “*inaudita altera pars*” (parágrafo único do art. 311 do CPC).

Feita essa pequena análise do instituto, cabe analisar o presente caso em concreto.

O autor formula pedido na forma de tutela provisória incidental de urgência, que, como visto anteriormente, a sua concessão está vinculada à existência de dois requisitos: o perigo da demora e a probabilidade do direito onde, ausente um desses requisitos, a tutela não pode ser deferida.

No âmbito nacional, houve o reconhecimento, por parte do Congresso Nacional, do estado de calamidade pública provocado pelo COVID-19, conforme Decreto n. 6/2020, publicado em 20/03/2020. Do texto legal se observa que se destina, exclusivamente, para os fins do art. 65 da Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, isto é, para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais (art. 1º).

No âmbito estadual, o Decreto Estadual n. 64.879/2020, publicado em 21/03/2020, também reconheceu o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do coronavírus - COVID-19, abrangendo todas as cidades do Estado de São Paulo.

Por seu turno, o artigo 29-B da Lei n. 8.036/1990 veda expressamente a liberação de valores em conta do FGTS em sede de tutela antecipada, nestes termos:

Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.

Dessa forma, faz-se necessária a instauração do contraditório, possibilitando que todas as partes se manifestem acerca da questão.

Posto isso, **INDEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECEDENT** E tal como requerida.

No tocante à designação de audiência de conciliação, tendo-se em vista as determinações contidas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs. 01 a 03, assim como 05 a 10, agende-se a data para a realização da aludida audiência em momento oportuno.

Defiro a gratuidade da justiça ao autor. Anote-se.

Cite-se a CEF na forma da lei.

Intimem-se.

SOROCABA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003930-21.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: PROAUTO PRODUTOS DE AUTOMACAO LTDA
Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074, VICTOR XAVIER CARDOSO - SP428841
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos em decisão de tutela.

Trata-se de ação ajuizada por **PROAUTO ELECTRIC LTDA. (denominação anterior: PROAUTO PRODUTOS DE AUTOMACÃO LTDA.)**, CNPJ N. **68.912.740/0001-38**, com pedido de tutela de evidência ou, subsidiariamente de urgência, em face da **UNIÃO-FAZENDA NACIONAL**, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora ao recolhimento da taxa SISCOMEX, com a majoração promovida pela Portaria MF n. 257/2011. Pleiteia o afastamento da majoração promovida aludida portaria, substituindo-a pelo reajuste conforme a variação do INPC. Pugna pela repetição do indébito relativo aos valores recolhidos a maior, respeitada a prescrição quinquenal, relativamente às importações realizadas nesse período, devidamente atualizado.

Segundo o relato inicial, as taxas de utilização do SISCOMEX foram abruptamente reajustadas em maio de 2011, por meio da Portaria MF n. 257/2011.

Aduz que a inconstitucionalidade da aludida portaria já foi reconhecida pelo c. Superior Tribunal Federal.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela “*para garantir o direito da autora de deixar de pagar a majoração da taxa SISCOMEX trazida pela Portaria n° 257/11 do Ministério da Fazenda, respeitando-se a atualização do valor da taxa pelo INPC*”.

Com a inicial, apresentou os documentos identificados entre ID 34552560 a 34552581.

É o que basta relatar.

Decido.

A parte autora sustenta que as taxas de utilização do SISCOMEX foram reajustadas em maio de 2011, por meio da Portaria MF n. 257/2011, majorando-as sem observar os critérios estabelecidos pela Lei n. 9.716/1998.

Pleiteia a tutela provisória de evidência, ou, subsidiariamente, de urgência objetivando a suspensão da exigibilidade da Taxa SISCOMEX, tal como arbitrada pela Ré com base na Portaria MF nº 257/11, substituindo-a por reajuste conforme a variação do INPC.

A tutela, na sistemática adotada no novo Código de Processo Civil, pode ser definitiva ou provisória. A tutela definitiva possui cognição exauriente, tendo por finalidade perpetuar-se no tempo. Já a provisória (antecedente, em processo distinto, ou incidental, isto é, no mesmo processo que se postula a tutela satisfativa) tem por características ser: (i) embasada em um juízo de probabilidade; (ii) precária, conservando-se até ser revogada, modificada ou confirmada; e (iii) reversível, em regra.

Pode ser, ainda, a tutela, das espécies: (i) satisfativa, conferindo eficácia imediata ao bem da vida postulado, ou (ii) cautelar, isto é, buscando a aplicação de medidas que tenham por finalidade assegurar a posterior eficácia da tutela final (art. 294 do CPC). São formas de acatamento do direito: o arresto, o sequestro, o arrolamento de bens, o registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito (art. 301 do CPC).

Concede-se a tutela provisória (i) liminarmente, isto é, antes da citação da parte, em casos de comprometimento da eficácia da decisão, diferindo-se o contraditório para após sua concessão; (ii) após a citação, como contraditório contemporâneo; (iii) na sentença, o que autoriza seu cumprimento provisório; e, por fim, até mesmo em (iv) grau recursal.

A tutela provisória fundamenta-se na (i) urgência (satisfativa ou cautelar), quando se demonstra a “probabilidade do direito” e o “perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo” (art. 300 do CPC) ou na (ii) evidência (sempre satisfativa/antecipada), demonstrando-se que se encontra comprovado o direito postulado (art. 311 do CPC).

Assim, para se deferir uma tutela provisória satisfativa é preciso ser demonstrada a urgência (art. 300 do CPC) e/ou evidência (art. 311 do CPC). Já para a tutela provisória cautelar, sempre deve ser comprovada a urgência, não tendo que se falar como requisito a evidência, que pode existir ou não, mas não é seu requisito – mesmo porque para a concessão da tutela de urgência já se faz necessário comprovar a “probabilidade do direito”.

Tem-se, portanto: (i) tutela provisória de urgência, que exige a demonstração da “*fumus boni iuris*” e do “*periculum in mora*” (art. 300 do CPC) e a (ii) tutela provisória de evidência, que requer a comprovação do direito alegado (art. 311 do CPC), aplicando-se apenas nos casos previstos nos incisos do art. 311 do Código de Processo Civil (no sentido do acima exposto, ver, por todos: DIDIER JR, Fredie, et al; Curso de Direito Processual Civil v.2 Ed. JusPODIVM, 2015).

No que tange a tutela provisória de evidência, são hipóteses legais que admitem sua concessão (art. 311 do CPC): (I) ficar caracterizado o abuso do direito de defesa; (II) o fato puder ser documentalmente comprovado e existam casos repetitivos ou súmula vinculante nesse sentido; (III) pedido reipersecutório em contrato de depósito, podendo ser documentalmente comprovado; e (IV) houver prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor e que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida. Somente nos casos II e III poderá ser concedida a tutela de evidência liminarmente, “*inaudita altera pars*” (parágrafo único do art. 311 do CPC).

Feita essa pequena análise do instituto, cabe analisar o caso em concreto.

A parte autora formula pedido na forma de tutela provisória incidental de evidência e, sucessivamente, de tutela provisória incidental de urgência.

Inicialmente, o presente caso não se cuida de tutela de evidência, com fundamento no disposto no artigo 311, II, do CPC, uma vez além da documentação comprobatória dos fatos assinalados na exordial, faz-se necessária a existência de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante.

Passo, então, à análise do pedido na forma de tutela provisória incidental de urgência, cujos requisitos são a urgência (“*periculum in mora*”) e a probabilidade do direito (“*fumus boni iuris*”), essenciais à concessão do pleito nos moldes pretendidos e nos termos da legislação acima apontada.

Na hipótese, estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* a justificar o deferimento da tutela requerida.

A taxa de utilização do Sistema Integrado do Comércio Exterior – SISCOMEX foi instituída pela Lei n. 9.716/1998, que assim dispõe:

Art. 3o Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1o A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2o Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3o Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.

§ 4o O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6o do Decreto-Lei n. 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5o O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1o de janeiro de 1999.

Por seu turno, a Portaria do Ministério da Fazenda n. 257/2011, promoveu a majoração das taxas de SISCOMEX, nos seguintes termos:

O MINISTRO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem o artigo 87, parágrafo único, incisos I e II, da Constituição Federal, considerando o disposto no artigo 6º, do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975, ratificado pelo Decreto Legislativo nº 22, de 27 de agosto de 1990, e no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, resolve:

Art. 1º Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Com efeito, a controvérsia não demanda maiores discussões, na medida em que o c. Supremo Tribunal Federal já decidiu pela inconstitucionalidade da majoração da taxa SISCOMEX vigente a partir da Portaria n. 257/2011. Confira-se:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio.

2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.

3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte.

4. Agravo regimental não provido.

5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(STF, Segunda Turma, Ag. Reg. no Recurso Extraordinário 1.095.001/SC, Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, Julgamento: 06.03.2018, Publicação: DJE-103 Divulgação: 25.05.2018).

Destaque-se que no voto, o Ministro Relator nos autos do RE 1.095.001/SC Agreg. argumentou que “a delegação contida no art. 3º, § 2º, da lei 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal”. Nesse contexto, na ausência de previsão legal dos padrões de reajuste, o reajuste somente poderia ser realizado em conformidade com índices oficiais.

Ante o exposto, **DEFIRO a tutela provisória de urgência** pretendida pela parte autora para declarar a inexistência da relação jurídica que obrigue a parte autora ao recolhimento da Taxa SISCOMEX, instituída no artigo 3º, incisos I e II da Lei n. 9.716/1998, na forma majorada pela Portaria nº 257/2011, devendo, contudo, proceder ao recolhimento do valor reajustado de acordo com o INPC acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011.

Com relação à designação da audiência de conciliação (art. 334 do CPC), esta não se mostra recomendável no presente feito.

Cite-se e Intime-se a ré para cumprimento desta decisão.

Publique-se. Cumpra-se.

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação proposta, pelo rito comum, por HERMOGENES FAVARO NETO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual se pleiteia: (a) o reconhecimento e averbação do tempo de labor rural de 02/02/1979 a 13/06/1990; (b) o reconhecimento e averbação da atividade especial exercida nos períodos de 02/02/1979 a 13/06/1990 e de 13/09/1990 a 03/08/2015; (c) a concessão do benefício de aposentadoria especial (EC 20/98); e, subsidiariamente (d) a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Narra a parte autora, em breve síntese, que ingressou com pedido de aposentadoria em 12/01/2016 (NB: 175.702.701-4) e foi indeferido o benefício pleiteado sob a alegação de que não completou o tempo de contribuição legalmente exigido. (doc. ID 1212317).

Sustenta, no entanto, que comprovou na esfera administrativa, mediante a apresentação de documentos, consistentes em início de prova material do tempo de exercício de atividade rural de 02/02/1979 a 13/06/1990, o qual, inclusive, deverá ser enquadrado como atividade especial por categoria, com base no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/1964. Arrola testemunhas para corroborar em Juízo o quanto alegado.

Assevera, ainda, que no interregno de 13/09/1990 a 03/08/2015, trabalhou exposto ao agente físico ruído superior ao limite de tolerância, cuja intensidade informada no PPP emitido pela empregadora não condiz com ambiente de trabalho, assim como exposto a agentes químicos omitidos no perfil fornecido ao segurado. Pugna pela produção de prova pericial, sob pena de cerceamento de defesa.

Coma inicial, em que requeridos os benefícios da gratuidade da justiça, vieram procuração e documentos (docs. ID 1212328-1212836).

Citada, a parte ré ofereceu contestação, em que sustentou a improcedência do pedido, asseverando que não foram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento das atividades rural e especial nos termos pleiteados pelo autor, bem como aduziu acerca da impossibilidade acerca da conversão do tempo comum em tempo especial para fins de aposentadoria especial cujos requisitos tenham sido completados após 29/04/1995 (doc. ID 2274812).

Em sede de especificação de provas, a parte autora requereu a produção de prova testemunhal (doc. ID 3139492). As testemunhas Benedito da Silva e Pedro Leme Brisola foram ouvidas por meio de carta precatória (docs. ID 11913786 e ID 11963156-11963157).

O pleito do autor visando à realização de prova pericial foi indeferido, sendo-lhe deferido prazo para apresentar laudos ou PPPs atualizados (doc. ID 11963961). O autor pleiteou a reconsideração sobre o indeferimento da realização de prova pericial (doc. ID 123409698), tendo sido a decisão mantida (doc. ID 14170163).

A Contadoria Judicial elaborou parecer, em que apurado o tempo de atividade especial, segundo o alegado pelas partes (docs. ID 21122507-21122512).

Por fim, vieram os autos conclusos.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Estando presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo e não havendo necessidade de produção de outras provas, passo ao julgamento antecipado (*rectius*: imediato) do mérito, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

II.1 – Do período de carência

A Lei nº 8.213/1991 conceitua o período de carência como “o **número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências**” (art. 24).

Todavia, nem todas as contribuições vertidas pelo segurado integram, necessariamente, o período de carência. Confira-se o que prevê a Lei de Benefícios do RGPS:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições: (Redação dada pela Lei Complementar 150/15)

I - referentes ao período a partir da data de filiação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), no caso dos segurados empregados, inclusive os domésticos, e dos trabalhadores avulsos; (Redação dada pela Lei Complementar 150/15)

II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei Complementar 150/15)

Como se vê, para os segurados facultativos, bem como para os segurados contribuintes individuais (exceto os prestadores de serviços a pessoas jurídicas, nos termos do art. 4º da Lei 10.666/03) e segurados especiais, não basta o exercício da atividade remunerada ou a filiação ao RGPS. É necessário o recolhimento da primeira contribuição sem atraso, referente à competência imediatamente anterior, a fim de que tenha início o transcurso do período de carência.

Ressalto, neste ponto, que a legislação de regência considera como tempo de contribuição (e, portanto, para efeito de carência) o “tempo intercalado em que [o segurado] esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez” (art. 55, II). O fato de o segurado ter (ou não) se desfilado do RGPS após a cessação do benefício, à míngua de qualquer diferenciação ou ressalva contidas no texto legal, é indiferente para fins de qualificação do referido período como integrante do período de carência.

Quanto ao período de recebimento de benefício por incapacidade de natureza acidentária, não há sequer a necessidade de estar intercalado entre contribuições ou atividades, conforme preceitua expressamente o art. 60, IX, do Decreto nº 3.048/1999.

II.2 – Do tempo de contribuição

Sobre o tempo de serviço (*rectius*: tempo de contribuição), o art. 55 da Lei nº 8.213/1991 faz remissão ao Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/99), que assim disciplina:

Art. 59. Considera-se tempo de contribuição o tempo, contado de data a data, desde o início até a data do requerimento ou do desligamento de atividade abrangida pela previdência social, descontados os períodos legalmente estabelecidos como de suspensão de contrato de trabalho, de interrupção de exercício e de desligamento da atividade.

§ 1º Cabe ao contribuinte individual comprovar a interrupção ou o encerramento da atividade pela qual vinha contribuindo, sob pena de ser considerado em débito no período sem contribuição. (Incluído pelo Decreto 4.729/03)

§ 2º A comprovação da interrupção ou encerramento da atividade do contribuinte individual será feita, no caso dos segurados enquadrados nas alíneas “J” e “T” do inciso V do art. 9º, mediante declaração, ainda que extemporânea, e, para os demais, com base em dístico social, alteração contratual ou documento equivalente emitido por junta comercial, secretaria federal, estadual, distrital ou municipal ou por outros órgãos oficiais, ou outra forma admitida pelo INSS. (Incluído pelo Decreto 4.729/03)

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - o período de exercício de atividade remunerada abrangida pela previdência social urbana e rural, ainda que anterior à sua instituição, respeitado o disposto no inciso XVII;

II - o período de contribuição efetuada por segurado depois de ter deixado de exercer atividade remunerada que o enquadrava como segurado obrigatório da previdência social;

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

IV - o tempo de serviço militar, salvo se já contado para inatividade remunerada nas Forças Armadas ou auxiliares, ou para aposentadoria no serviço público federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, nas seguintes condições:

a) obrigatório ou voluntário; e

b) alternativo, assim considerado o atribuído pelas Forças Armadas àqueles que, após alistamento, alegarem imperativo de consciência, entendendo-se como tal o decorrente de crença religiosa de convicção filosófica ou política, para se eximirem de atividades de caráter militar;

V - o período em que a segurada esteve recebendo salário-maternidade;

VI - o período de contribuição efetuada como segurado facultativo;

VII - o período de afastamento da atividade do segurado anistiado que, em virtude de motivação exclusivamente política, foi atingido por atos de exceção, institucional ou complementar, ou abrangido pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, ou que, em virtude de pressões ostensivas ou expedientes oficiais sigilosos, tenha sido demitido ou compelido ao afastamento de atividade remunerada no período de 18 de setembro de 1946 a 5 de outubro de 1988;

VIII - o tempo de serviço público federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, inclusive o prestado a autarquia ou a sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo Poder Público, regularmente certificado na forma da Lei nº 3.841, de 15 de dezembro de 1960, desde que a respectiva certidão tenha sido requerida na entidade para a qual o serviço foi prestado até 30 de setembro de 1975, véspera do início da vigência da Lei nº 6.226, de 14 de junho de 1975;

IX - o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho, intercalado ou não;

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;

XI - o tempo de exercício de mandato classista junto a órgão de deliberação coletiva em que, nessa qualidade, tenha havido contribuição para a previdência social;

XII - o tempo de serviço público prestado à administração federal direta e autarquias federais, bem como às estaduais, do Distrito Federal e municipais, quando aplicada a legislação que autorizou a contagem recíproca de tempo de contribuição;

XIII - o período de licença remunerada, desde que tenha havido desconto de contribuições;

XIV - o período em que o segurado tenha sido colocado pela empresa em disponibilidade remunerada, desde que tenha havido desconto de contribuições;

XV - o tempo de serviço prestado à Justiça dos Estados, às serventias extrajudiciais e às escriturarias judiciais, desde que não tenha havido remuneração pelos cofres públicos e que a atividade não estivesse à época vinculada a regime próprio de previdência social;

XVI - o tempo de atividade patronal ou autônoma, exercida anteriormente à vigência da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, desde que indenizado conforme o disposto no art. 122;

XVII - o período de atividade na condição de empregador rural, desde que comprovado o recolhimento de contribuições na forma da Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, com indenização do período anterior, conforme o disposto no art. 122;

XVIII - o período de atividade dos auxiliares locais de nacionalidade brasileira no exterior, amparados pela Lei nº 8.745, de 1993, anteriormente a 1º de janeiro de 1994, desde que sua situação previdenciária esteja regularizada junto ao Instituto Nacional do Seguro Social;

XIX - o tempo de exercício de mandato eletivo federal, estadual, distrital ou municipal, desde que tenha havido contribuição em época própria e não tenha sido contado para efeito de aposentadoria por outro regime de previdência social;
XX - o tempo de trabalho em que o segurado esteve exposto a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, observado o disposto nos arts. 64 a 70; e
XXI - o tempo de contribuição efetuado pelo servidor público de que tratam as alíneas "I", "J" e "L" do inciso I do caput do art. 9º e o § 2º do art. 26, com base nos arts. 8º e 9º da Lei nº 8.162, de 8 de janeiro de 1991, e no art. 2º da Lei nº 8.688, de 21 de julho de 1993.
XXII - o tempo exercido na condição de aluno-aprendiz referente ao período de aprendizado profissional realizado em escola técnica, desde que comprovada a remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento público e o vínculo empregatício. (Incluído pelo Decreto 6.722/08).
§ 1º Não será computado como tempo de contribuição o já considerado para concessão de qualquer aposentadoria prevista neste Regulamento ou por outro regime de previdência social.
§ 2º (Revogado pelo Decreto 3.265/99)
§ 3º O tempo de contribuição de que trata este artigo será considerado para cálculo do valor da renda mensal de qualquer benefício.
§ 4º O segurado especial que contribui na forma do § 2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.
[...]

Com relação à prova do tempo de contribuição, o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991 dispõe que pode ser feita *"inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108"* e que *"só produzirá efeito quando for baseada em início de prova material contemporânea dos fatos, não admitida a prova exclusivamente testemunhal, exceto na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito"*.

Prossigue o Regulamento da Previdência Social sobre o tema:

Art. 19. Os dados constantes do **Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS** relativos a vínculos, remunerações e contribuições valem como prova de filiação à previdência social, tempo de contribuição e salários-de-contribuição. (Redação dada pelo Decreto 6.722/08).

[...]

§ 5º Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou a procedência da informação, esse período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação pelo segurado da documentação comprobatória solicitada pelo INSS. (Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008).

Art. 19-A. Para fins de benefícios de que trata este Regulamento, os períodos de vínculos que corresponderem a serviços prestados na condição de servidor estatutário somente serão considerados mediante apresentação de **Certidão de Tempo de Contribuição** fornecida pelo órgão público competente, salvo se o órgão de vinculação do servidor não tiver instituído regime próprio de previdência social. (Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008).

Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, **observado o disposto no art. 19 e**, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "J" e "L" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. (Redação dada pelo Decreto 4.079/02)

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa. (Redação dada pelo Decreto 4.729/03)

§ 2º **Subsidiariamente ao disposto no art. 19**, servem para a prova do tempo de contribuição de que trata o caput: (Redação dada pelo Decreto 6.722/08).

1 - para os trabalhadores em geral, os documentos seguintes: (Redação dada pelo Decreto 6.722/08).

a) o contrato individual de trabalho, a Carteira Profissional, a Carteira de Trabalho e Previdência Social, a carteira de férias, a carteira sanitária, a caderneta de matrícula e a caderneta de contribuições dos extintos institutos de aposentadoria e pensões, a caderneta de inscrição pessoal visada pela Capitania dos Portos, pela Superintendência do Desenvolvimento da Pesca, pelo Departamento Nacional de Obras Contra as Secas e declarações da Secretaria da Receita Federal do Brasil; (Incluído pelo Decreto 6.722/08).

b) certidão de inscrição em órgão de fiscalização profissional, acompanhada do documento que prove o exercício da atividade; (Incluído pelo Decreto 6.722/08).

c) contrato social e respectivo distrato, quando for o caso, ata de assembleia geral e registro de empresário; ou (Incluído pelo Decreto 6.722/08).

d) certificado de sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra que agrupa trabalhadores avulsos; (Incluído pelo Decreto 6.722/08).

[...]

§ 3º Na falta de documento contemporâneo podem ser aceitos declarações do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput deste artigo, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social. (Redação dada pelo Decreto 4.729/03)

§ 4º Se o documento apresentado pelo segurado não atender ao estabelecido neste artigo, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, inclusive mediante justificação administrativa, na forma do Capítulo VI deste Título. (Redação dada pelo Decreto 4.729/03)

§ 5º A comprovação realizada mediante justificação administrativa ou judicial só produz efeito perante a previdência social quando baseada em início de prova material. (Redação dada pelo Decreto 4.729/03)

§ 6º A prova material somente terá validade para a pessoa referida no documento, não sendo permitida sua utilização por outras pessoas. (Redação dada pelo Decreto 4.729/03)

[...]

Destaco, por fim, que a ausência do recolhimento de contribuições previdenciárias – ou a mera omissão dessas contribuições no extrato de informações previdenciárias (CNIS) – é **irrelevante**, no caso dos segurados **obrigatórios** (ai incluídos os contribuintes individuais prestadores de serviços a **empresas**), para fins de reconhecimento da atividade comprovadamente exercida. Isso porque o art. 20, § 1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto 3.048/99) dispõe que a filiação ao RGPS, para tais segurados, *"decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada"*, de modo que a discussão acerca do inadimplemento das contribuições previdenciárias por quem de direito deve se dar na via adequada, sob o viés da **responsabilidade tributária**.

II.3 – Do tempo de contribuição em atividade rural

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural com contribuições previdenciárias vertidas será computado para quaisquer fins previdenciários. Por sua vez, se anterior à data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, não sendo considerados tais períodos para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/1991) e também para fins de contagem recíproca em regime próprio de previdência, salvo se houver indenização (art. 201, § 9º, da Constituição - ADIn 1664-4).

A comprovação do tempo trabalhado na atividade rural, como dito alhures, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991 - Súmula STJ 149).

Os documentos aptos a servirem de início de prova material para comprovação do exercício da atividade rural constam em rol exemplificativo no art. 106 da Lei nº 8.213/1991.

II.4 – Do tempo de contribuição em atividade especial

Embora os requisitos para a concessão (e o cálculo) do benefício devam ser auferidos de acordo com a lei vigente na época em que adquirido o direito (STJ, REsp 1.582.215/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 28/06/2016; STJ, AgrRg no REsp 1.268.889/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe 11/02/2016), a caracterização e a comprovação da atividade especial regem-se pela legislação em vigor na época de seu **efetivo exercício**. Há tempo presente na jurisprudência (STJ, REsp 1.151.363/MG, 3ª Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011), essa orientação tornou-se a regra do atual § 1º do art. 70 do Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social), incluído pelo Decreto nº 4.827/2003.

Por essa razão, apresento um breve histórico da legislação de regência.

A Lei de Benefícios do RGPS foi editada aos 24/07/1991, em cumprimento ao comando do art. 59 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Seus arts. 57 e 58, na redação original, dispunham ser devida a aposentadoria especial, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tivesse *"trabalhado durante 15 [...], 20 [...] ou 25 [...] anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física"*, mantidas a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais, e a contagem de tempo especial, de acordo com a categoria profissional, em favor de trabalhadores licenciados para o exercício de cargos de administração ou de representação sindical. Previu-se, ainda, que a *"relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física"* seria *"objeto de lei específica"* – a qual, como exposto a seguir, não chegou a ser editada.

Ao longo de toda essa época, a qualificação da atividade laboral como especial poderia dar-se tanto em razão da **categoria ou ocupação profissional do segurado**, como pela comprovação da **exposição a agentes nocivos**, por qualquer espécie de prova.

Em 29/04/1995, com a entrada em vigor da **Lei nº 9.032/1995**, que deu nova redação ao caput e aos §§ 1º, 3º e 4º do art. 57 da Lei de Benefícios do RGPS, além de acrescentar-lhe os §§ 5º e 6º, o reconhecimento da especialidade das condições de trabalho pelo mero enquadramento da categoria profissional foi suprimido, passando a ser necessário comprovar a **exposição efetiva a agente nocivo, de forma habitual e permanente**. Confira-se:

Art. 57. [...]

[...]

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei 9.032/95)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei 9.032/95)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei 9.032/95)

§ 6º [omissis] [Incluído pela Lei 9.032/95, vedou ao beneficiário da aposentadoria especial o trabalho com exposição a agentes nocivos. O dispositivo teve sua redação alterada pela Lei 9.732/98, que inseriu regras relativas ao custeio desse benefício nos §§ 6º e 7º. A vedação expressa na redação original, porém, foi mantida com a inclusão do § 8º, do seguinte teor: "§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei".]

Por sua vez, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na **Lei nº 9.528, de 10/12/1997**, modificou o art. 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos, assim redigidos:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. *(Redação dada pela Lei 9.528/97)*

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social — INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. *(Incluído pela Lei 9.528/97)* [Posteriormente, a Lei 9.732/98 alterou o referido parágrafo, inserindo in fine os dizeres “nos termos da legislação trabalhista”.]

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. *(Incluído pela Lei 9.528/97)* [Posteriormente, a Lei 9.732/98 alterou o referido parágrafo, no trecho “*existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua...*”.]

§§ 3º e 4º *(omissis)* *(Incluídos pela Lei 9.528/97)* [O § 3º trata da imposição de penalidade à empresa que não mantiver laudo técnico atualizado ou emitir documento em desacordo com a avaliação realizada, ao passo que o § 4º trata da obrigação de fornecimento do perfil fisiográfico previdenciário ao trabalhador.]

Sobre a sucessão de regras sobre o modo de reconhecimento do tempo especial, assim se posicionou a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em sede de incidente de uniformização de jurisprudência: “[O STJ] reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido **antes da Lei 9.032/95**, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo **mero enquadramento das categorias profissionais** [...] **A partir da Lei 9.032/95**, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da **exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97**, que passou a exigir **laudo técnico das condições ambientais do trabalho**” (Pet 9.194/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 03/06/2014).

Em suma: **(a) até 28/04/1995**, é possível a **qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995**, é defeso reconhecer o tempo especial em razão da ocupação profissional, sendo necessário comprovar a **exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente; (c) a partir de 06/03/1997**, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de **laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto – nesse contexto, o perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.**

No âmbito infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, tem-se que: (a) para as atividades exercidas **até 05/03/1997**, devem ser observadas as disposições contidas nos **Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979**, conforme admitido pelo próprio INSS (Instrução Normativa INSS/DC nº 49, de 03/05/2001) – observada a impossibilidade de enquadramento de categorias profissionais a **partir de 29/04/1995**; (b) para as atividades exercidas **entre 06/03/1997 e 06/05/1999**, aplicam-se as normas do **Decreto nº 2.172/1997**; (c) para as atividades exercidas **desde 07/05/1999**, incide o **Decreto nº 3.048/1999**, atual Regulamento da Previdência Social. Havendo previsão expressa no decreto vigente à época da atividade comprovadamente desempenhada pelo segurado, o tempo de serviço (e contribuição) deve ser tido como **especial** pelo INSS.

São também considerados como tempo de contribuição em atividade especial os “**períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias**, [os] de afastamento decorrentes de gozo de **benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acidentários, bem como** [os] de percepção de **salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco**” (art. 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99). Nesse ponto, a despeito da redação conferida pelo Poder Executivo ao referido dispositivo regulamentar, o STJ fixou tese em julgamento de **recurso especial repetitivo** nos seguintes termos: “*O segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial*” (tema RR-998, 17/10/2018).

A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, como visto, deve ser feita atualmente mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em **laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT)**, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, nos termos da legislação trabalhista. O próprio INSS, no entanto, tem admitido que outras demonstrações ambientais e documentos a estas relacionados possam suprir a ausência do LTCAT, desde que contenham seus elementos básicos constitutivos (art. 261, V, da IN-INSS 77/15).

Nesse sentido, de acordo com o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, “*as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova*” (Ap 0040971-85.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, DJe 24/08/2018; Ap 0000981-08.2013.4.03.6126/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJe 11/04/2014).

De se destacar, ainda, que permanece possível a **conversão do tempo de serviço especial para comum** após 1998, “*pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei n. 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*” (STJ, REsp 1.151.363/MG). Com o advento da **Emenda Constitucional nº 103/2019**, todavia, a conversão passou a ser admitida apenas para o tempo de serviço especial exercido **até a véspera da entrada em vigor da alteração constitucional (12 de novembro de 2019)**. Confira-se:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente **até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional** para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

[...]

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, **vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.**

[...]

Por fim, saliente-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, enfrentou a questão atinente à descaracterização da natureza especial da atividade em razão do uso de **equipamento de proteção individual (EPI)**, pelo advento da Medida Provisória nº 1.729/1998, convertida na Lei nº 9.732/1998, restando sedimentado o entendimento pela sua admissibilidade, desde que vinculada à **prova da efetiva neutralização do agente nocivo**. Com isso, a mera redução de riscos não infirma o cômputo diferenciado, ressalvando-se a especificidade da exposição ao **ruído**, que neta declaração de eficácia aposta no PPP tem o condão de elidir.

As duas teses foram assim firmadas:

I - O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, **se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial;**

II - Na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. (STF, tema RG-555, 15/06/2012)

II.5 – Da aposentadoria especial

A Constituição da República, em seu art. 201, assim preceitua:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: *(Redação dada pela Emenda Constitucional 103/19)*

[...]

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios **diferenciados** para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados: *(Redação dada pela Emenda Constitucional 103/19)*

[...]

II - **cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde**, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação. *(Incluído pela Emenda Constitucional 103/19)*

[...]

A regulamentação vigente da aposentadoria especial, constante do art. 201, § 1º, II, da Constituição da República, advém da promulgação da **Emenda Constitucional nº 103, de 12/11/2019**. Entretanto, nesse mesmo texto foi estabelecida **regra de transição** voltada aos segurados que já eram filiados ao RGPS na data da publicação da referida emenda, em observância ao cânone constitucional da **proteção da confiança legítima**. Confira-se:

Art. 21. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional cujas atividades tenham sido exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, desde que cumpridos, no caso do servidor, o tempo mínimo de 20 (vinte) anos de efetivo exercício no serviço público e de 5 (cinco) anos no cargo efetivo em que for concedida a aposentadoria, na forma dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, poderão aposentar-se quando o total da soma resultante da sua idade e do tempo de contribuição e o tempo de efetiva exposição forem, respectivamente, de:

I - 66 (sessenta e seis) pontos e 15 (quinze) anos de efetiva exposição;

II - 76 (setenta e seis) pontos e 20 (vinte) anos de efetiva exposição; e

III - 86 (oitenta e seis) pontos e 25 (vinte e cinco) anos de efetiva exposição.

§ 1º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se refere o caput.

§ 2º O valor da aposentadoria de que trata este artigo será apurado na forma da lei.

[...]

Assim, em prol dos segurados filiados até o dia **12 de novembro de 2019**, devem ser observadas as disposições constantes do art. 21 da EC nº 103/2019 para fins de concessão da aposentadoria especial.

Saliente-se, contudo, que ao segurado que já havia vertido 15, 20 ou 25 anos de contribuição em atividade especial até a data da publicação da EC nº 103/2019, é devida a aposentadoria especial, na forma da EC nº 20/1998, porquanto assegurado seu **direito adquirido**. Nesse sentido, é o teor do art. 3º da EC nº 103/2019:

Art. 3º A concessão de aposentadoria ao servidor público federal vinculado a regime próprio de previdência social e ao segurado do Regime Geral de Previdência Social e de pensão por morte aos respectivos dependentes será assegurada, a qualquer tempo, desde que tenham sido cumpridos os requisitos para obtenção desses benefícios até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, **observados os critérios da legislação vigente na data em que foram atendidos os requisitos para a concessão da aposentadoria ou da pensão por morte.**

[...]

§ 2º Os proventos de aposentadoria devidos ao segurado a que se refere o caput e as pensões por morte devidas aos seus dependentes serão apurados de acordo com a **legislação em vigor à época em que foram atendidos os requisitos nela estabelecidos para a concessão desses benefícios.**

[...]

A par do requisito etário e do tempo de contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento do **período de carência**, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/1991. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (regra de transição), na qual, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado inciso II do art. 25.

Outro aspecto a considerar é a sistemática de cálculo da **renda mensal inicial** do benefício. Com a promulgação da EC nº 103/2019, ela passou a ser disciplinada, transitoriamente, da seguinte forma:

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

§ 1º A média a que se refere o caput será limitada ao valor máximo do salário de contribuição do Regime Geral de Previdência Social para os segurados desse regime e para o servidor que ingressou no serviço público em cargo efetivo após a implantação do regime de previdência complementar ou que tenha exercido a opção correspondente, nos termos do disposto nos §§ 14 a 16 do art. 40 da Constituição Federal.

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

I – do inciso II do § 6º do art. 4º, do § 4º do art. 15, do § 3º do art. 16 e do § 2º do art. 18;

II – do § 4º do art. 10, ressalvado o disposto no inciso II do § 3º e no § 4º deste artigo;

III – de aposentadoria por incapacidade permanente aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ressalvado o disposto no inciso II do § 3º deste artigo; e

IV – do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

§ 3º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 100% (cem por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º:

I – no caso do inciso II do § 2º do art. 20;

II – no caso de aposentadoria por incapacidade permanente, quando decorrer de acidente de trabalho, de doença profissional e de doença de trabalho.

§ 4º O valor do benefício da aposentadoria de que trata o inciso III do § 1º do art. 10 corresponderá ao resultado do tempo de contribuição dividido por 20 (vinte) anos, limitado a um inteiro, multiplicado pelo valor apurado na forma do caput do § 2º deste artigo, ressalvado o caso de cumprimento de critérios de acesso para aposentadoria voluntária que resulte em situação mais favorável.

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que trata a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

§ 6º Poderão ser excluídas da média as contribuições que resultem em redução do valor do benefício, desde que mantido o tempo mínimo de contribuição exigido, vedada a utilização do tempo excluído para qualquer finalidade, inclusive para o acréscimo a que se referem os §§ 2º e 5º, para a averbação em outro regime previdenciário ou para a obtenção dos proventos de inatividade das atividades de que tratamos arts. 42 e 142 da Constituição Federal.

§ 7º Os benefícios calculados nos termos do disposto neste artigo serão reajustados nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social.

Ressalvam-se aqui, uma vez mais, os casos de **direito adquirido**, submetidos ao regime jurídico então vigente quando do preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (art. 3º, § 2º, da EC 103/19).

II.6 – Do caso concreto

(a) Atividade Rural

Requer a parte autora o reconhecimento de atividade rural, com conversão em atividade especial, exercida no período de 02.02.1979 a 13.06.1990.

Para comprovar o alegado apresentou a seguinte documentação (docs. ID 1212394-1212453):

(i) certidão emitida pelo Instituto de Identificação "Ricardo Gumbleton Daum" (IRIGD) noticiando que o autor, ao solicitar a emissão da sua carteira de identidade, em 17/01/1985, declarou residir e trabalhar no Bairro Areia Branca, s/nº, em Itaporanga/SP e exercer a profissão de "lavrador";

(ii) título de eleitor emitido em 27/02/1986 pela 56ª Zona Eleitoral - Itaporanga/SP, onde consta como residência o Bairro Areia Branca, em Barão de Antonina/SP, e como profissão: "lavrador";

(iii) certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Itaporanga/SP referente à aquisição de uma área de terra rural localizada no município de Barão de Antonina/SP, matrícula nº 20.072, em 11/07/1973, comprada pelo genitor da parte autora, sr. Antônio Aparecido Favaro, casado, lavrador;

(iv) notificação do Imposto Territorial Rural (ITR), exercícios de 1982, 1983, 1984, 1985, e 1988, constando como contribuinte o pai do autor, referente à Chácara São José, município de Barão de Antonina/SP;

(v) guia de recolhimento de "ICM", constando como produtor o genitor do autor;

(vi) notas fiscais do produtor e notas fiscais de entrada referentes à venda de café (20/12/1977, 01/09/1978, 25/09/1979, 11/10/1979, 09/04/1980, 20/02/1981, 16/10/1981, 17/10/1981, 11/08/1983, 16/02/1984, 28/08/1984, 22/10/1985, 24/06/1986, 16/09/1986, 01/03/1988), de feijão (17/11/1977) e de arroz em casca (05/11/1978), constando como produtor o pai do autor;

(vii) nota fiscal do produtor Antonio Bento de Oliveira, emitida em 02/06/1980 (nº 06), alusiva à compra de leite para reprodução, constando como destinatário da mercadoria o pai do autor;

(viii) certificados de cadastros e guia de pagamento (INCRA), referentes à Chácara São José, no município de Barão de Antonina/SP, em nome do pai do autor, exercícios 1975, 1976, 1977, 1979, 1984, 1985, 1986, 1987.

Na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) do autor, emitida em 22/02/1989, no município de Barão de Antonina/SP, consta a seguinte observação: Bairro Água Branca, Barão de Antonina (doc. ID 1212356).

Como objetivo de robustecer as provas documentais, foram colhidos, por meio de carta precatória, os depoimentos de duas testemunhas arroladas pelo autor, que, em síntese, declararam

Pedro Leme Brisola (testemunha / informante)

Disse que era muito amigo do autor, do pai do autor, o Toninho, pai do autor, é muito amigo do pai dele.

Benedito da Silva (testemunha)

Disse que conhece o autor. Conhece o autor de 1979 a 1990. Conheceu o autor aqui, a propriedade confronta com a do depoente, faz divisa. A família do autor comprou esse sítio, na época o depoente já tinha a sua chácara. Falou que o autor trabalhava na chácara com café, os pais faziam plantio de café. Via o autor trabalhando todo dia, via na divisa. Não havia horário, o autor pegava na lavoura cedo e largava a tarde. Pegava de manhã, só parava para almoço e ia até a tarde. Declarou que ainda possui a sua propriedade. Disse que o autor trabalhou com a família de 1979 a 1990, por aí. Nesse período o autor trabalhava com os pais. Lembra quando a família do autor chegou, o autor ia para a escola, mas não se lembra quantos anos. Saía do serviço, ia para a escola, ia para o serviço. A escola era na zona rural, na cidade. Falou que trabalhava na sua propriedade, na agricultura, o depoente trabalhava no deles e eles no do depoente. Disse que ainda tem contato com o autor, que os pais do autor moram lá ainda. Os pais do autor ainda são proprietários. Sabe que o autor trabalhou mais ou menos de 1979 a 1990 porque esta ali, na divisa. Declarou que chegou em 1972, que seu filho mais velho é de 1972, que tem oito filhos. O seu filho mais velho é de 1972, um é de 1973, os outros tem diferença de um ano e pouco.

Com efeito, os documentos que instruem os autos para o fim de reconhecimento da atividade rural que alega ter exercido, cotejados com as declarações prestadas pela testemunha Benedito da Silva em Juízo, são consistentes e apresentam informações relativamente condizentes com as aduções trazidas na inicial.

O autor, nascido em 01/12/1966 (doc. ID 1212328), completou 12 (doze) anos de idade em 01/12/1978, idade mínima para autorização de atividade laborativa, exceto a insalubre e a noturna, nos termos do artigo 165, inciso X, da Constituição Federal de 1967, com a redação da Emenda Constitucional n. 01/1969.

No presente caso, restou comprovado que o autor residia e trabalhava na propriedade rural do seu genitor, sr. Antônio Aparecido Favaro, localizada no Bairro Areia Branca, no município de Barão de Antonina/SP. A propriedade tinha, na época, como atividade principal a atividade agrícola de cultivo de café, consoante se concluiu pelas supra citadas notas fiscais.

Contudo, o documento mais recente apresentado pelo autor relacionando-o à aludida propriedade rural é a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) datada de 22/02/1989.

Após esse período não há documentação que demonstre atividade campesina realizada pelo autor, não servindo a exclusiva prova testemunhal para fazer tal prova, nos termos do disposto no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991 e no verbete da Súmula STJ 149: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, apenas o(s) período(s) de **02/02/1979 a 22/02/1989** deve(m) ser considerado(s) como **de atividade rural**.

Em relação ao pedido da parte autora visando ao reconhecimento da atividade rural como atividade especial, figura-se possível o enquadramento como atividade especial do labor na categoria profissional de trabalhador da agropecuária, nos termos do item 2.2.1 do Decreto n. 53.831/1964, o qual foi excluído pelo Decreto nº 83.080, de 24/01/1979.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452-PE (2017/0260257-3), fixou a tese no sentido de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar (PUIL452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019).

Na conjectura em apreço, verifica-se que o autor trabalhava na lavoura de café e não em atividade agropecuária, o que foi demonstrado pelas notas fiscais que instruíram o processo, corroborado pelo depoimento da testemunha Benedito da Silva.

A nota fiscal do produtor Antonio Bento de Oliveira, emitida em 02/06/1980 (nº 06), alusiva à compra de leitão para reprodução, constando como destinatário da mercadoria o pai do autor (doc. ID 1212426 - pág. 06), por si só, não faz prova de exercício de atividade agropecuária.

Por seu turno, na época dos fatos, encontra-se em vigência o Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, o qual não enquadrava a atividade agropecuária como insalubre.

Logo, o(s) período(s) de **02/02/1979 a 22/02/1989** deve(m) ser considerado(s) como **de atividade rural, assim como exercício de atividade comum**.

Quanto ao pleito almejando a conversão do tempo comum em especial, com aplicação do fator de redutor, a Primeira Seção do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 1.310.034/PR, submetido ao regime de recursos repetitivos (Tema 546), firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (STJ, Primeira Seção, REsp n. 1.310.034/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 24/10/2012, DJe em 19/12/2012).

O autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria em 12/01/2016, na vigência da Lei n. 9.032/1995, a qual conferiu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei 8.213/1991, permitindo tão somente a conversão de tempo especial em comum, nos termos do § 5.º do mesmo dispositivo.

Logo, o pedido de conversão de tempo comum em especial não comporta aceitação.

(b) Atividade especial

Requer a parte autora o reconhecimento de atividade especial exercida no(s) período(s) de 13/09/1990 a 03/08/2015 e nas condições a seguir expostos.

Agente nocivo – ruído: PPP (doc. ID 1212369, p. 5 e doc. ID 1212515 - p. 2).

Por se tratar de agente nocivo **quantitativo**, não basta a mera exposição ao ruído para fins de caracterização da atividade laboral como sendo especial. É preciso, nos dizeres do Regulamento da Previdência Social, que a exposição comprovada ao ruído **supere o limite de tolerância** fixado pelo Poder Executivo.

Tal introdução se faz necessária, ainda, pelo fato de o nível de exposição tolerável ao ruído ter variado ao longo dos últimos anos. Portanto, a depender do período trabalhado, o nível de exposição a determinado número de decibéis pode (ou não) ter o condão de qualificar a atividade como especial.

Vindo a dirimir os questionamentos sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese em julgamento de **recurso especial repetitivo**: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de **90 dB** no período de **6.3.1997 a 18.11.2003**, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (tema RR-694, 13/09/2013).

Portanto, para as atividades exercidas anteriormente à publicação do Decreto nº 2.172/1997, aplica-se o limite de **80 dB**, ao passo que, para as atividades exercidas durante a vigência do Decreto nº 4.882/2003, deve ser observada a tolerância de **85 dB**. E, a despeito de não constar da tese firmada pelo STJ, é preciso que o nível de exposição seja **superior** a 80 dB, 90 dB e 85 dB nos respectivos períodos para fins de configuração da atividade especial, conforme se desprende da redação dos decretos mencionados.

A aferição do nível de exposição ao ruído, como não poderia deixar de ser, deve ser comprovada por meio de laudo técnico, emitido por profissional habilitado, não fazendo suas vezes declaração unilateral do empregador (STJ, AgrRg no AREsp 643.905/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/09/2015; STJ, REsp 1.657.400/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/05/2017).

Pois bem.

Para fazer prova de suas alegações, a parte autora juntou aos autos cópia integral e legível do(s) PPP respectivo(s), o(s) qual(is) se encontra(m) devidamente preenchido(s) e assinado(s) pelo(s) profissional(is) responsável(is), além de instruído(s) com informações obtidas em laudo(s) técnico(s). De acordo com o(s) mencionado(s) documento(s), a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído da seguinte forma:

PERÍODO	dB(A)/NEN
13/09/1990 a 17/07/2004	89,0
18/07/2004 a 31/01/2015	81,5
01/02/2015 a 03/08/2015	84,0

Assim, diante da regulamentação do tema pelo Poder Executivo, apenas o(s) período(s) de **13/09/1990 a 05/03/1997** e de **19/11/2003 a 17/07/2004** deve(m) ser considerado(s) como de **atividade especial**.

Agente nocivo químico – sais metálicos e névoas ácidas: PPP (doc. ID 1212369 - p.5 e doc. ID 1212515 - p. 2).

Durante o interregno de 18/07/2004 a 31/01/2015 exposto a névoas ácidas, na concentração de 0,01 mg/m³, bem como a sais metálicos. Na época, o autor trabalhou como operador de empilhadeira B, no setor de FCA-Anidização da Companhia Brasileira de Alumínio. Consoante o aludido PPP, suas atividades consistiam (item 14.2): "Confere e preenche boletins sobre condições do equipamento. Carrega e descarrega cargas de tarugos na área, transporta amarrador de sucatas, carrega e descarrega carreta e caminhão na área, abastece as máquinas com material, retira tarugos serrados e cestas de billetes dos franhos, transporta produtos químicos e materiais diversos. Ambiente de área de extrusão de metal não ferrosos. Zela pela Segurança, Disciplina, Limpeza e Qualidade. Não houve mudança de layout" (**negritei**).

Com efeito, a indústria do alumínio (fundição) encontra-se relacionada na lista B - Neoplasias (Tumores) Relacionados com o Trabalho, doenças VI_ Neoplasia maligna dos brônquios e do pulmão (C34), assim como no Anexo V - Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes e Correspondentes Graus de Risco (Conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas), CNAE 2.0 - 0721-9/02 (beneficiamento de minério de alumínio), ambos do Decreto n. 3.048/1999.

Ademais, o agente "Alumínio, produção de" consta na Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos – LINACH, editada, dentre outros, pelo então Ministério da Previdência Social, dado ao seu potencial cancerígeno.

Assim, o período de **18/07/2004 a 31/01/2015** deve ser qualificado como de **atividade especial**. Nesse sentido é o disposto no art. 68, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999.

Agente nocivo químico – hidróxido de sódio: PPP (doc. ID 1212369 - p.6 e doc. ID 1212515 - p. 3).

Nos termos da citada NR-15, Anexo 13, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem a sua intensidade medida pela análise qualitativa, bastando, assim, o contato físico do empregado para a caracterização da atividade como especial.

No aludido mencionado PPP consta que o autor laborou, durante o interregno de 01/02/2015 a 03/08/2015, exposto ao agente químico "hidróxido de sódio" no nível de concentração de 0,01 mg/m³.

Assim, diante da regulamentação do tema pelo Poder Executivo, o(s) período(s) de **01/02/2015 a 03/08/2015** deve(m) ser considerado(s) como de **atividade especial**.

(c) Contagem final

Tendo por base a idade da parte autora, a contagem de tempo realizada na via administrativa, os dados constantes do CNIS (art. 19 do Decreto 3.048/99) e o(s) período(s) de contribuição ora reconhecido(s), dentre aquele(s) expressamente requerido(s) na petição inicial, apurou-se um total de **18 anos, 2 meses e 9 dias de contribuição em atividade especial**.

Efetuada a **conversão** da atividade especial em comum, apurou-se, ainda, um total de **42 anos, 2 meses e 23 dias de contribuição**.

Assim, **não** deve ser concedido o benefício de aposentadoria especial pleiteado pela parte autora. Por sua vez, deve ser concedido o pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da Emenda Constitucional nº 20/1998.

II.6 – Da tutela de urgência

Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, deve o pleito autoral ser acolhido no tocante ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 42/175.702.701-4).

A probabilidade do direito da parte autora (*fumus boni iuris*) restou evidenciada ao longo da fundamentação anteriormente exposta. Já o perigo na demora (*periculum in mora*) decorre da natureza **alimentar** do bem da vida almejado. Por fim, quanto à reversibilidade da medida, há precedente do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de **repetição** dos valores percebidos mensalmente pelo segurado da Previdência Social no caso de eventual reforma da decisão concessiva da tutela provisória de natureza satisfativa (REsp 1.401.560/MT, 1ª Seção, Rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, DJe 13/10/2015).

Ressalvo apenas o pagamento das **parcelas em atraso**, o qual deverá ser feito somente mediante **quitação de RPV/precatório**, após o trânsito em julgado da sentença (art. 100 da CRFB).

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A PRETENSÃO** veiculada na ação e, com isso, resolvo o mérito da causa, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS que reconheça e averbe as seguintes atividades exercida pelo autor HERMOGENES FAVARO NETO: (i) **atividade rural no período de 02/02/1979 a 22/02/1989** e (ii) **atividade especial nos períodos de 13/09/1990 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 03/08/2015**, totalizando um período de **42 anos, 2 meses e 23 dias de contribuição**, e implante, nos termos da EC nº 20/1998, o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 42/175.702.701-4)**, com **DIB em 12/01/2016**.

A renda mensal (inicial e atual) deverá ser calculada pelo INSS e notificada nos autos.

ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA ora concedida, à exceção do pagamento das prestações vencidas, determinando ao INSS o cumprimento da presente sentença no prazo de 30 dias.

Sobre a condenação em pagar quantia certa, a ser calculada após o trânsito em julgado da presente sentença e quitada mediante RPV/precatório, observando-se a **prescrição quinquenal** (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91) e as **hipóteses exaustivas de não cumulação de benefícios** (art. 124 da Lei 8.213/91), incidirão correção monetária, desde as respectivas datas de vencimento, e juros de mora, desde a data da citação, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF nº 267, de 02/12/2013, ou norma posterior, vigente na fase executiva).

Custas devidas na forma da Lei nº 9.289/1996.

Em face da sucumbência mínima da parte autora, os honorários advocatícios são devidos pela parte ré, os quais fixo no patamar mínimo previsto no art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, incidente sobre o proveito econômico obtido pela parte contrária.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, visto que o proveito econômico não supera 1.000 salários mínimos (art. 496, § 3º, I, do CPC).

1. Oficie-se ao INSS (CEAB/DJ), comunicando-lhe o teor da presente sentença para fins de cumprimento do que deferido em sede de tutela provisória e **posterior comprovação nos autos**.

2. Interposto recurso de apelação, intime-se a parte recorrida, por meio de **ato ordinatório/notificação eletrônica**, a apresentar contrarrazões no prazo legal.

2.1. Apresentadas contrarrazões, em que suscitadas questões preliminares (art. 1.009, § 1º, do CPC), ou, ainda, interposta apelação adesiva (art. 1.010, § 2º, do CPC), intime-se a parte recorrente, por meio de **ato ordinatório/notificação eletrônica**, a se manifestar no prazo legal.

2.2. Findo(s) o(s) prazo(s) fixado(s), com ou sem manifestação, disponibilizem-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região (art. 1.010, § 3º, do CPC).

3. Certificado o trânsito em julgado da presente sentença e não havendo requerimento ulterior, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 5 de julho de 2020.

(assinado eletronicamente)

PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº **5004574-32.2018.4.03.6110** / 2ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO, VALDIR PEREIRA CARVALHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO PAULO SILVEIRA RUIZ - SP208777
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Petição juntada em 20/05/2020 (doc. ID 32520105): Mantenho a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

2. Aguarde-se em **acervo sobrestado** o julgamento definitivo do Agravo de Instrumento nº 5012551-04.2020.4.03.0000, para posterior expedição dos ofícios requisitórios.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 9 de junho de 2020.

(assinado eletronicamente)

PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº **5004859-25.2018.4.03.6110** / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: CAETANO JOSE NUCI
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTA SISSIE DOS SANTOS MACHADO - SP327144
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA - TIPO B

(Resolução CJF nº 535, de 18/12/2006)

Compulsando os autos, verifico tratar-se de ação proposta, pelo rito comum, por CAETANO JOSE NUCI em face da CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, na qual se pleiteia a revisão de cláusulas do contrato de financiamento habitacional pactuado entre as partes.

Em audiência de conciliação, as partes celebraram acordo, devidamente homologado pelo juízo (doc. ID 12818097).

Ato contínuo, foi noticiado o pronto cumprimento do acordo firmado (doc. ID 19103492-19103497).

É o breve relatório. Passo a decidir.

Noticiado o término da lide de forma consensual, sem que haja qualquer vício aparente no acordo de vontade entabulado entre as partes, a extinção do feito é medida que se impõe.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO** celebrada entre as partes e, com isso, resolvo o mérito da causa, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil.

Custas devidas na forma da Lei nº 9.289/1996.

Honorários advocatícios indevidos na espécie, diante da transação celebrada.

1. Oficie-se ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP, solicitando o cancelamento da averbação de consolidação da propriedade fiduciária do imóvel matriculado sob nº 105.971 em favor da Caixa Econômica Federal.

2. Certificado o trânsito em julgado da presente sentença e não havendo requerimento ulterior, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

(assinado eletronicamente)
PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004020-29.2020.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: CONSORCIO SOROCABA
Advogados do(a) IMPETRANTE: NATALIA CAROLINE CAVALCANTE LOLA - SP309689, GABRIEL CAJANO PITASSI - SP258723, DANIELLE BORSARINI DA SILVA - SP285606
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA/SP

DESPACHO

Recolha o impetrante as custas judiciais conforme determina o artigo 2º da Lei 9.289/1996 e artigo 2º da Resolução 138/2017, da Presidência do TRF 3ª Região, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do artigo 290 da Lei 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil).

Int.

Sorocaba/SP.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004889-60.2018.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047, ITALO SERGIO PINTO - SP184538
EXECUTADO: RODRIGUES & SILVA COMERCIO DE PISCINAS LTDA - ME, FABIO DA SILVA RODRIGUES, GISELE RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: KATIA REGINA DE MORAIS - SP230534

DESPACHO

1. Petições juntadas em 16/06/2020 (doc. ID 33808342 e 33809162): Intime-se a subscritora das petições a regularizar sua representação processual no prazo de 15 dias, sob pena de desentranhamento.
2. Após a regularização, para se evitar sucessivas intimações das partes sobre as propostas de acordo formuladas nos autos (doc. ID 27974776 e 33809162), encaminhem-se novamente os autos à Central de Conciliação.

Publique-se. Intime(m)-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 3 de julho de 2020.

(assinado eletronicamente)
PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5001230-43.2018.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogados do(a) AUTOR: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679, ELZEANE DA ROCHA - SP333935
REU: MAURO DE SOUZA BENTO

DESPACHO

1. Petição juntada em 04/06/2020 (doc. ID 33274412): aguarde-se pelo prazo requerido pela parte autora.
2. Decorrido o prazo e não havendo providências, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime(m)-se. Cumpra-se.

Sorocaba/SP, 3 de julho de 2020.

(assinado eletronicamente)
PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

MONITÓRIA (40) Nº 5003013-70.2018.4.03.6110 / 2ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817, ITALO SERGIO PINTO - SP184538
REU: LETICIA & EDUARDA PAES E DOCES LTDA - ME, ADALBERTO BARBOSA DOS SANTOS, VANUZA BARBOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) REU: EDSON LUIZ RAMIRES - SP340708

DESPACHO

1. Petição juntada em 15/06/2020 (doc. ID 33780678): considerando que não houve quitação total do débito, prossigam-se nos autos.
2. Manifestem-se as partes sobre as provas que pretendem produzir, justificando-as.

(assinado eletronicamente)
PEDRO HENRIQUE MEIRA FIGUEIREDO
Juiz Federal Substituto

2ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000247-73.2020.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM (7)

AUTOR: LUCIANO FARNOCCHIA - ME

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO CARLOS GONCALVES MARINHO NETO - SP389494

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre as provas que pretendem produzir, justificando a sua pertinência.

Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Int.

Sorocaba/SP.

3ª VARA DE SOROCABA

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5006220-43.2019.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba

EMBARGANTE: BANCO BRADESCO S/A.

Advogados do(a) EMBARGANTE: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351, PAULO GUILHERME DARIO AZEVEDO - SP253418

EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

RELATÓRIO

Vistos e examinados os autos.

Trata-se de embargos de terceiro interpostos pelo BANCO BRADESCO, distribuído por dependência ao processo nº 50001103-42.2017.403.6110 (Ação Cautelar Fiscal) em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e JOSÉ DE FÁTIMA PLENS (CPF nº 836.034.258-04), objetivando a concessão de tutela de urgência, para o fim de determinar o imediato cancelamento das medidas restritivas sobre o imóvel objeto dos presentes embargos, registrado sob o número 19.977, no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP e, ao final, a total procedência da ação, confirmando-se a liminar pleiteada, cancelando a restrição apontada de forma a possibilitar a consolidação da propriedade, nos termos da Lei nº 9.514/97.

Sustenta a embargante, em síntese, que o imóvel objeto da Matrícula de nº 19.977, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP, foi alienado ao Banco Bradesco S/A na data de 22 de setembro de 2016.

Assevera que a empresa Fiscolex Assessoria Contábil Ltda. celebrou contrato bancário/Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo – Capital de Giro, com Alienação Fiduciária junto ao Banco Bradesco S/A e deu em garantia o imóvel objeto da Matrícula de nº 19.977, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP, na data de 22 de setembro de 2016. Contudo, referida empresa tomou-se inadimplente junto ao Banco, ora embargante, a partir da parcela vencida em 30/04/2019, e, nos termos da Lei 9.514/97, o credor fiduciário detém o direito de consolidar para si a propriedade do imóvel dado em garantia ao contrato celebrado.

O imóvel objeto da Matrícula de nº 19.977 do CRI de Votorantim/SP, cuja indisponibilidade foi decretada por ordem judicial oriunda deste processo em epígrafe, conforme Averbação 2, em anexo, foi alienado ao Banco Bradesco S/A previamente à sobredita decretação de indisponibilidade.

Afirma que o imóvel objeto da matrícula nº 19.977 do CRI de Votorantim/SP não pertence ao devedor, visto que o mesmo teve sua propriedade resolúvel transferida ao Banco Bradesco S/A, ora embargante, em razão da Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo – Capital de Giro com Alienação Fiduciária em Garantia de nº 237/0261/22092016 firmado entre este petionante e FISCOLEX ASSESSORIA CONTÁBIL LTDA em e que referida empresa se tornou inadimplente, motivo 22/09/2016 pelo qual é direito deste credor fiduciário de consolidar a propriedade em garantia para amenizar seu prejuízo financeiro.

Aduz que a penhora e o decreto de indisponibilidade são NULOS com relação a este Embargante, posto que é o único e legítimo proprietário do bem penhorado, anteriormente ao ajuizamento da presente Ação, através do inadimplemento do Executado, ficando comprovada sua boa-fé e a ausência de fraude à Execução.

Com a inicial, vieram procuração e os documentos sob n.ºs Id 23415209 a 23415235.

Retificação do recolhimento das custas processuais sob Id 23590152 a 23590153.

Por despacho proferido (Id. 3807135), foi determinado à embargante que emendasse a inicial, no sentido de: “a) Regularizando o valor à causa equivalente ao benefício econômico almejado, que, no caso em tela, corresponde ao valor do imóvel em discussão nestes autos, bem como recolhendo as devidas custas processuais. b) Indicando corretamente o polo passivo dos presentes embargos de terceiros, observando necessidade de litisconsorte passivo necessário com JOSÉ DE FÁTIMA PLENS. II) Com a correção do polo passivo, caso o segundo embargado (JOSÉ DE FÁTIMA PLENS) dever ser intimado por carta precatória, desde já determino que o embargante promova o recolhimento da taxa judiciária devida nos termos da Lei do Estado de São Paulo nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003, bem como as despesas de condução do oficial de justiça nos termos do parágrafo 12, seção II, capítulo VI, do Provimento da Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a fim de instruir a Carta Precatória para citação.”

Em atenção ao despacho supramencionado, a embargante retificou o valor atribuído à causa, bem como promoveu a inclusão e citação de JOSÉ DE FÁTIMA PLENS, CPF/MF sob nº 836.034.258-04, no polo passivo da ação.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido, consoante decisão de Id 24470332.

Citada, a União (Fazenda Nacional) apresentou a impugnação de Id 25797714. Em suma, aduz que a indisponibilidade do imóvel alienado fiduciariamente à embargante não resulta em lesão a direito desta. Alega que a indisponibilidade do imóvel não subtrai do devedor a posse do bem, restando impedidas apenas as alienações (que é característica inerente ao contrato de alienação fiduciária), podendo o gravame permanecer até a quitação da dívida como credor fiduciário e, após, ser levado a leilão. Assim, requer o julgamento de total improcedência dos presentes embargos de terceiro, com a manutenção da indisponibilidade do bem.

O requerido José de Fátima Plens deixou de apresentar contestação nos autos (evento 4682848).

A embargante apresentou resposta à impugnação sob Id 29695425.

É o relatório. Passo a fundamentar e a decidir.

MOTIVAÇÃO

Compulsando os autos, verifica-se que o cerne da controvérsia cinge-se em analisar se a indisponibilidade do imóvel registrado sob o número 19.977, no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP, nos autos da Ação Cautelar Fiscal nº 5001103-42.2017.4.03.6110, em trâmite perante esta 3ª Vara Federal, deverá persistir, em virtude das alegações esposadas pelo embargante no sentido de que não cabe a indisponibilidade de bem que esteja sob a regência da alienação fiduciária, por dívidas do devedor fiduciário com terceiros.

A embargante afirma ser proprietária com posse indireta do imóvel decretado indisponível nos autos da ação cautelar fiscal nº 5001103- 42.2017.403.6110. Assim, almeja o cancelamento das medidas restritivas sobre o imóvel objeto dos presentes embargos, registrado sob o número 19.977, no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP, em virtude do mesmo estar gravado com alienação fiduciária a seu favor, como garantia de dívida contratada pela empresa Fiscolex Assessoria Contábil Ltda.

Inicialmente, para compreensão do tema apresentado nos presentes autos, convém ressaltar que o artigo 1.046, “caput” do Código de Processo Civil de 1973, foi significativamente reformulado pelo artigo 674, “caput” do novo CPC (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), sendo estas as modificações perpetradas:

a) a substituição da frase: “*Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha...*”, por: “*Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo...*”;

b) a substituição da frase: “*poderá requerer-lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.*”, por: “*poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro*”.

Destarte, a finalidade dos embargos de terceiro é mantida e esclarecida pelo art. 674, que combina as regras contidas nos arts. 1.046 e 1.047 do CPC de 1973. Nesse sentido, o caput é mais claro ao evitar o rol descritivo do CPC de 1973 (embora não taxativo) e prever o cabimento dos embargos de terceiro sempre que houver constrição ou ameaça de constrição sobre bens ou sobre direitos incompatíveis com o ato construtivo.

Com efeito, a ação de embargos de terceiro pode ser oposta por terceiro proprietário, inclusive fiduciário, ou possuidor (artigo 674, § 1º, do CPC).

Desta forma, o legislador estabelece neste dispositivo legal que é por intermédio da Ação de Embargos de Terceiro que serão desfeitos os atos de constrição, garantindo assim sua inibição ou seu desfazimento. Ou seja, terceiro passa a ser quem, não sendo parte integrante do processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo.

Ressalte-se, ainda, que a supressão das palavras “turbação e esbulho”, típicas das ações possessórias, não retira, contudo, o caráter possessório da ação de embargos de terceiro, uma vez que o artigo 677 do novo CPC, como já o fazia o CPC de 1973, continua exigindo, como um dos requisitos da petição inicial, a prova sumária da posse, no caso em que os embargos de terceiro tenham por fundamento “a posse”, consoante artigo 674, parágrafo primeiro, parte final, enquanto as ordens de manutenção ou de reintegração provisória de posse estão expressamente consignadas no artigo 678 e seu parágrafo único.

Com efeito, os Embargos de Terceiro têm por finalidade afastar constrição judicial ou evitá-la, em casos em que a sua realização seja determinada em processo de que não é parte o proprietário/e ou possuidor do bem.

No caso dos autos, o referido imóvel foi alienado fiduciariamente, como garantia do contrato bancário denominado Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo – Capital de Giro, firmado entre o Banco Bradesco S/A e a empresa Fiscolex Assessoria Contábil Ltda., na data de 22 de setembro de 2016, tendo como terceiro garantidor José de Fátima Plens, réu nos autos da Ação Cautelar Fiscal nº 5001103-42.2017.4.03.6110, em trâmite perante esta 3ª Vara Federal de Sorocaba/SP, consoante demonstram contrato e o registro da matrícula anexados aos autos (Id. 23415215 e 23415217).

Na alienação fiduciária, o bem dado em garantia é de propriedade do fiduciário, cabendo ao fiduciante somente a posse direta, enquanto não quitada integralmente a dívida. Por esta razão é incompatível a constrição judicial sobre bens alienados fiduciariamente, visto que a penhora deve recair sobre bens e direitos titularizados pelo executado.

Com efeito, a instituição financeira, credora fiduciária, não pode sofrer a constrição do bem objeto da alienação fiduciária, em virtude de débito do terceiro garantidor com terceiro.

A alienação fiduciária em garantia expressa negócio jurídico em que o adquirente de um bem transfere – sob condição resolutiva – ao credor que financia a dívida, o domínio do bem adquirido. Permanece, apenas, com a posse direta. Em ocorrendo inadimplência do financiado, consolida-se a propriedade resolúvel.

Corroborando com referida assertiva, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PENHORA DE IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. SOLICITAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO PELA EMBARGADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o objeto de alienação fiduciária, pertencente à esfera patrimonial de outrem, não pode ser alvo de penhora no processo de execução fiscal, porquanto o domínio da coisa não pertence ao executado, mas a um terceiro, credor fiduciário, que não participou da ação executiva. 2. No presente caso, restou comprovado que a Caixa Econômica Federal detinha a propriedade do imóvel de matrícula nº 92.721 ao tempo da constrição, por força da alienação fiduciária envolvida. Mantida a sentença de primeiro grau quanto à insubsistência da penhora, bem como da indisponibilidade recaída sobre o imóvel em questão. 3. O pedido de conversão da penhora sobre o imóvel em penhora sobre os direitos do respectivo bem alienado fiduciariamente, por tratar-se de substituição do bem penhorado, nos termos do art. 15 da Lei nº 6.830/80, deve ser discutido nos autos da execução fiscal, sendo incabível, por inadequação da via eleita, a pretensão da embargada em sede de embargos de terceiro. 4. Apelação não provida. (ApCiv 0002216-78.2015.4.03.6113, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO PENHORA INCIDENTE SOBRE VEÍCULO ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. DESCABIMENTO DA CONSTRIÇÃO – O veículo alienado fiduciariamente, não pode ser objeto de penhora na execução fiscal. Nesse sentido, já decidiu o eg. STJ: “A alienação fiduciária em garantia expressa negócio jurídico em que o adquirente de um bem móvel transfere - sob condição resolutiva - ao credor que financia a dívida, o domínio do bem adquirido. Permanece, apenas, com a posse direta. Em ocorrendo inadimplência do financiado, consolida-se a propriedade resolúvel” (RESP 916782/MG, Rel. Min.ª Eliana Calmon, j. em 18/09/2008, DJe 21/10/2008). - A questão, trazida em sede de apelo - possibilidade da penhora recair sobre os direitos relativos às quotas vencidas e não sobre o veículo-, por envolver verdadeira substituição do bem penhorado, deve ser discutida no âmbito do feito executivo, nos termos do art. 15 da Lei 6.830/80, não sendo os embargos de terceiro o meio adequado a esse tipo de pretensão. - Apelação desprovida. (Acórdão 2007.81.00.000036-1 – AC – Apelação Cível – 524083 – TR5 – Segunda Turma – DJE: 22/09/2011 – Relator: Desembargador Federal – FRANCISCO WILDO)

Desta forma, não deve ser penhorado imóvel sobre o qual recaia alienação fiduciária, tendo em vista que, neste caso, a propriedade pertence ao credor fiduciário.

O gravame decorrente da alienação fiduciária constante no registro do imóvel já constitui óbice à alienação do bem sem o consentimento da instituição financeira, que detém a propriedade resolúvel do bem.

Portanto, comprovada a propriedade do imóvel descrito na inicial pela instituição financeira embargante, consoante demonstram os documentos acostados aos autos (Id. 23415215 e 23415217), bem como sua respectiva posse, e não demonstrada má-fé ou fraude na celebração do negócio, deve o mesmo persistir.

Nesse contexto, o *caput* do artigo 674, do CPC, dispõe o seguinte:

“Art. 674. Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro.”

Desta forma, como o imóvel em questão foi penhorado na Ação Cautelar Fiscal nº 5001103- 42.2017.403.6110, resta demonstrada a turbação na posse do imóvel de propriedade da embargante, a qual faz jus à sua manutenção, por meio dos presentes embargos de terceiro, eis que a indisponibilidade do bem restringe o exercício do pleno direito de posse e domínio, notadamente a impossibilidade de realização para transferência do bem, direitos inerente à resolução do contrato de alienação fiduciária, mas incompatível com a medida em tela.

Comprovado, destarte, que a Embargante tem a propriedade e a posse do imóvel objeto de indisponibilidade judicial na Ação Cautelar Fiscal 5001103- 42.2017.403.6110, em trâmite perante esta 3ª Vara Federal, na qual não figurou como parte, o pedido inicial formulado em sede de Embargos de Terceiro, de cancelamento da referida restrição, se mostra procedente.

Conclui-se, portanto, que a pretensão da parte embargante merece guarida, a fim de que seja cancelada a indisponibilidade e penhora realizada sobre o imóvel objeto da matrícula nº 19.997, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTES OS PRESENTES EMBARGOS DE TERCEIRO** com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar o levantamento da penhora/indisponibilidade do imóvel objeto da matrícula nº 19.997, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Votorantim/SP.

Condeno os embargados ao pagamento de honorários advocatícios ao embargante, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, o qual deverá ser atualizado nos termos do disposto pela Resolução – CJF 267/2013 desde a presente data até a do efetivo pagamento, e rateado entre os embargados.

Custas *ex lege*.

Registre-se que, por conta desta decisão reconhecendo a alienação fiduciária e liberando o bem, a indisponibilidade recairá sobre os créditos dos contratos de alienação fiduciária. Assim, caso haja quitação dos referidos contratos, o credor fiduciário terá que informar no processo principal antes de levantar a alienação fiduciária, a fim de que sejam novamente indisponibilizados/penhorados. Caso haja inadimplência do devedor, a embargante deverá fazer a execução do contrato, depositando eventual saldo nos autos principais.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos eletrônicos da Ação Cautelar Fiscal nº 5001103- 42.2017.403.6110, em trâmite perante esta 3ª Vara Federal.

P.R.I.

SOROCABA, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0007367-34.2015.4.03.6110

Classe: EXECUÇÃO FISCAL (1116)

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE TATUI

Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO FULINI BRASIL - SP322557

Nome: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE TATUI

Endereço: desconhecido

Valor da causa: R\$ \$1,061,609.73

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em face da Santa Casa de Misericórdia de Tatui-SP.

A execução dos veículos da devedora restou prejudicada diante da constatação de sua impenhorabilidade.

Requer a União e penhora da unidade hospitalar.

Dada a relevância dos serviços prestados pela entidade e seu histórico de atendimento a população carente, previamente à determinação de penhora, intime-se a Santa Casa de Misericórdia de Tatui/SP para que manifeste seu interesse em promover acordo de transação (Lei n.º 13.988/2020).

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0009051-57.2016.4.03.6110

Classe: EXECUÇÃO FISCAL (1116)

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LABORATORIO CLINICO TRIANALISES LTDA

Nome: LABORATORIO CLINICO TRIANALISES LTDA

Endereço: desconhecido

Valor da causa: R\$ \$1,671,469.84

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Tendo em vista a suspensão da realização das hastas públicas, com prejuízo para o calendário do ano corrente, aguarde-se pelo de 60 (sessenta) dias notícia acerca da normalização dos trabalhos.

Após, tomemos autos conclusos.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

DECISÃO

Vistos em inspeção.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face da decisão de id. 29555730.

Os embargos merecem acolhimento.

Em face da decisão proferida pela Vice-Presidência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos autos do agravo de instrumento n.º 00300099520154030000/SP, atualmente tema 987 do C. STJ, que determinou a suspensão, na forma do artigo 1.036, §1º, do CPC, do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que cuidam da possibilidade da prática de atos constritivos em sede de execução fiscal em razão da devedora se encontrar em recuperação judicial, não é o caso de suspensão da execução na sua totalidade, tal como constou da decisão embargada.

Neste sentido, confira-se a Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

..EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS EXECUTÓRIOS CONTRA O PATRIMÔNIO DA RECUPERANDA. LEI N. 13.043/2014. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DA SEGUNDA SEÇÃO. 1. As causas em que figurem como parte ou assistente ente federal relacionado no inciso I, do art. 109, da Constituição Federal, são da competência absoluta da Justiça Federal ou de Juízo investido de jurisdição federal, não se sujeitando os créditos tributários federais à deliberação da assembleia de credores à qual submetido o plano homologado pelo juiz estadual. 2. Contudo, conquanto o prosseguimento da execução fiscal e eventuais embargos, na forma do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, deva se dar perante o juízo federal competente - ao qual caberão todos os atos processuais, inclusive a ordem de citação e penhora -, o controle sobre atos constritivos contra o patrimônio da recuperanda é de competência do Juízo da recuperação judicial, tendo em vista o princípio basilar da preservação da empresa. Precedentes. 3. Com efeito, a Segunda Seção possui firme o entendimento de que embora a execução fiscal não se suspenda, os atos de constrição e de alienação de bens voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias submetem-se ao juízo universal, em homenagem ao princípio da conservação da empresa. 4. A edição da Lei n. 13.304/2014, que instituiu o parcelamento especial em favor das empresas em recuperação judicial - benefício que, em tese, teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário da sociedade recuperanda - não alterou o entendimento pacificado na Segunda Seção sobre o tema. (AgRg no CC 136.130/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, Rel. p/ Acórdão Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, julgado em 13/05/2015, DJe 22/06/2015). 5. Agravo interno não provido. (Acórdão, Número 2018.01.25014-7 201801250147 Classe AINTCC - AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 158712 Relator(a) LUIS FELIPE SALOMÃO Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador SEGUNDA SEÇÃO Data 25/09/2019 Data da publicação 30/09/2019 Fonte da publicação DJE DATA:30/09/2019).

Ressalte-se que conforme decisão proferida pelo C. STJ em 10/05/2019 foi explicitado que a suspensão abrange tanto dívidas de natureza tributária como não tributária.

No entanto, os atos constritivos encontram-se sim suspensos, salvo se expressamente o bem ou direito estiver excluído do plano de recuperação judicial. Ressalte-se que a simples manifestação de vontade do executado não tem o condão de se sobrepor ao plano de recuperação judicial e afastar a proibição da prática do ato e constrição tal como determinado pelo STJ.

Intime-se a União para manifestação em termos de prosseguimento da execução nos termos supra e no prazo de 15 (quinze) dias.

SOROCABA, 25 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0002926-39.2017.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: CONALAVIONICS ELETRONICA DE AERONAVES - EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A

DECISÃO

Vistos em inspeção.

Id. 30919266: A executada requer a redução do percentual da penhora sobre o faturamento. Alega, em síntese, dificuldades econômicas em virtude da declarada pandemia que está a prejudicar as atividades empresariais, bem como a necessidade de adequação do percentual da penhora àquele construído como razoável pela jurisprudência.

Emsua resposta (jd. 31093258), a União requer a rejeição do pedido.

No entanto, considerando as dificuldades econômicas vivenciadas pela executada, o grande impacto da crise econômica para as empresas em geral, em face do Covid 19 - Coronavírus e a necessidade de isolamento social, aliado à importância da manutenção de suas atividades empresariais até como forma de continuar gerando receita e, assim, honrar suas obrigações para com o fisco, reduzo o percentual da penhora para o percentual solicitado de 5,0% (cinco por cento).

Ante o exposto defiro o pedido formulado pelo executado, para o fim de reduzir o percentual da penhora para 5% (cinco por cento), com base na fundamentação acima, até ulterior deliberação deste Juízo.

Intime-se o executado para que comprove os recolhimentos. Após, dê-se vista à União.

Prazo: 15 (quinze) dias.

SOROCABA, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0010445-02.2016.4.03.6110

Classe: EXECUÇÃO FISCAL (1116)

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AUDILAB INDUSTRIA E COMERCIO DE ALTO FALANTES LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: MARINA ELAINE PEREIRA - SP186083

Nome: AUDILAB INDUSTRIA E COMERCIO DE ALTO FALANTES LTDA

Endereço: desconhecido

Valor da causa: R\$ 54,066,468.72

DESPACHO

- 1 - Id 31584674: Tendo em vista que o Sistema PJE é elaborado com estrutura padronizada, sem previsão de adaptações pelas unidades judiciárias, indefiro o pedido de cadastro das CDA'S tal como formulado pela União.
 - 2 - No mais, tendo em vista a recuperação judicial n. 3001705-05.2013.826.0526 em trâmite na 1ª VARA DA COMARCA DE SALTO-SP, intime-se a empresa-executada na pessoa de seus defensores, a respeito da manifestação e requerimento da União (ID 31584674), devendo comunicar nos autos no prazo de 30 (trinta) dias.
 - 3 - Decorrido o prazo, dê-se vista ao exequente para que manifeste quanto ao prosseguimento deste feito, no prazo de 10 (dez) dias.
- Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000946-98.2019.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: BENEDICTO RODRIGUES FILHO

Advogado do(a) EXEQUENTE: TAIS RODRIGUES DOS SANTOS - SP222663

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 33179442: Defiro o requerido pela exequente no tocante à expedição de ofício requisitório do valor incontroverso, conforme cálculo apresentado pelo INSS (Id 32025701), no valor de R\$ 159.921,58 devidos ao exequente e R\$ 14.538,32, referente aos honorários sucumbenciais, atualizados até 04/2020, em consonância com o disposto no artigo 535, § 4º do Código de Processo Civil.

Após, a expedição dê-se ciência às partes do teor para posterior transmissão, na forma do artigo 11 da Resolução CJF 458, de 04 de outubro de 2017.

Destaque-se, apenas, que em virtude da v. Decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade n.ºs 4357 e 4425, apenas pendente de redação e publicação do Acórdão pelo Ministro Luiz Fux, torna-se incabível a aplicação do disposto nos parágrafos 9º e 10º do artigo 100 da Constituição Federal.

Em seguida, remetam-se os autos à Contadoria Judicial a fim de que seja apurado se os valores controversos encontram-se de acordo com a decisão exequenda.

Intime-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000861-20.2016.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: MOACIR TEIXEIRA DE PAIVA

Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIANA FRAGA SILVEIRA - SP321591, FERNANDA ALVES FERREIRA FUZIKAWA - SP212953

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 33183533: Defiro o requerido pela exequente no tocante à expedição de ofício requisitório do valor incontroverso, conforme cálculo apresentado pelo INSS (Id 32603973), no valor de R\$ 26.394,59 devidos ao exequente e R\$ 3.167,35, referente aos honorários sucumbenciais, atualizados até 09/2019, em consonância com o disposto no artigo 535, § 4º do Código de Processo Civil.

Após, a expedição dê-se ciência às partes do teor para posterior transmissão, na forma do artigo 11 da Resolução CJF 458, de 04 de outubro de 2017.

Em seguida, remetam-se os autos à Contadoria Judicial a fim de que seja apurado se os valores controversos encontram-se de acordo com a decisão exequenda.

Intime-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0004520-59.2015.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

REPRESENTANTE: TOMAZADELINO, ALFREDO FRANCISCO SCAGLIONE ADELINO, JOSE CLAUDIO VIEIRA, FRANCINE DE GOIS, STEPHANIE DE GOIS, ANA MARIA VIEIRA DE ALMEIDA, BIAZUT JOSE DE ALMEIDA

Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148
Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148
Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148
Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148
Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148
Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148
Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Tendo em vista a apelação interposta, vista à CEF para apresentação de contrarrazões, no prazo legal.

Após, findo o prazo, com ou sem manifestação, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região com as nossas homenagens.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0003936-31.2011.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)

AUTOR: HYDRO EXTRUSION BRASILS/A

Advogado do(a) AUTOR: SERGIO PAULO GERIM - SP121371

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Id 34093788: Intime-se o exequente para que providencie a juntada da cópia da certidão do trânsito em julgado do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, a fim de viabilizar a execução dos cálculos apresentados pelas partes.

Após, com a juntada, intime-se a União Federal acerca dos cálculos de Id 34082934, nos termos do artigo 535 do CPC.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5003026-69.2018.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: DIHEGO MARQUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AUTOR: EDSON SAULO COVRE - SP141125

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Considerando o início da fase de execução e havendo classificação específica prevista na Tabela Única de Classes (TUC) do Conselho da Justiça Federal - CJF, proceda a Secretaria à alteração da classe original para cumprimento de sentença, alterando também o tipo de parte para EXEQUENTE (autor) e para EXECUTADO (réu).

Intime-se o EXECUTADO nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0010103-40.2006.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

ASSISTENTE: FRANCISCO CARLOS AGUILERA

Advogados do(a) ASSISTENTE: PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZMORAES - SP218805, RICARDO LEANDRO DE JESUS - SP281100

ASSISTENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Id 34984576: Defiro ao INSS o prazo de 30 (trinta) dias, conforme requerido para apresentação da RMI, bem como da simulação da RMI da aposentadoria proporcional.

Após, coma manifestação, venhamos autos conclusos para deliberação.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5003513-68.2020.4.03.6110

Classe: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)

IMPETRANTE: TIAGO RAMON VIEIRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIZALBERTO MARTINS ALVES DE SOUZA - GO59239

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SOROCABA

DESPACHO

Resta prejudicada a análise da petição do impetrante (Id 34605007) no sentido de haver inércia do INSS quanto ao cumprimento da decisão liminar, visto que sequer houve intimação da autoridade impetrada, já que a citada decisão foi encaminhada para a Central de Mandados em 25/06/20.

Ademais, a autoridade administrativa foi conferido prazo para o cumprimento da ordem.

Int.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

INSANIDADE MENTAL DO ACUSADO (333) N° 5000137-74.2020.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba

REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: GERSON BALSAMO SCARPA

Advogados do(a) REQUERIDO: ALEXANDRO SAID SANTOS - SP243380, TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS - SP21179

DESPACHO

MANDADO DE INTIMAÇÃO

Informação ID 35007382: Em razão da nova data informada pelo médico perito, intime-se o réu **GERSON BALSAMO SCARPA**, brasileiro, casado, empresário, filho de Cammino Scarpa e de Cammina Balsamo Scarpa, nascido aos 30/08/1943, natural de Sorocaba/SP, RG nº 10.853.913 SSP/SP, CPF nº 054.555.108-00, residente na rua João Muraro, 195, Eltonville, Sorocaba/SP, que deverá comparecer na perícia designada para o **dia 08/09/2020, às 11h00**, no endereço informado pelo médico perito, assim como com os documentos requisitados por ele. *(cópia deste servirá como mandado de intimação)*

Intime-se.

Sorocaba, data lançada eletronicamente.

ARNALDO DORDETTI JUNIOR

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) N° 5004040-20.2020.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba

AUTOR: MARIA RISET DE MACEDO TERRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO MONTI JUNIOR - SP428267

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que a autora pleiteia o restabelecimento do benefício de prestação continuada-BPC, proposta em face do INSS.

É o breve relatório. Passo a fundamentar e a decidir.

Nos termos da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, toda causa de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos deverá ser processada e julgada pelo Juizado Especial Federal Cível, quando este existir na Subseção Judiciária.

O que se busca no presente feito é a concessão do benefício de prestação continuada-BPC, tendo a parte autora atribuído à causa o montante de R\$ 12.540,00 (doze mil, quinhentos e quarenta reais).

Ante o acima exposto, RECONHEÇO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA deste juízo para processo e julgamento da presente ação, razão pela qual DECLINO DA COMPETÊNCIA em prol do Juizado Especial Federal Cível desta Subseção Judiciária, para onde determino a remessa do feito após a baixa na distribuição.

Intime-se.

SOROCABA, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001113-86.2017.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: MARIANO BAPTISTA RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Dê-se ciência à parte autora da juntada do comprovante de extrato de pagamento do ofício requisitório (Id 34901601).

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004059-26.2020.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JOSE ACIB FAMA
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDO CARVALHO PINHEIRO - SP274971, OZELIA DE SOUZA CARVALHO - SP174210
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, proposta em face do INSS.

É o breve relatório. Passo a fundamentar e a decidir.

Nos termos da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, toda causa de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos deverá ser processada e julgada pelo Juizado Especial Federal Cível, quando este existir na Subseção Judiciária.

O que se busca no presente feito é a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo a parte autora atribuído à causa o montante de R\$ 12.540,00 (doze mil, quinhentos e quarenta reais).

Ante o acima exposto, RECONHEÇO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA deste juízo para processo e julgamento da presente ação, razão pela qual DECLINO DA COMPETÊNCIA em prol do Juizado Especial Federal Cível desta Subseção Judiciária, para onde determino a remessa do feito após a baixa na distribuição.

Intime-se.

SOROCABA, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000924-11.2017.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: ANTONIO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SPI40741

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao exequente acerca do documento Id 34935381.

Considerando a concordância do INSS (Id 34562345) com o valor apresentado pelo exequente, expeça-se ofício requisitório, conforme cálculos apresentados nos autos (Id 33055447), dando-se ciência às partes do teor para posterior transmissão, na forma do artigo 11 da Resolução CJF 405, de 09 de junho de 2016.

Destaque-se, apenas, que em virtude da v. Decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade n.ºs 4357 e 4425, apenas pendente de redação e publicação do Acórdão pelo Ministro Luiz Fux, torna-se incabível a aplicação do disposto nos parágrafos 9º e 10º do artigo 100 da Constituição Federal.

Após a transmissão e pagamento dos RPVs, aguarde-se notícia do pagamento do precatório no arquivo sobrestado.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5003077-12.2020.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: ITAMAR CASSOLA

Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS - SP225174

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca da contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, considerando que a aferição do exercício de trabalho sob condições especiais decorre exclusivamente de prova técnica, por meio de formulários SB40, DSS 8030 e PPP, cuja apresentação se dá juntamente com a inicial nos termos do artigo 434 do Código de Processo Civil, verifiquem-se os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000033-82.2020.4.03.6110

Classe: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: JOSE SPARTACO MALZONI - SP56718

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Mantenho a decisão de Id 28944162 pelos próprios fundamentos.

Em que pese a juntada aos autos de comprovante de alimentação, água, energia, gás, aluguel e despesas com medicamentos, juntados aos autos sob os Ids 34973736 a 34973743, tenho que são despesas comuns, sendo que nenhuma atinge valor extraordinário apto a neutralizar toda a renda mensal, motivo pelo qual ainda permanece a ausência de elementos que demonstrem a insuficiência de recursos do autor para pagar as custas e as despesas processuais necessárias para fazer jus ao benefício requerido.

Assim sendo, determino que a parte autora recolha as custas processuais (código correto: 18710-0 e UG/Gestão 090017/00001) de acordo com a Resolução nº 138/2017 – Pres. TRF3, no prazo de quinze (15) dias, sob pena de extinção do processo sem análise do mérito.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5000519-38.2018.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: ELIAS NEREU DE BRITO

Advogados do(a) EXEQUENTE: VINICIUS GUSTAVO GAMITO RODRIGUES SILVA - SP322072, FABIANA CARLA CAIXETA - SP200336

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 34213330: Inicialmente, apresente o exequente o contrato de cessão de crédito, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, venhamos autos conclusos para deliberação.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0000104-77.2017.4.03.6110

Classe: EXECUÇÃO FISCAL (1116)

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GIANNINI SA

Nome: GIANNINI SA

Endereço: desconhecido

Valor da causa: R\$ \$25,367,901.28

DESPACHO

Inicialmente, intime-se a executada, pessoalmente, para a regularização da sua representação processual, bem como para regularização da garantia da dívida em face dos embargos ajuizados.

No mais, regularizada a representação, intime-se a executada para manifestação acerca do pedido de id. 32390766.

Prazo 15 (quinze) dias.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

TUTELA ANTECIPADA ANTERCEDENTE (12135) Nº 5000120-43.2017.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba
REQUERENTE: FARMACIA AVALONE LTDA. - EPP
Advogado do(a) REQUERENTE: RANUZIA COUTINHO MARTINS - SP263501
REQUERIDO: ANVISA - AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da r. sentença, remetam-se os autos ao arquivo definitivamente, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

Sorocaba, data lançada eletronicamente.

MONITÓRIA (40) Nº 5005117-35.2018.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055
REU: OROZINO DA SILVA MOREIRA - EPP, OROZINO DA SILVA MOREIRA
Advogado do(a) REU: RODRIGO FLORES PIMENTEL DE SOUZA - SP182351
Advogado do(a) REU: RODRIGO FLORES PIMENTEL DE SOUZA - SP182351

SENTENÇA

RELATÓRIO

Vistos e examinados os autos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à sentença de Id. 33400271, que rejeitou os embargos opostos pelo requerido, e julgou procedente a ação monitória, extinguindo o feito nos termos do disposto pelo artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Alega o embargante, em síntese (Id. 33839175), a existência das seguintes omissões na sentença proferida nos autos: a) a ausência da realização de prova pericial, o que acarretaria cerceamento de defesa; b) a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no caso em tela; c) a ausência de previsão contratual prevendo expressamente a capitalização dos juros; d) a ausência de observância quanto à aplicação dos juros e à onerosidade excessiva e e) a inobservância do disposto no artigo 1.647, inciso III do Código Civil.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Ematendimento ao que dispõe o artigo 1023, § 2º, do Código de Processo Civil, foi conferido à parte contrária prazo para manifestação acerca dos embargos opostos (Id. 33913333).

A Caixa Econômica Federal – CEF manifestou-se nos autos (Id. 34270755), pugnano pela rejeição dos embargos, pois o embargante pretende a reforma do julgado, haja vista a desnecessidade da realização de prova pericial contábil para o julgamento da lide.

É o relatório. Passo a fundamentar e a decidir.

MOTIVAÇÃO

Anote-se que os Embargos de Declaração, postos à disposição das partes litigantes se prestam para esclarecer, interpretar ou completar pronunciamento judicial, exclusivamente em benefício de sua compreensão ou inteireza, sem cuidado com possível proveito que possa ser trazido ao Embargante.

Não visam proporcionar novo julgamento da causa cujo desfecho pode até ser favorável ao Embargante como sucederia se fosse recurso no qual necessária a sucumbência como pressuposto.

O objetivo é integrar ou aclarar juízo decisório implícito no julgamento, porém omissão do texto do acórdão, e devem ser enfrentados pelo mesmo prolator, conforme observa Theotonio Negrão em nota ao artigo 465 do Código de Processo Civil, 25ª Ed. Nota 3.

Com efeito, não se verifica na sentença embargada as omissões apontadas pelo embargante, pois é cediço que a omissão que rende ensejo aos embargos é aquela que não resolve integralmente a questão e, no caso em exame, consoante consta da sentença proferida, foram analisadas todas as questões arguidas pela defesa.

Constata-se, inicialmente, a desnecessidade da produção de prova pericial contábil, eis que a matéria, veiculada nos autos, é exclusivamente de direito, mostrando-se, por consequência, impertinente e dispensável para o julgamento da ação, uma vez que a parte autora apresentou prova documental suficiente para a elucidação da questão controvertida.

Corroborando com referida assertiva, a seguinte decisão:

E M E N T A CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. PERÍCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. TABELA PRICE. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO QUE NÃO ATINGE AVALISTAS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A Lei 10.931/2004 previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, desde que preenchidos os requisitos legais. Aplicação reiterada do referido normativo pela jurisprudência. Inconstitucionalidade não verificada. 2. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se a questões de direito, como legalidade de taxa de juros e anatocismo. O artigo 355 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas. Precedentes. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC). 4. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. 5. Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes. 6. A concessão da recuperação judicial não suspende a realização dos atos executórios em relação aos avalistas, nos termos do art. 49, § 1º, da Lei n. 11.101/2005. Precedente. 7. Recurso não provido. (APELAÇÃO CÍVEL – ApCiv Processo 5000611-98.2018.4.03.6115 – TRF3 – 2ª TURMA – DJF23: 25/03/2020 – RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ PAULO COTRIM GUIMARÃES)

Ademais, diferentemente do alegado pelo embargante, não há cerceamento de defesa em face da ausência de perícia contábil se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito.

Nesse sentido, o seguinte aresto:

E M E N T A PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO; CDC. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73), sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. O simples ajuizamento de embargos à monitoria não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial. O juízo a respeito do ônus da prova envolve também o juízo a respeito das teses e do pedido formulado pela parte Autora, não se cogitando que toda execução de título extrajudicial dependa de prova pericial para prosseguir. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. II - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio pacta sunt servanda. A teoria da imprevisão e o princípio rebus sic stantibus requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54. Não suficiente, a embargante no caso dos autos é pessoa jurídica que contrata crédito como insumo produtivo, razão pela qual não pode ser considerada como destinatária final da atividade econômica, não se enquadrando no conceito de consumidor. III - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ). IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF. V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. VI - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. VII - Caso em que assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto ao mais, não há nenhum indício de que as partes tenham firmado contrato de seguro, e a embargante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. VIII - Apelação parcialmente provida para delimitar as condições de incidência da comissão de permanência. (APELAÇÃO CÍVEL – ApCiv – 1ª TURMA – DJF3: 31/03/2020 – RELATORA: JUÍZA FEDERAL CONVOCADA NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA)

Desta forma, depreende-se que cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC, razão pela qual a ausência de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa, sendo que o simples ajuizamento de embargos à monitoria não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial.

Por sua vez, no tocante às alegações de omissões quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor no caso em tela; a ausência de previsão contratual prevendo expressamente a capitalização dos juros e a ausência de observância quanto à aplicação dos juros e à onerosidade excessiva, espostas pelo requerido, ora embargante, convém ressaltar que já foram devidamente apreciadas na sentença atacada.

Ademais, é pacífico o entendimento dos Tribunais Federais que alegações vagas e genéricas acerca da abusividade de cláusulas contratuais não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, sendo certo que não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

E M E N T A PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. CONSTRUCARD. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. 1. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes. 2. É tranquilo entendimento dos Tribunais Federais que alegações vagas e genéricas acerca da abusividade de cláusulas contratuais não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista. Precedentes. 3. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). 4. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. 5. Recurso não provido. (APELAÇÃO CÍVEL – ApCiv processo nº 0004288-48.2013.403.6100 – TRF3 – SEGUNDA TURMA – DEJF3: 25/03/2020 – RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ PAULO COTRIM GUIMARÃES)

No que diz respeito à alegação de inobservância do disposto no artigo 1.647, inciso III do Código Civil, sob o argumento de que o requerido, ora embargante, Orozino da Silva Moreira figurou na aludida avença na qualidade de fiador (cláusula 9ª do contrato de abertura de crédito), e que por equívoco da instituição embargada, que consignou no referido instrumento, que foi assinado no dia 26 de Março de 2.015, de que aquele seria solteiro (quando o mesmo é casado desde a data de 25 de Abril de 2.009, sob o regime da Comunhão Parcial de Bens, conforme se observa na Certidão de Casamento de Id. 33839180, não houve a assinatura de sua esposa com o objetivo de validar a mencionada garantia.

Inicialmente, para compreensão do tema apresentado, insta observar que não cabe anular a fiança e/ou o aval concedido pelo requerido, ora embargante Orozino por ausência de permissão de sua esposa, tendo em vista que o aval não pode ser anulado por falta de vênica conjugal, de forma que o inciso III do artigo 1.647 do Código Civil apenas caracteriza a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu.

Corroborando com referida assertiva, a seguinte decisão que apreciou um caso análogo aos presentes autos:

PROCESSO CIVIL. CIVIL. COMERCIAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. GIROCAIXA INSTANTÂNEO. AVAL. INEXISTÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA. DESNECESSIDADE. CLÁUSULA DE MANDATO. NÃO COMPROVAÇÃO. EXCLU SÃO DE VALORES DEVIDOS APÓS VENCIMENTO DO AVAL. INDEVIDA INDENIZAÇÃO. APELOS NÃO PROVIDOS. 1. Hipótese de Apelações interpostas pela CAIXA e particular, em face de sentença prolatada em sede de ação ordinária de nulidade de contrato de aval cumulada com pedido de indenização por danos morais, que julgou parcialmente procedente o pedido autoral, determinando a exclusão dos valores referentes a débitos posteriores a 28/12/2003, com reflexos nos acessórios, em relação ao avalista. 2. Não cabe anular o aval concedido pelo primeiro autor por ausência de permissão de sua esposa. Aplicação da orientação contida no enunciado n.114 das Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: "o aval não pode ser anulado por falta de vênica conjugal, de modo que o inc. III do art. 1.647 apenas caracteriza a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu." 3. Comprovada a inexistência de aditamento do aval, deve-se limitar a responsabilidade do avalista à data de vencimento do contrato. Prevalência do capítulo da sentença que determinou a exclusão dos valores referentes a débitos posteriores a 28.12.2003, data que corresponde ao vencimento do contrato. 4. Inexistência de nulidade em cláusula de mandato segundo a qual a CAIXA pode utilizar o saldo de qualquer conta, aplicação financeira e/ou crédito de suas titularidades, em qualquer de suas unidades, para liquidação ou amortização das obrigações assumidas em decorrência do contrato. Precedentes jurisprudenciais. 5. Inexistência do dever de indenizar, tendo vista alegada ingerência em conta corrente, pois o débito não atingiu patrimônio da apelante (esposa do avalista). 6. Apelações da CAIXA e Particulares não providas. (AC 200685000035732 – AC – APELAÇÃO CÍVEL – 457064 – TRF5 – SEGUNDA TURMA – DJE: 11/03/2010 – RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL MANUEL MAIA)

Além disso, convém ressaltar que o requerido, ora embargante, não logrou comprovar o alegado, ou seja, houve equívoco da instituição embargada, ao consignar no referido instrumento, que ele seria solteiro.

Saliente-se, nesse sentido, que o requerido/embargante ao assinar o aludido contrato de abertura de crédito, concordou com as informações ali consignadas, inclusive no tocante ao seu estado civil. Qualquer discordância com os dados incluídos no referido instrumento deveria ter sido manifestada quando da celebração do mesmo, levando-se em conta que é pessoa capaz e que o contrato tem por objeto direitos disponíveis.

Convém, ressaltar, ainda, que os argumentos deduzidos no processo e não enfrentados por este Juízo não enfraquecem a força jurídica desta decisão judicial, tampouco a conclusão adotada pelo julgador, tendo em vista que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todas as questões ventiladas pelas partes, visto que sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para composição do litígio.

Nesse sentido:

“É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio” (STJ – 1ª Turma, AI 169.073 – SP – AgRg, Rel. Min. José Delgado, J. 4.6.98, negaram provimento, v.u., DJU 17.08.98, p.44).

E ainda:

“O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos” (RJTJESP 115/207).” (grifo nosso)

Por fim, consignar-se que o recurso de embargos de declaração presta-se ao suprimento de contradição, omissão e obscuridade, contidos no provimento jurisdicional, e não à sua reforma. Se a decisão não está evadida de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser conhecidos, sob pena de ofensa ao artigo 1022 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, vale mencionar acórdão oriundo do Superior Tribunal de Justiça:

“Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração – não de substituição” (STJ – 1ª TURMA, Resp 15.774-0SP- Edcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895).

Na verdade, evidencia-se o caráter infringente dos presentes embargos, na tentativa de modificar a sentença proferida, emprestando-lhe finalidade que não possui.

Como já decidido:

“Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório” (RTJ 154/223, 155/964M 158/264, 158/689, 158/993, 159/638)” (in Teotônio Negrão, “Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor”, Ed. Saraiva, 32ª ed., 2001, pág. 598).

O escopo de prequestionar assuntos não ventilados perde a relevância em face dos argumentos expedidos e que foram abordados na sua totalidade.

Assim, conclui-se que os presentes embargos de declaração não merecem guarida, já que o embargante pretende modificar a decisão, o que não é possível, pois o recurso em tela não é meio hábil ao reexame da causa.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração.

Publique-se, registre-se e intimem-se.

Sorocaba, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0005371-98.2015.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: MARCOS BACARIN

Advogados do(a) EXEQUENTE: EJANE MABEL SERENI ANTONIO - SP362134, ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a concordância do exequente (Id 34521357) com o valor apresentado pelo INSS, expeça-se ofício requisitório, conforme cálculos apresentados nos autos (Id 34213287), dando-se ciência às partes do teor para posterior transmissão, na forma do artigo 11 da Resolução CJF 405, de 09 de junho de 2016.

Destaque-se, apenas, que em virtude da v. Decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade n.ºs 4357 e 4425, apenas pendente de redação e publicação do Acórdão pelo Ministro Luiz Fux, torna-se incabível a aplicação do disposto nos parágrafos 9º e 10º do artigo 100 da Constituição Federal.

Após a transmissão e pagamento dos RPVs, aguarde-se notícia do pagamento do precatório no arquivo sobrestado.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 0007663-61.2012.4.03.6110

Classe: CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

EXEQUENTE: ANTONIO NARDI

Advogado do(a) EXEQUENTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A, EMERSON CHIBIAQUI - SP237072

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se o exequente sobre a impugnação do INSS (Id 34939347 e seguintes), no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, findo o prazo, venhamos autos conclusos para deliberação.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 0002712-14.2018.4.03.6110 / 3ª Vara Federal de Sorocaba

EMBARGANTE: GABRIEL DE LIMA VENANCIO

Advogado do(a) EMBARGANTE: OTTO AUGUSTO URBANO ANDARI - SP101045

S E N T E N Ç A

RELATÓRIO

Vistos e examinados os autos.

GABRIEL DE LIMA VENÂNCIO, devidamente qualificada nos autos, ajuizou os presentes Embargos de Terceiro em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando desconstituir eventual penhora do imóvel objeto da matrícula nº 29.963, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Mogi das Cruzes/SP, mantendo-se a eficácia da compra e venda efetuada e seus efeitos.

Sustenta o embargante, em síntese, que conforme, primeiro "Instrumento Particular de Cessão de Meação e Direitos Hereditários" firmado em 11.07.2005, de um lado, Silas Fonseca Redondo e outros (dentre eles, Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos), como Cedentes, e de outro lado, Leandro Rodrigues Venâncio e Gislene de Lima Venâncio, como Cessionários, negociou-se os direitos sobre o imóvel objeto da matrícula no, 29.963, do 1º Ofício de Registro de Imóveis de Mogi das Cruzes, pelo preço ali estipulado de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais).

Anota que o preço restou integralmente pago, na forma estatuída e os Cessionários iniciaram-se na posse do imóvel na ocasião, tudo consoante farta documentação aqui acostada.

Esclarece que, à época, não só não havia qualquer tipo de restrição quanto às figuras dos Cedentes, dentre as quais os Srs. Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos (executados na execução ora embargada), como também existia farto patrimônio no grupo familiar dos Cedentes que poderia garantir a execução.

Afirma que, embora o preço tenha sido pago integralmente até meados de 2006 e os então Cessionários tenham sido iniciados na posse em 2005, exercendo-a de modo pleno, a devida "Escritura de Venda e Compra" somente foi lavrada em 11.02.15, a qual restou registrada à margem da matrícula (R.25 e R.26) em 13.05.15.

Assinala que, em razão de decisão proferida em 13.11.17 nos autos da execução fiscal, extrai-se que há a possibilidade de que seja reconhecido que a transação retro referida tenha se dado em fraude à execução, ao menos "em tese", o que pela narrativa acima dada e documentos que a amparam, requer seja afastado.

Acompanharam inicial os documentos de Id. 25838632 – pág. 09 / 25838632 – pág. 185.

Emenda à inicial em Id. 25838632 – pág. 188, ematendimento à decisão de Id. 25838632 – pág. 187.

A decisão de Id. 25838632 – pág. 191 suspendeu o curso da ação principal em relação ao imóvel em discussão, por entender que restou devidamente comprovada a posse, e determinou a citação da União Federal.

Citada, a União Federal apresentou contestação em Id. 25838632 – pág. 193/197. Em suma, aduz que os débitos do executado foram inscritos na Dívida Ativa da União em 06/04/1998, com pedido fazendário de redirecionamento do feito contra os responsáveis legais da empresa em 29/03/2000, o qual foi deferido pelo juízo em 07/04/2000. Após, foi realizada a citação nestes autos, em 09/04/2001, sem que os executados mantivessem reservados outros bens suficientes à garantia do Juízo.

Anota, mais, a União que os registros e averbações do imóvel de matrícula 29.963 do 1º CRI de Mogi das Cruzes, demonstram que o bem foi adquirido pelos executados/vendedores em 12/08/2010, com transferência ao ora requerente em 11/02/2015, sendo que não há qualquer referência, neste documento, da confecção de Instrumento Particular de Cessão de Meação e Direitos Hereditários entre o ora embargante e devedores/alienantes, precedente às datas acima mencionadas, até para fins de ratificação da transação.

Registra, por fim, que os documentos apresentados pelo embargante, como provas da transferência do imóvel em data diversa, qual seja, 11/07/2005, não altera o resultado da conclusão de que foi perpetrada fraude à execução fiscal, nos termos do artigo 185, do CTN. Propugna pela improcedência do pedido.

Réplica em Id. 25838632 – pág. 200/202.

É o breve relatório.

Passo a fundamentar e a decidir.

MOTIVAÇÃO

A lide comporta pronto julgamento, nos termos do artigo 355, inciso I do Código de Processo Civil, este aplicável por força do art. 1º da referida Lei de Execuções Fiscais.

NO MÉRITO

Compulsando os autos verifica-se que o cerne da controvérsia cinge-se em analisar se eventual penhora na parte ideal equivalente a 3,57% do imóvel objeto da matrícula nº 29.963, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Mogi das Cruzes/SP deva ser obstaculizada, afastando-se a alegação de que a transação imobiliária envolvendo o referido bem imóvel tenha se dado em fraude à execução.

Preliminarmente, para compreensão do tema apresentado nos presentes autos, convém ressaltar que o artigo 1.046, "caput" do Código de Processo Civil de 1973, foi significativamente reformulado pelo artigo 674, "caput" do novo CPC (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015), sendo estas as modificações perpetradas:

Onde se lê: "*Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha...*", leia-se: "*Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo...*";

Onde se lê: "*poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos*", leia-se: "*poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro*".

Desta forma, o legislador estabelece neste dispositivo legal que é por intermédio da ação de embargos de terceiro que serão desfeitos os atos de constrição, garantindo assim sua inibição ou seu desfazimento. Ou seja, terceiro passa a ser quem, não sendo parte integrante do processo, sofrer constrição **ou ameaça de constrição** sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo.

Ressalte-se, ainda, que a supressão das palavras "turbação e esbulho", típicas das ações possessórias, não retira, contudo, o caráter possessório da ação de embargos de terceiro, uma vez que o artigo 677 do novo CPC, como já o fazia o CPC de 1973, continua exigindo, como um dos requisitos da petição inicial, a prova sumária da posse, no caso em que os embargos de terceiro tenham por fundamento "a posse", consoante artigo 674, parágrafo primeiro, parte final, enquanto as ordens de manutenção ou de reintegração provisória de posse estão expressamente consignadas no artigo 678 e seu parágrafo único.

A fraude à execução, por sua vez, consiste na alienação de bens pelo devedor, na pendência de um processo capaz de reduzi-lo à insolvência, sem a reserva, em seu patrimônio, de bens suficientes a garantir o débito objeto de cobrança.

Trata-se de instituto de direito processual, regulado pelo novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015) em seu artigo 792 que ampliou e aperfeiçoou o art. 593 do CPC de 1973, *in verbis*:

"Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução:

I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver;

II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828;

III - quando tiver sido averbada, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude;

IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência;

V - nos demais casos expressos em lei.

§ 1º A alienação em fraude à execução é ineficaz em relação ao exequente.

§ 2º No caso de aquisição de bem não sujeito a registro, o terceiro adquirente tem o ônus de provar que adotou as cautelas necessárias para a aquisição, mediante a exibição das certidões pertinentes, obtidas no domicílio do vendedor e no local onde se encontra o bem.

§ 3º Nos casos de desconsideração da personalidade jurídica, a fraude à execução verifica-se a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar.

§ 4º Antes de declarar a fraude à execução, o juiz deverá intimar o terceiro adquirente, que, se quiser, poderá opor embargos de terceiro, no prazo de 15 (quinze) dias.

O instituto processual da fraude à execução tem como escopo, preservar o resultado do processo, evitando que na pendência da ação executiva, o devedor aliene seus bens, frustrando a execução e impedindo a satisfação do credor. Para a caracterização de presunção da fraude à execução, regulada pelo artigo 185 do CTN com redação determinada pela Lei Complementar 118/2005, devem estar presentes os seguintes pressupostos: a) a existência de crédito fiscal devidamente inscrito em dívida ativa e, b) a insolvência do devedor, consistente na falta de outros bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida.

O artigo 185 do CTN com a nova redação dada pela Lei complementar diz:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

A redação do artigo 185 do CTN com a alteração trazida pela Lei Complementar nº 118/2005, demonstra que não se exige mais que a alienação tenha ocorrido somente após a propositura da ação executiva e com a regular citação do executado, bastando apenas que o crédito esteja regularmente inscrito em dívida ativa.

Outrossim, vale registrar trechos da decisão de Agravo de Instrumento, como voto de lavra do Excelentíssimo Desembargador Federal Marcio Moraes acerca da aplicação do artigo 185 do CTN, nos casos anteriores e posteriores à Lei Complementar 118/2005:

"No tocante à alegação de fraude à execução, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que, após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (9/6/2005), presumem-se fraudulentas as alienações realizadas depois da inscrição do débito tributário em dívida ativa, nos termos da nova redação do art. 185 do CTN: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

(...) Omissis

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. (...) Omissis

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1.141.990/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10/11/2010, DJe de 19/11/2010, grifos nossos).

Conforme bem esquematizado pelo Ministro Teori Albino Zavascki (AgRg no REsp 1.106.045/MT, Primeira Turma, j. 7/6/2011, DJe de 10/6/2011), a alienação ou a oneração de bens ou rendas por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, sem a reserva de patrimônio suficiente à sua garantia, configura presunção absoluta de fraude à execução fiscal, sendo certo que tal presunção se perfaz:

(a) a partir da citação válida do devedor na ação de execução fiscal, em relação aos negócios jurídicos celebrados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005;

(b) em relação aos negócios jurídicos que lhes são posteriores, a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa. (PROC. -:- 2010.03.00.020447-2 AI 411532 -D.J.-29/6/2012- AGRADO DE INSTRUMENTO N.º 0020447-38.2010.4.03.0000/SP- 2010.03.00.020447-2/SP- RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES)."

Portanto, nos casos anteriores ao ano de 2005, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor, ou seja, o marco inicial para a caracterização de fraude à execução seria a citação do devedor. A celeuma restou superada após a edição da aludida lei complementar, bastando existir a alienação de bens ou rendas após a inscrição em dívida ativa, para que se presuma a fraude.

Tecidas tais considerações iniciais, observa-se que, no caso em tela, o embargante sustenta ser possuidor de boa-fé, alegando que a compra e venda do imóvel objeto da matrícula nº 29.963, do 1º Ofício de Registro de Imóveis de Sorocaba, em 11/07/2005, deu-se antes que se tivesse notícia de que Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos passariam a compor o pólo passivo da execução fiscal nº 0000473-04.1999.403.6110, daí porque não se poderia falar em fraude à execução.

Pois bem, ainda que o embargante alegue a sua legitimidade e boa-fé, de início deve-se registrar que o "Instrumento Particular de Cessão de Meação e Direitos Hereditários" foi firmado em 11/07/2005 entre Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos (e outros), como cedentes e Leandro Rodrigues Venâncio e Gislene de Lima Venâncio, comocessionários, ou seja, o embargante sequer figurou como cessionário dos direitos do referido imóvel, passando a constar como proprietário (da nua propriedade) a partir do registro da Escritura de Compra e Venda do Imóvel, em **11/02/2015**.

Ademais, conforme assevera a União Federal (Fazenda Nacional), os débitos do executado Ciacopla Industrial Ltda., e co-responsáveis Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos (execução fiscal 0000473-04.1999.403.6110) foram inscritos na Dívida Ativa da União em 06/04/1998, conforme certidão de dívida ativa (Id. 25023956 da execução fiscal), com pedido fiduciário de redirecionamento do feito contra os responsáveis legais da empresa em 28/03/2000 (Id. 25023956 – pag. 49/50 da execução fiscal), o qual foi deferido pelo juízo em 07/04/2000 (Id. 25023956 – pag. 61).

Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos foram regularmente citados (Id. 25023956 – pag. 70), e não mantiveram reservados outros bens suficientes à garantia do Juízo da execução.

Outrossim, os registros e averbações do imóvel de matrícula 29.963 do 1º CRI de Mogi das Cruzes, demonstram que o bem foi adquirido pelos executados Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos, por direito, em 12/08/2010, com transferência ao requerente em 11/02/2015.

De fato, a matrícula do imóvel de Id. 25838632 – pag. 156/160 comprovam que Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos adquiriram o imóvel objeto da matrícula 29.963 do 1º Ofício de Mogi das Cruzes na ação de inventário nº 210.01.2003.000.770.

É certo que não há qualquer referência, neste documento, da confecção de Instrumento Particular de Cessão de Meação e Direitos Hereditários acostado aos autos, ainda que sem reconhecimento de firma das assinaturas, entre Leandro Rodrigues Venâncio e Gislene de Lima Venâncio e Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos / devedores/alienantes, precedente às datas acima mencionadas.

Vale registrar eu, no curso da execução fiscal, várias foram as tentativas de reforço da primeira penhora efetuada para garantia da execução cuja dívida, em 27/11/1998, alcançava o montante de R\$ 1.278.665,98 (um milhão, duzentos e setenta e oito mil, seiscentos e sessenta e cinco reais e noventa e oito centavos) – Id. 25023956 – pag. 78 dos autos da execução fiscal, daí porque, **ainda que se considerasse** eventual validade do suposto Instrumento Particular de Cessão de Meação e Direitos Hereditários acostado aos autos, entre Leandro Rodrigues Venâncio e Gislene de Lima Venâncio, como cessionários e Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos, como cedentes, firmado em 2005 - devendo-se consignar que não há nos autos qualquer prova de transação financeira que pudesse supor a negociação em tela - já constava o nome destes últimos na execução fiscal em apenso, desde 07/04/2000 (Id. 25023956 – pag. 61), além de que tais executados já tinham ciência de que seus bens estavam sendo procurados a fim de garantir a execução, **razão pela qual deles não poderiam dispor**.

Outrossim, consignar-se que a União Federal requereu, nos autos da ação executiva em apenso, a declaração de fraude à execução referente à alienação do bem imóvel de matrículas nº 29.963, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Mogi das Cruzes/SP, estando tal pedido a depender da solução que ora se adota.

Nestes termos, e ante tudo o mais que dos autos consta, considerando que a alienação deu-se efetivamente em 11/02/2015, ou seja, após ter sido realizada a inscrição do débito executado nos autos nº 0000473-04.1999.403.6110 em dívida ativa da União e após, também, a citação dos co-responsáveis, o que ocorreu em 09/04/2001, sem que conste dos autos prova de que tenha sido reservado bens outros como garantia da dívida, é de ser considerada fraude à execução, sendo certo que caberia ao embargante, naquela ocasião, buscar informações acerca da existência de eventual execução ou qualquer outra ação judicial que pudesse, eventualmente, desapropriar bens do atual proprietário – vendedor.

Com efeito, sabe-se que nas negociações de compra e venda imobiliárias, é de praxe a busca por certidões negativas dos cartórios de protesto, certidões forenses dos distribuidores civis, fiscais e trabalhistas, notadamente a fim de se verificar a existência de restrições sobre o bem que se pretende adquirir, providência esta da qual a embargante não se desincumbiu, o que indica conduta no mínimo negligente, sendo que os riscos assumidos não deveriam atingir o embargado, devendo-se consignar que, ainda que se considerasse o suposto "Instrumento Particular de Cessão de Meação e Direitos Hereditários", datado de 2005 e acostado aos autos, sem reconhecimento de firma das assinaturas, entre Leandro Rodrigues Venâncio e Gislene de Lima Venâncio e Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos / devedores/alienantes, ainda assim teria sido realizado após a citação de Gláucia Loureiro Redondo e Heres de Campos nos autos da execução fiscal nº 0000473-04.1999.403.6110.

Conclui-se, dessa forma, que a pretensão do embargante não merece guarida.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTES OS PRESENTES EMBARGOS DE TERCEIRO** com resolução do mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno o embargante a pagar honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, valor este que deve ser corrigido na forma da Resolução CJF nº 267/2013 para a data do efetivo pagamento.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos de execução fiscal nº 0000473-04.1999.403.6110.

Custas "ex lege".

P.R.I.

SOROCABA, data lançada eletronicamente.

3ª Vara Federal de Sorocaba/SP

Processo n. 5002692-98.2019.4.03.6110

Classe: MONITÓRIA (40)

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ITACAMINHOES COMERCIO E SERVICOS DE VEICULOS AUTOMOTORES EIRELI - ME, ADRIANO LARADOS SANTOS, MARIANA MARQUES DOS SANTOS

DESPACHO

Id 34675027: A fim de permitir maior celeridade e economia processual no presente feito, bem como de acordo como disposto no artigo 247 do CPC, defiro a citação dos requeridos por carta.

Assim, expeça-se CARTA DE CITAÇÃO para os réus abaixo mencionados nos novos endereços indicados, para pagamento acrescido dos honorários advocatícios no valor de cinco por cento, para entrega da coisa ou apresentação de embargos, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 701 e seguintes do Código de Processo Civil, advertindo-se que, se efetivado o pagamento, o(s) réu(s) estará(ão) isento(s) de custas processuais. Decorrido o prazo, constituir-se-á o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista no Título II do Livro I da Parte Especial do Código de Processo Civil.

ITACAMINHOES COMERCIO E SERVICOS DE VEICULOS AUTOMOTORES EIRELI (CNPJ nº 14.619.984/0001-06)

Rua Edgar Porfirio de Almeida, 1093 —Pinheiros II, Itapetininga/SP 18212-601

ADRIANO LARADOS SANTOS (CPF nº 309.323.058-65)

R ELIZA ASILVEIRA 68 CS -PRQ S BENTO -ITAPETININGA -SP-18207842

Cópia deste despacho servirá como carta de citação.

Intimem-se.

Sorocaba/SP, data lançada eletronicamente.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA

1ª VARA DE ARARAQUARA

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000977-54.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: SOLENIS ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 910/3589

CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA

INTIME-SE a impetrante a fim de que se manifeste sobre a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela autoridade coatora em suas informações (32203721).

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Araraquara,

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000962-85.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ELIZIANE MARIA DE SOUZA BENEDICTO - SP354834, JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092, CASSIO BENEDICTO - SP124715
IMPETRADO: CHEFE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DE ARARAQUARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA

INTIME-SE o impetrante a fim de que esclareça se a petição 34258187 representa um pedido de desistência. Consigno que o silêncio será interpretado no sentido da desistência.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Araraquara,

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001158-55.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: MARIO APARECIDO DA CRUZ
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDREA ALESSANDRA DA SILVA CAMARGO - SP212887
IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA

Considerando que a petição 34693765 aponta para a superação do pedido originalmente formulado; INTIME-SE o impetrante a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, reformule a Inicial segundo sua nova pretensão, observadas as exigências legais; desista da ação, tendo em vista a perda do seu objeto inicial; ou preste os esclarecimentos que entender cabíveis.

Consigno que o silêncio será interpretado como desistência.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Araraquara,

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001769-13.2017.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: TATIANA MIGUEL RIBEIRO - SP209396
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631, TATIANA MIGUEL RIBEIRO - SP209396
EXECUTADO: ASSAIANTE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, IRACI RODRIGUES ASSAIANTE, CLAUDINEA APARECIDA ASSAIANTE
Advogado do(a) EXECUTADO: ALINE SUELEN DO AMARAL - SP417024

DESPACHO

Trata-se de impugnação ao cumprimento de sentença por negativa geral.

Pugnâncias executadas pela concessão do efeito suspensivo, bem como pleiteiam o deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça.

De início e de acordo com os documentos carreados à impugnação, defiro às executadas a gratuidade da justiça nos termos do artigo 98 e seguintes do CPC.

Quanto a impugnação, no entanto, não merece ser acolhida, pois não está amparada em nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 525, parágrafo primeiro, do CPC e, pelo que se depreende dos autos, não há nenhuma irregularidade desde o início da fase de cumprimento de sentença que ensejaria eventual correção.

Menos sorte resta ao pedido de efeito suspensivo, pois a execução não está garantida, nenhum ato de constrição foi realizado, não havendo, portanto, perigo de dano às executadas com o prosseguimento da execução.

Assim, deixo de acolher a impugnação lançada no documento id 23498940.

Intime-se a exequente, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifeste sobre o prosseguimento do feito.

ARARAQUARA, 2 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000389-47.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: SWAMI STELLO LEITE - SP328036
REU: IBITRANS IBITINGA TRANSPORTES LTDA - ME, ELVIS ABRAAO ANTONIO COSTA PEREIRA
Advogado do(a) REU: MARCOS JANERILO - SP245484
Advogado do(a) REU: MARCOS JANERILO - SP245484

DESPACHO

1. Recebo os Embargos Monitórios opostos, na forma do art. 702 do CPC.
 3. Manifeste-se a Caixa Econômica Federal – CEF, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre as alegações id 30613180.
 3. Sem prejuízo, providencie a Secretaria o cadastro do patrono constituído pelos embargantes.
- Int. Cumpra-se.

ARARAQUARA, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001395-26.2019.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251
EXECUTADO: ZULIANI & FERREIRA DROGARIA E PERFUMARIA LTDA - ME

DESPACHO

Intime-se a executada, nos termos do despacho id 21593599, observando-se o endereço informado pela exequente na petição id 29706379.

Int. Cumpra-se.

ARARAQUARA, 2 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000815-59.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: CONSTRAMER ENGENHARIA E COMERCIO LTDA - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: MICHELLE DE CARVALHO CASALE FAUVEL - SP273650, AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA/SP,
PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM ARARAQUARA

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Constramer Engenharia e Comércio Ltda.** contra atos do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara-SP** e do **Procurador- Seccional da Fazenda Nacional em Araraquara-SP**, vinculados à **União**, mediante o qual - tendo em vista especialmente a edição do Decreto Estadual n. 64.879/2020, que "*reconhece o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo*" -, objetiva obter provimento jurisdicional, inclusive liminarmente, que determine "*que a autoridade coatora suspenda o pagamento do referido parcelamento de tributos federais, SENDO A PRÓXIMA PARCELA COM VENCIMENTO PARA DIA 31 DE MARÇO, conforme DARF anexa, pelo prazo de 3 (três) meses, prorrogando tal vencimento para o último dia útil do terceiro mês subsequente, em função do estado de calamidade pública decretado no estado de São Paulo*", tudo nos termos da Portaria MF n. 12/2012.

A Inicial veio acompanhada por procuração (30286847), documento de identificação social (30287229), comprovantes de recolhimento de custas (30286849 e 30287204) e documentos para instrução da causa (30287210 e ss.).

Despacho 30645341 oportunizou a emenda da Inicial.

Em resposta (30733215), a impetrante acrescentou o Procurador da Fazenda Nacional como autoridade coatora, estendeu seu pedido inicial de modo a incluir os tributos federais em geral, alterou o valor da causa e recolheu custas complementares (30733216 e 30733219).

Decisão 31329371 acolheu a emenda à Inicial e indeferiu o pedido liminar.

Na sequência, a impetrante desistiu da ação (32095455).

A Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional concordou com o pedido de desistência (32225719). Do mesmo modo, a União (32322745).

A Delegacia da SRFB local prestou informações, nas quais alegou preliminarmente sua ilegitimidade passiva (32345341).

O Ministério Público Federal disse não vislumbrar a presença de interesse público que justificasse sua intervenção na lide, pelo que requereu seu regular prosseguimento (34742017).

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Deixo de analisar a preliminar arguida, dada a relação de prejudicialidade do pedido de desistência.

Por não haver óbice a tanto, **HOMOLOGO a DESISTÊNCIA** da impetrante (32095455), pelo que julgo **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/09.

Dado que desistiu, CONDENO a impetrante ao pagamento das custas (art. 90, do CPC).

Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001428-79.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: MARCIA REGINA GOMES
Advogados do(a) IMPETRANTE: LAILA MOURA MARTINS - SP392578, DANILO FONSECA DOS SANTOS - SP293011
IMPETRADO: CHEFE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DE ARARAQUARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Marcia Regina Gomes** contra ato praticado pela **Chefe da Gerência Executiva do INSS de Araraquara e INSS** que, ao deferir a Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/193.974.559-1) a partir de 04/07/2019, não lhe concedeu o benefício mais vantajoso.

Afirma que, em 04/07/2019, requereu administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, que lhe foi concedido em 21/03/2020. Contudo, nesta análise, o INSS não observou seu pedido de alteração da data de entrada de requerimento - DER para quando implantasse as condições para concessão do benefício mais vantajoso e não computou corretamente os salários de contribuição referentes às competências de 05/1997 a 09/1997, de 01/1999 a 07/2000 e de 09/2000 a 02/2003, em que laborou na empresa Indústria R. Camargo Ltda..

Requer a nova análise do requerimento administrativo (NB 42/193.974.559-1) com alteração da DER para 31/10/2019, ocasião em que não haverá incidência do fator previdenciário e, que sejam considerados os salários de contribuição efetivamente recebidos durante o vínculo empregatício com a empresa Indústria R. Camargo Ltda. (21/11/1996 a 11/02/2003).

Juntou procuração e cópia do processo administrativo.

Vieram os autos conclusos para decisão.

Este o relatório.

Fundamento e decido por sentença.

De início, defiro a gratuidade da justiça à impetrante.

Verifico que, no presente caso, a controvérsia reside na análise efetuada pelo INSS na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/193.974.559-1), notadamente em relação à contagem de tempo de contribuição, (alteração da DER para obtenção do benefício sem a incidência do fator previdenciário) e no valor do benefício (cômputo dos salários-de-contribuição da empresa Indústria R. Camargo Ltda. para majoração da renda mensal inicial).

Ora, como é cediço, no mandado de segurança, a prova deve ser pré-constituída e documental, devendo, ainda, afigurar-se apta a demonstrar a violação do direito líquido e certo invocado pelo impetrante, o que não ocorre nos presentes autos.

Assim, em que pese o argumento da impetrante de que as provas colacionadas aos autos já seriam suficientes para demonstrar seu direito líquido e certo, considero-as insuficientes e frágeis para a sustentação do pedido deduzido na inicial. Isto porque a análise do cumprimento dos requisitos para a obtenção do benefício sem a incidência do fator previdenciário, previsto no artigo 29-c da Lei nº 8.213/91) e do valor da renda mensal inicial exigem a dilação probatória, o que somente poderá ser efetivada em ação de procedimento comum.

Logo, evidenciada a exigência de instrução probatória para deslinde da matéria *sub judice* – providência absolutamente incompatível com o rito do mandado de segurança - impõe-se a extinção da presente ação mandamental, por inadequação da via eleita.

Do fundamentado:

1. Julgo **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, I, do CPC, c/c o art. 10, "caput", da Lei n. 12.016/09.
2. Sem condenação em honorários advocatícios.
3. **CONDENO** a impetrante ao pagamento das custas judiciais. Fica, contudo, suspensa a exigibilidade dessa verba em função da gratuidade deferida.
4. Como o trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.
5. Publique-se. Intimem-se.

ARARAQUARA, 1 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000865-85.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara

IMPETRANTE: RESTAURANTE CORNAZZANI & SOUZA LTDA - EPP

Advogado do(a) IMPETRANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM ARARAQUARA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA/SP

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado pelo **Restaurante Cornazzani & Souza Ltda.** contra atos do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara-SP** e do **Procurador- Seccional da Fazenda Nacional em Araraquara-SP**, vinculados à **União**, mediante o qual objetiva obter provimento jurisdicional, inclusive liminarmente, que determine "*que a autoridade coatora suspenda o pagamento do referido parcelamento de tributos federais pelo prazo de 3 (três) meses, prorrogando tal vencimento para o último dia útil do terceiro mês subsequente, em função do estado de calamidade pública decretado no estado de São Paulo e com base na Portaria MF n.º 12 de 2012*".

A Inicial veio acompanhada por procuração (30527522), documento de identificação social (30527726), comprovantes de recolhimento de custas (30527715 e 30527533) e documentos para instrução da causa (30527748 e ss.).

Despacho 30666553 oportunizou a emenda da Inicial.

Em resposta (30734372), a impetrante acrescentou o Procurador da Fazenda Nacional como autoridade coatora, estendeu seu pedido inicial de modo a incluir os tributos federais em geral e alterou o valor da causa.

Decisão 31334609 acolheu a emenda à Inicial e indeferiu o pedido liminar.

Em suas informações (32227499), a Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional aduziu a perda do objeto, dado "*que foi publicada, no dia 12 de maio de 2020, a Portaria n.º 201, do Ministério da Economia (íntegra em anexo), a qual prorrogou os prazos de vencimento de parcelas mensais relativas aos programas de parcelamento administrados pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), em decorrência da pandemia da doença causada pelo coronavírus (Covid-19), declarada pela Organização Mundial da Saúde*".

Na sequência, a impetrante requereu a desistência do processo (32307470).

A União manifestou sua concordância com o pedido de desistência (32238258).

O Delegado da SRFB local pugnou pela denegação da segurança (32535932).

O Ministério Público Federal disse "*não existir interesse que justifique sua manifestação expressa sobre a matéria discutida no presente writ, razão pela qual devolve os autos e propugna pelo regular e válido prosseguimento do feito*" (34670190).

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Por não haver óbice a tanto, **HOMOLOGO** a **DESISTÊNCIA** da impetrante (32307470), pelo que julgo **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC.

Porque desistiu, **CONDENO** a impetrante ao pagamento das custas. Sem condenação em honorários advocatícios por não haver previsão legal neste caso.

Como o trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **São Carlos S.A. Indústria de Papel e Embalagens** contra ato praticado pelo **Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara-SP**, vinculado à **União**, mediante o qual pretende obter provimento jurisdicional, inclusive liminarmente, no sentido do “cancelamento do arrolamento de bens efetuado no procedimento administrativo nº 13857.000241/00-94, com a expedição dos competentes mandados para levantamento das restrições constantes nos órgãos públicos nos bens da impetrante”.

Em resumo, alega que em 03/02/2020 tomou ciência de despacho proferido nesse procedimento, no qual restou indeferido seu pedido de cancelamento do arrolamento, baseado na alegação de não preenchimento dos “requisitos exigidos pela Lei nº 9.532/97, assim como pela IN RFB nº 1.565/2015, quais sejam: o crédito tributário não exceder, SIMULTANEAMENTE a (i) 30% do seu patrimônio conhecido; e, a (ii) R\$ 2.000.000,00”.

Discorda, porém, dessa deliberação, porque considera que, tendo um patrimônio conhecido de R\$ 83.001.338,89, seus débitos tributários não ultrapassariam 30% deste, ou seja, R\$ 24.900.401,67; a uma porque os alegados R\$ 37.249.782,03 de débitos que motivaram o arrolamento, R\$ 35.435.451,10 corresponderiam a débitos declarados em DCTF/SEPIF/GEFIP, pelo que não poderiam ser computados para efeitos de arrolamento, nos termos do art. 2º, §1º, da IN RFB nº 1.565/2015; e a duas porque, do mesmo montante, R\$ 23.613.092,99 corresponderiam a créditos tributários obtidos em seu favor no processo nº 5000200-74.2017.4.03.6120, relativos à exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, e compensáveis com os débitos existentes. Tanto num caso como no outro, a exclusão das parcelas indevidamente incluídas na dívida resultaria no não enquadramento nos requisitos exigidos para o arrolamento de bens e, portanto, na necessidade de cancelamento do arrolamento atual.

Acompanha Inicial procuração (31238525), documentos de identificação social (31238757 e ss.), comprovante de recolhimento de custas (31238533) e documentos para instrução da causa (31238991 e ss.).

Despacho 31473184 determinou a regularização da representação processual, o que foi feito na sequência (31539367 e 31539377).

Decisão 31800227 reputou regularizada a representação processual e indeferiu o pedido liminar.

A União manifestou seu interesse em ingressar no feito, ao mesmo tempo que requereu a denegação da segurança (32050294). No mesmo sentido, a autoridade coatora, em suas informações (32485076).

O Ministério Público Federal disse não vislumbrar a presença de interesse público que justificasse sua intervenção na lide, pelo que requereu seu regular prosseguimento (34775978).

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Começo pela transcrição dos fundamentos da Decisão 31800227:

Sustenta a impetrante que o arrolamento viola o art. 2º, §1º, da IN RFB nº 1.565/2015, segundo o qual “[n]ão serão computados na soma dos créditos tributários os débitos confessados passíveis de imediata inscrição em Dívida Ativa da União (DAU)”.

A esse respeito, compulsando os autos, verifico que o Fisco se pronunciou da seguinte forma (31243224):

Preliminarmente, esclarecemos que os débitos constituídos sob processo administrativo nº 13857.720140/2015-63, que a requerente alega que na data do arrolamento complementar de bens, eram passíveis de inscrição em dívida ativa e não deveriam compor o montante dos débitos para fins do arrolamento, por haver vedação legal nos termos do art. 2º § 1º da In. Nº 1565/15, o que discordamos tendo em vista que estes débitos encontravam-se em cobrança administrativa da RFB – Receita Federal do Brasil, após o contribuinte ter tomado ciência de intimação para pagamento e regularização. O contribuinte após constituição do Termo de Arrolamento, efetuou seu parcelamento nos termos da Lei nº 11.941/2009, que com a amortização das parcelas pagas, somam R\$ 22.637.762,20, superior a 30% do patrimônio conhecido da empresa.

Diante desse esclarecimento, ao menos neste momento processual tão incipiente, entendo que o Fisco não incorreu em qualquer equívoco. Afinal, o art. 2º, §1º, da IN RFB nº 1.565/2015, não excepciona do cômputo dos créditos tributários considerados para fins de arrolamento, todos os débitos confessados, mas tão somente aqueles que, além de confessados, sejam passíveis de imediata inscrição em Dívida Ativa da União. Uma vez que os débitos da impetrante se encontravam em fase de cobrança administrativa pela Receita, e depois de parcelamento, não há motivo para desconsidar-los, pois nenhuma dessas situações constitui hipótese em que o débito confessado possa ser imediatamente inscrito.

Por outro lado, a impetrante sustenta que o arrolamento não leva em consideração o direito à repetição de indébito que titulariza, o qual, uma vez efetivado, reduzirá sobremaneira os débitos pendentes de pagamento, descaracterizando assim os requisitos autorizadores dessa medida.

De acordo com o Despacho Decisório Processo DRF/AQA/SA.CAT nº 13857.000241/00-94 (31243413), de 18 de janeiro de 2018, a dívida tributária da impetrante totalizava então R\$ 32.134.808,46, o ativo conhecido, após reavaliação de imóveis, R\$ 83.001.338,89, e os bens arrolados após substituição de bens, R\$ 39.734.058,77.

Já de acordo com o Despacho EGAR/DRF.SAE nº 18/2019 (31244919), os débitos da impetrante, considerados para fins de arrolamento, somavam R\$ 37.249.782,03 em 09/10/2019.

Em setembro de 2019, a impetrante requereu e lhe foi deferido pedido de habilitação de créditos decorrentes de decisão judicial transitada em julgado, no importe de R\$ 23.613.092,99 (31245126), isto nos termos do art. 101, I a V, da IN RFB nº 1.717/2017, cujo teor é o seguinte:

Art. 101. O pedido de habilitação do crédito será deferido por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, mediante a confirmação de que:

I - o sujeito passivo figura no polo ativo da ação;

II - a ação refere-se a tributo administrado pela RFB;

III - a decisão judicial transitou em julgado;

IV - o pedido foi formalizado no prazo de 5 (cinco) anos, contado da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial; e

V- na hipótese em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução, houve a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução, ou a apresentação de declaração pessoal de inexecução do título judicial na Justiça Federal e de certidão judicial que a ateste;

Parágrafo único. O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica reconhecimento do direito creditório ou homologação da compensação. (Destaquei.)

Dito de outro modo: a impetrante entende fazer jus à repetição de R\$ 23.613.092,99; por ora, no entanto, o Fisco apenas se mostrou favorável ao processamento do pedido em virtude da verificação do preenchimento de requisitos formais, sem se pronunciar, contudo, acerca da correção dos valores pretendidos.

Concluo, portanto, que não há prova inequívoca de que todos esses valores devem ser desconsiderados para fins de desconstituição do arrolamento efetuado.

Tudo somado, julgo que a impetrante não demonstrou de plano e inequivocamente que tem direito líquido e certo ao cancelamento do arrolamento de bens.

Por entender que não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento acima exposto, tomo-o definitivo, denegando assim a segurança.

Do fundamentado:

1. **DENEGO a SEGURANÇA**, julgando **EXTINTO** o processo, **COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do CPC.
2. Sem condenação em honorários. Custas pela impetrante.
3. Com o trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5000256-10.2017.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogados do(a) AUTOR: ELZEANE DA ROCHA - SP333935, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679
REU: ORESTES REDUCINO
Advogado do(a) REU: ELLEN CRISTINA HELD DA SILVA - SP417468

DESPACHO

Considerando a informação de desocupação fornecida pelo requerido (29051891); o pedido formulado pela requerente (33685807); e que, na linha do exposto no despacho 27554744, as questões pendentes de deliberação nestes autos, inclusive os embargos de declaração opostos (19702908 e 19701778), guardam relação de prejudicialidade com a confirmação da informação de desocupação;

EXPEÇA-SE mandado de constatação a fim de que o oficial de justiça averigue se a área objeto desta ação foi de fato desocupada.

Na sequência, VISTA às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias, oportunidade na qual o silêncio da requerente será interpretado como desistência da ação.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003630-90.2015.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA SATIKO FUGI - SP108551
EXECUTADO: ANZOL DE OURO ARARAQUARA LTDA - ME, RICARDO LUIZ DE MORAES FREITAS
Advogado do(a) EXECUTADO: JAMIL GONCALVES DO NASCIMENTO - SP77953

DESPACHO

Intime-se a exequente para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifeste sobre o prosseguimento do feito, tendo em vista a certidão id 30029038.

No silêncio, arquivem-se os autos nos termos do artigo 921, III, do CPC.

Int. Cumpra-se.

ARARAQUARA, 3 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003695-58.2019.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Decorrido o prazo legal sem pagamento e ausente oposição de embargos (certidão ID 34836621), fica constituído de pleno direito o título executivo e, em consequência, convertido o mandado inicial expedido em mandado executivo, devendo o feito prosseguir na forma do artigo 513 e seguintes do Código de Processo Civil.

Intime-se a exequente para que apresente cálculo atualizado do débito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Proceda a Secretária à alteração da classe processual para cumprimento de sentença.

Na sequência, intime(m)-se o(s) executado(s) para pagamento do débito acrescido de custas, no prazo de quinze dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor do débito, elevação dos honorários advocatícios para 10% e expedição de mandado de penhora (artigo 523, caput e § 1º e 3º do Código de Processo Civil).

ARARAQUARA, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000264-21.2016.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, FABIANO GAMA RICCI - SP216530
EXECUTADO: IRRIGAMAI S - BOMBAS, PECAS E SERVICOS EIRELI - ME, ROGERIO PERPETUO CARLOS
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN FERNANDES PEDROSO - SP250529

DESPACHO

Concedo ao exequente o prazo adicional e improrrogável de 15 (quinze) dias, para que se manifeste sobre o prosseguimento do feito.

No silêncio, arquivem-se os autos por sobrestamento.

Int. Cumpra-se.

ARARAQUARA, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000847-64.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: COGEB SUPERMERCADOS - EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA/SP

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **COGEB Supermercados - EIRELI** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara-SP**, vinculado à **União**, mediante o qual - tendo em vista especialmente a edição do Decreto Estadual n. 64.879/2020, que "*reconhece o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo*" -, objetiva obter provimento jurisdicional, inclusive liminarmente, que determine "*que a autoridade coatora suspenda o pagamento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pelo prazo de 3 (três) meses, prorrogando o vencimento para o último dia útil do terceiro mês subsequente, em função do estado de calamidade pública decretado no estado de São Paulo*", tudo nos termos da Portaria MF n. 12/2012.

A Inicial veio acompanhada por procuração (30426835), comprovantes de recolhimento de custas (30426844 e 30427007) e documentos para instrução da causa (30427014 e ss.).

Certidão 30451053 apontou a possibilidade de prevenção com outros dois processos.

Despacho 30657393 determinou a regularização da representação processual, o que foi feito na sequência (30702013 e ss.).

Decisão 31332353 afastou as possibilidades de prevenção, reputou regularizada a representação processual e indeferiu o pedido liminar.

Em suas informações (31951437), a autoridade coatora pugnou pela denegação da segurança, não sem antes arguir preliminar de inadequação da via eleita.

A União também defendeu a denegação da segurança (32050287).

O Ministério Público Federal disse “*não existir interesse que justifique sua manifestação expressa sobre a matéria discutida no presente writ, razão pela qual devolve os autos e propugna pelo regular e válido prosseguimento do feito*” (34670623).

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Deixo de analisar separadamente a preliminar de inadequação da via eleita, pois, tal como formulada, se confunde com o mérito da ação.

Dito isso, passo à questão de fundo.

Começo pela transcrição dos fundamentos da Decisão 31332353:

Quando do início da pandemia do COVID-19 e do ajuizamento das primeiras ações buscando o diferimento do pagamento de tributos e parcelamentos tributários federais com base na Portaria do Ministério da Fazenda – MF n. 12/2012, adotei o entendimento de que, pelo prisma da legalidade estrita, tal portaria seria aplicável aos contribuintes paulistas em virtude da decretação de estado calamidade pública abrangendo todos os municípios do Estado, constituindo a menção a uma regulamentação ao final de seu texto disposição incapaz de alterar as diretrizes que já estabelecia, pelo que seria autoaplicável.

Nesse sentido foi a decisão de deferimento de liminar que proferi, por exemplo, no Mandado de Segurança n. 5000867-55.2020.4.03.6120. Na sequência, tomei ciência de que a decisão fora modificada liminarmente no curso do Agravo de Instrumento n. 5007993-86.2020.4.03.0000, em pronunciamento do Des. Fed. Luiz Alberto de Souza Ribeiro, com o seguinte teor:

Observa-se, de início, que a Portaria n° 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benesse, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do corona vírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da ora agravada se identifica como um pleito de moratória em âmbito tributário, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação, conforme prevê expressamente o art. 153, do Código Tributário Nacional, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o princípio da estrita legalidade, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em nítida usurpação da competência dos outros Poderes, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

Portanto, em análise às alegações trazidas pela agravante, e, considerando-se o periculum in mora, consubstanciado na redução das receitas da agravante nos meses mais críticos para o controle da pandemia, merece guardada a pretensão deduzida.

Diante dessa decisão, decidi curvar-me ao entendimento que tende a prevalecer no TRF da 3ª Região, ao qual compete a uniformização da jurisprudência federal, sobretudo no Estado de São Paulo. Com efeito, ações para o diferimento de tributos proliferam na Seção Judiciária de São Paulo, e, dada a urgência dos provimentos pleiteados, a matéria não tardou a chegar em massa à segunda instância, que já se mostrou inclinada, como mostra o exemplo acima, a não atender ao pleito dos contribuintes. Sendo assim, não se mostra de bom alvitre insistir em tese que tende a não prevalecer, contribuindo desse modo à criação de insegurança jurídica e de falsas expectativas.

Ademais, é certo que a crise do COVID-19 ultrapassa em muito o que se poderia ter em vista quando da edição da Portaria MF n. 12/2012. Conquanto, pela estrita legalidade, possa ser feita a subsunção do caso concreto à norma infralegal, não há dúvida de que sua finalidade histórica foi contemplar contribuintes residentes em municípios que, vez ou outra e pontualmente, fossem acometidos por calamidade pública. É certo que se o Ministério da Economia então vislumbrasse que todos os contribuintes do Estado mais rico do país poderiam diferir seus tributos com base no normativo, não o teria editado nesses moldes, sob pena de inviabilizar por completo o financiamento do Estado e a prestação de serviços públicos mais do que nunca essenciais. Cumpre, portanto, observar uma interpretação teleológica da portaria.

Por fim, cumpre salientar que, em se tratando de uma situação de larga escala e de consequências imprevisíveis como esta do COVID-19, compete precipuamente aos Poderes Legislativo e Executivo, em contato com a sociedade por meio de seus representantes eleitos, estabelecer regras e executar programas capazes de, de um lado, atender às necessidades dos contribuintes, e, de outro, às necessidades arrecadatórias do Estado.

Por entender que não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento acima exposto, tomo-o definitivo, pelo que denego a segurança.

Do fundamentado:

1. **DENEGO** a **SEGURANÇA**, julgando **EXTINTO** o processo, **COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do CPC.
2. Sem condenação em honorários. Custas pela impetrante.
3. Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intím-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004286-20.2019.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: VERA LUCIA DA SILVA MARIOTTINI
Advogado do(a) AUTOR: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039
REU: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 09/2016, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 15 (quinze) dias, ressaltando-se ainda que, havendo interesse na produção de prova pericial, devam as partes apresentar seus quesitos e assistente técnico, sob pena de preclusão.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000945-49.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: MEGATRANS COMERCIO E SERVICOS ELETRICOS LTDA - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEANDRO REHDER CESAR - SP271774
IMPETRADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Megatrans Comércio e Serviços Elétricos** contra ato do **Procurador-Sectional da Fazenda Nacional em Araraquara-SP**, vinculado à **União**, visando à concessão de ordem de “*inclusão de todos os débitos tributários da Impetrante na “transação extraordinária” prevista na Portaria 7.820/2020, e outros que eventualmente também não estejam disponibilizados na ferramenta REGULARIZE para inclusão no referido parcelamento extraordinário, bem como para que os débitos já consolidados pela Receita Federal do Brasil igualmente sejam incluídos na dívida ativa da União, para que sejam parcelados conforme previsto na Portaria PGFN 7.820/20 ou, neste último caso, para assegurar à Impetrante que a PGFN lhe conceda prazo razoável para requerer a inclusão dos débitos já lançados e consolidados pela RFB, na dívida ativa administrada pela PGFN, para posterior inclusão no parcelamento extraordinário.*”

Foram recolhidas custas iniciais (31135463).

Em resposta ao despacho 32830944, a impetrante especificou o pedido inicial, deu novo valor à causa e requereu prazo para complementar o recolhimento das custas (32830944).

Na sequência, requereu a desistência da ação (34287283).

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Primeiramente, ACOLHO a emenda à Inicial mediante a qual o pedido foi especificado, e dado novo valor à causa (32830944). ANOTE-SE.

Considerando o pedido de desistência formulado (34287283), que o procurador que o subscreve detém poderes para desistir (30835233), e que não há outros óbices a tanto;

HOMOLOGO a desistência, julgando **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC, pelo que **DENEGO A SEGURANÇA**.

Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/09.

Dado que desistiu, CONDENO a impetrante ao pagamento das custas (art. 90, do CPC).

Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intím-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000827-73.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: LILIANE CRISTINA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL DE LUCCA MEIRELES - SP256397
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) REU: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631, TATIANA MIGUEL RIBEIRO - SP209396

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 09/2016, especifiquemos partes as provas que pretendem produzir, justificando-as, no prazo de 15 (quinze) dias, ressaltando-se ainda que, havendo interesse na produção de prova pericial, devemos partes apresentar seus quesitos e assistente técnico, sob pena de preclusão.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0006486-90.2016.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: MARCELO TIAGO APARECIDO PINI
Advogados do(a) AUTOR: EDER APARECIDO PIROLA - SP363461, FERNANDO JOSE DE CUNTO RONDELLI - SP65525
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: FABIANO GAMARICCI - SP216530

DESPACHO

Em vista da virtualização dos autos promovido pelo embargante, ciência ao embargado pelo prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do Art. 4º, inciso I, alínea b, da Resolução Pres. N. 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo, se em termos, proceda a Secretária a remessa dos presentes autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

ARARAQUARA, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000139-14.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: POSTO TOTAL ARARAQUARA LTDA, MAXGAS AUTO POSTO LTDA, MAXGAS AUTO POSTO LTDA
Advogados do(a) AUTOR: ROBERTO IUEDESNEIDER DE CASTRO - SP333532, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545
Advogados do(a) AUTOR: ROBERTO IUEDESNEIDER DE CASTRO - SP333532, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545
Advogados do(a) AUTOR: ROBERTO IUEDESNEIDER DE CASTRO - SP333532, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte autora para que apresente contrarrazões, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 1010, §1º do Código de Processo Civil.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000958-48.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: CARLOS ROBERTO MOREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE ARARAQUARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Carlos Roberto Moreira Rodrigues** contra omissão do **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Araraquara - SP**, vinculado ao próprio INSS, consistente na inércia em cumprir decisão administrativa favorável ao segurado.

Foram requeridos os benefícios da gratuidade da justiça.

Acompanha Inicial procuração (30958115), declaração de hipossuficiência (30958119) e documentos para instrução da causa (30958136 e ss.).

Despacho 31149389 postergou a análise do pedido liminar para depois da instauração do contraditório.

Em suas informações (32604942), a autoridade coatora disse que “o acórdão nº 9180/2019, emanado da 5ª Junta de Recursos do Seguro Social foi analisado e acatado, sendo então implantado em 11/05/2020 o benefício nº 192.889.767-0 espécie 42 – Aposentadoria por Tempo de Contribuição”.

Na sequência, o impetrante requereu a extinção do processo sem resolução do mérito (3333528).

Vieramos autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Considerando que a última manifestação do impetrante representa verdadeira desistência da ação (33333528), e que o procurador que o representa detém poderes para desistir (30958115);

HOMOLOGO a desistência, julgando **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC, pelo que **DENEGO A SEGURANÇA**.

Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/09.

Dado que desistiu, CONDENO o impetrante ao pagamento das custas (art. 90, do CPC); fica, contudo, suspensa a exigibilidade da verba em razão da gratuidade que ora defiro, nos termos do art. 99, §3º, do CPC, e à vista da declaração de hipossuficiência apresentada (30958119).

Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000072-49.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: CLAITON PEREIRA SERAFIM
Advogado do(a) IMPETRANTE: RODRIGO JOSE LUCHETTI - SP280625
IMPETRADO: CHEFE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DE ARARAQUARA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Claiton Pereira Serafim** contra omissão do **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Araraquara-SP**, vinculado ao próprio **INSS**, consistente na inércia em cumprir decisão favorável ao segurado.

Foram requeridos os benefícios da gratuidade da justiça.

Acompanha Inicial procuração (27192293), declaração de hipossuficiência (27192415) e documentos para instrução da causa (27192429 e ss.).

Despacho 27550369 concedeu os benefícios da gratuidade da justiça e postergou a análise do pedido liminar para depois da instauração do contraditório.

Em suas informações (28263189), a autoridade coatora disse que efetuou “a concessão do benefício judicial de auxílio doença previdenciário para o autor, com DIB estabelecida em 25/09/2016 (DCB do B31 administrativo), DIP em 01/06/2019 (primeiro dia do mês de recebimento da intimação), DCB em 10/06/2020 (120 dias contados da implantação já que juízo não se manifestou na sentença sobre DCB) e RMI calculada em R\$ 2.123,61”.

Na sequência, o impetrante requereu a extinção do processo (33280305 e 34453582), inclusive mediante petição subscrita conjuntamente pela parte e por seu procurador (34453587).

Vieramos autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Considerando que as últimas manifestações do impetrante representam verdadeira desistência da ação (33280305, 34453582 e 34453587);

HOMOLOGO a desistência, julgando **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC, pelo que **DENEGO A SEGURANÇA**.

Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/09.

Dado que desistiu, CONDENO o impetrante ao pagamento das custas (art. 90, do CPC); fica, contudo, suspensa a exigibilidade da verba em razão da gratuidade concedida.

Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000853-71.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: AGUAS DE MATAO S.A
Advogados do(a) IMPETRANTE: RENATA DIAS MURICY - SP352079, GRAZIELE PEREIRA - SP185242, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA/SP

S E N T E N Ç A

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Águas de Matão S.A.** contra ato do **Delegado da Secretaria da Receita Federal do Brasil – SRFB em Araraquara-SP**, vinculado à **União**, consubstanciado na cobrança de PIS e COFINS com bases de cálculo integradas pelas próprias contribuições, o que reputa inconstitucional à luz do precedente firmado pelo STF no RE n. 574.706-RG, pois os ingressos no caixa da empresa a esse título não se confundiriam como conceito de receita referido pelo art. 195, I, “b”, da Constituição Federal (CF), aplicável ao caso, na medida em que não representam acréscimo patrimonial.

Por força dessa impugnação, requer autorização para “COMPENSAR ADMINISTRATIVAMENTE os valores indevidamente recolhidos, inclusive aqueles recolhidos nos cinco anos anteriores à impetração, nos termos da Lei nº 9.430/1996 e alterações, devidamente atualizados pela taxa SELIC”.

Acompanhamos Inicial procuração (30476702), documentos para instrução da causa (30476704) e comprovante do recolhimento das custas iniciais (30479296 e 30479297).

Decisão 30670961 indeferiu o pedido liminar e determinou a regularização da representação processual, o que foi feito em seguida (31119030).

Sobreveio notícia do indeferimento da antecipação da tutela recursal no agravo de instrumento interposto contra a decisão que não deferiu o pedido liminar (31306412).

A União manifestou seu interesse em ingressar no feito, ao mesmo tempo que requereu a denegação da segurança (32049982). No mesmo sentido, a autoridade coatora em suas informações (32159156).

O Ministério Público Federal disse “não existir interesse que justifique sua manifestação expressa sobre a matéria discutida no presente writ, razão pela qual devolve os autos e propugna pelo regular e válido prosseguimento do feito” (34671225).

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

REPUTO regularizada a representação processual.

Quanto ao mérito, começo pela transcrição dos fundamentos da Decisão 30670961:

No que interessa à discussão aqui travada, o PIS e a COFINS, nos termos do §1º do art. 1º, respectivamente, das Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, incidem sobre a receita bruta, cujo conceito é trazido atualmente pelo art. 12, do Decreto-Lei n. 1.598/77, de seguinte teor:

Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;

II - o preço da prestação de serviços em geral;

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.

Em distinção do conceito de receita bruta, o mesmo dispositivo traz o conceito de receita líquida em seu §1º, a saber:

§ 1º. A receita líquida será a receita bruta diminuída de:

I - devoluções e vendas canceladas;

II - descontos concedidos incondicionalmente;

III - tributos sobre ela incidentes; e

IV - valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta.

Ainda no que interessa à presente discussão, transcrevo o §5º do transcrito art. 12:

§ 5º. Na receita bruta incluem-se os tributos sobre ela incidentes e os valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações previstas no caput, observado o disposto no § 4º.

Pois bem; pretende a impetrante a exclusão do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, o que, numa leitura holística da Petição Inicial, compreendo como sendo tanto o cálculo do PIS sobre a receita bruta que inclua o próprio PIS, como o cálculo da COFINS sobre a receita bruta que inclua a própria COFINS, como ainda o cálculo do PIS ou da COFINS sobre a receita bruta que inclua o outro tributo - neste ponto a impetrante não elencou qual tributo considera que deveria incidir primeiro; em suma, procura-se aplicar por analogia a razão de decidir do STF no RE n. 574.706/PR, em que restou pacificada a necessidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, à vista dos conceitos de “faturamento” e “receita” insculpidos no art. 195, I, “b”, da CF.

Resta, portanto, saber se há distinção ou similitude entre a hipótese dos autos e a hipótese contida no precedente vinculante; e mais, resta saber se e como ocorre a aventada incidência do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo. Por considerar imprescindível para o deslinde do caso, começo pelo exame deste último ponto.

Tanto o PIS como a COFINS - e, para alguns contribuintes, a CPRB - têm como base de cálculo a receita bruta, a qual se confunde parcialmente com o preço recebido por venda de mercadorias e prestação de serviços, para cuja formação o contribuinte considera o que posteriormente pagará a título desses tributos.

*Trata-se, entretanto, de uma operação não destacada nas notas fiscais de venda ou prestação de serviços (com exceção de concessionárias do serviço público de fornecimento de energia elétrica, o que não é o caso), no que se diferencia do ICMS, que consoante disposição contida no inciso I do §1º do art. 13 da Lei Complementar n. 87/96, integra a base de cálculo dele mesmo, “constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle”. Nesse caso, tem-se o chamado “cálculo por dentro” do ICMS, em que, por exemplo, numa venda de R\$1.640,00 e alíquota de 18%, o ICMS a pagar não é o resultado de R\$1.640,00*18%, ou seja R\$295,20, mas sim o resultado de um cálculo em que os R\$1640,00 originais correspondem a 82% do valor final “X” da nota fiscal, e o ICMS a 18% desse mesmo valor “X”, de modo que ao final a nota fiscal terá o valor de R\$2.000,00, dos quais serão destacados R\$360,00 a título de ICMS (R\$2.000,00*18%).*

Sendo assim, não há que se falar propriamente em incidência do PIS e da COFINS sobre eles próprios, pois a formação do preço e, portanto, a obtenção de receita, apesar de levá-los em consideração, como que numa antecipação dos custos futuros do contribuinte, não os computa expressamente; em outras palavras, o PIS e a COFINS integram a receita bruta sobre a qual incidem de um ponto de vista econômico, e não jurídico; sob essa perspectiva, pode-se afirmar que a CPRB, ou a contribuição previdenciária comum, ou até mesmo o IRPJ, a CSLL, entre outros tributos, integram a receita bruta, na medida em que oneram o preço de mercadorias e serviços, sem se extrair disso, contudo, que possam ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS, ou da CPRB.

Admitir que a integração econômica do PIS e da COFINS em sua própria base de cálculo possa ser excluída é negar vigência ao §1º do art. 1º, respectivamente, das Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, fazendo prevalecer, ao arripio de disposição em contrário, o conceito legal de "receita líquida" expresso no §1º do art. 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77, que preconiza que a receita líquida será o resultado da receita bruta depois de subtraídos os tributos sobre ela incidentes. É também negar vigência ao §5º do mesmo art. 12, consoante a qual na receita bruta incluem-se os tributos nela incidentes, ou seja, o "reflexo econômico" do PIS e da COFINS.

Além disso, admitindo-se essa exclusão, chega-se ao seguinte impasse: para o cálculo do PIS e da COFINS, primeiro deve ser excluído o PIS ou a COFINS, ou ainda a CPRB quando for devida, ou todos esses tributos ao mesmo tempo? A legislação não oferece solução, e isso porque não adota essa sistemática, antes a da incidência concomitante, em bis in idem constitucional, do PIS, da COFINS e da CPRB sobre a receita bruta.

Feitas essas considerações, resta saber se, a despeito delas, a sistemática atual seria inconstitucional em contraste com o art. 195, I, "b", da CF, a ela se estendendo a razão de decidir do STF no RE n. 574.706/PR; vale dizer: a distinção legal entre receitas bruta e líquida, e a inclusão naquela do ônus econômico de vários tributos, é constitucional?

Penso que sim: a uma porque, diferentemente do ICMS, o PIS e a COFINS oneram a receita bruta apenas de um ponto de vista econômico, e não jurídico; a duas porque a legislação estipula que o ICMS será calculado "por dentro", não existindo semelhante disposição quanto ao PIS e a COFINS, ainda que se admita que, na prática do mercado, isso acabe acontecendo; a três porque o ICMS é um imposto indireto, ao passo que o PIS e a COFINS são tributos diretos; a quatro porque as sistemáticas de não cumulatividade do ICMS, de um lado, e do PIS e da COFINS, de outro, são diferentes, já que a daquele imposto decorre de sua incidência em cadeia, abatendo-se imposto de imposto, enquanto que a destes tributos decorre da possibilidade de creditamento em relação a insumos; a cinco porque o simples fato de tributo incidir sobre tributo, tirante a vedação constitucional expressa no art. 155, §2º, XI, não caracteriza qualquer antijuridicidade, disso dando testemunho o julgamento feito pelo STJ no bojo do REsp n. 1.144.469/PR; e a seis porque foi determinante para a exclusão, pelo STF, do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS no curso do RE n. 574.706/PR, o regime de não-cumulatividade próprio do ICMS, no qual se incluem como características sua forma de escrituração, seu cálculo "por dentro" e sua incidência indireta, isto é, características não compartilhadas pelo PIS e pela COFINS, nada tendo influído no julgamento a só circunstância de incidir tributo sobre tributo.

Corroborando as premissas desta decisão, colaciono o seguinte precedente do TRF da 4ª Região:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DAS SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não se pode extrair do Tema nº 69 do STF a conclusão de que os valores pagos a título de PIS e COFINS devem ser excluídos das suas próprias bases de cálculo. Em primeiro lugar, porque os fundamentos em que o Supremo Tribunal Federal se baseou para declarar a impossibilidade de o ICMS integrar a base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS não são uníssomos e tampouco se estendem automaticamente à incidência dessas contribuições sobre si próprias. Em segundo lugar, porque, a rigor, a COFINS e a contribuição ao PIS não integram as suas próprias bases de cálculo. 2. A despeito da dicção legal, sequer se pode falar que a COFINS e o PIS são tributos "calculados por dentro", na medida em que essa expressão diz respeito a tributos não cumulativos que incidem sobre o valor da operação e/ou da prestação de serviço e que, apesar de serem destacados na nota fiscal para fins de creditamento pelo adquirente e/ou tomador do serviço, não são acrescidos ao montante da operação e/ou da prestação, como sucede com o ICMS no regime normal de tributação. Em contraposição, a COFINS e a contribuição ao PIS não incidem sobre o valor da operação e/ou da prestação de serviço, senão sobre a receita bruta das empresas; e mesmo no regime não cumulativo, não há destaque do seu valor na nota fiscal para fins de creditamento pelo adquirente ou pelo tomador do serviço, na medida em que o valor do crédito deste não corresponde ao montante devido pelo alienante e/ou pelo prestador do serviço. Como não incidem sobre o valor da operação, não há como se reconhecer que, sob uma perspectiva jurídica, estejam inclusos em tal montante. 3. Em suma, a COFINS e a contribuição ao PIS não compõem, a rigor, a receita bruta. São simplesmente contribuições que oneram essa materialidade. Por consequência, não há falar em incidência da COFINS sobre a COFINS ou sobre a contribuição ao PIS, da mesma forma que não se pode falar na incidência desta contribuição sobre aquela. E, por idêntica razão, não há fundamento jurídico para se reconhecer o direito dos contribuintes à exclusão de tais valores das bases de cálculo das contribuições em apreço. (TRF4, AC 5027642-64.2017.4.04.7000, SEGUNDA TURMA, Relator ANDREI PITTEN VELLOSO, juntado aos autos em 14/12/2018.) (Destaquei.)

Não estando caracterizado fundamento relevante (art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09), resta inviável a concessão da medida liminar.

Por não terem sido apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento acima exposto, torno-o definitivo, denegando assim a segurança.

Do fundamentado:

1. **DENEGO** a **SEGURANÇA**, julgando **EXTINTO** o processo, **COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 487, I, do CPC.
2. Sem condenação em honorários. Custas pela impetrante.
3. OFICIE-SE à relatoria do agravo de instrumento interposto.
4. Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000517-67.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: DANIELLI DOS SANTOS DELMINDO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ANGELICA FERRARI - SP387896
REU: UNIÃO FEDERAL

DES PACHO

Tendo em vista o teor da contestação apresentada pela União (33859347), antes de apreciar o pedido de tutela de urgência, INTIME-SE a parte autora para réplica.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5018403-55.2018.4.03.6183 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: DEAMARIA COSTA CONTENTE
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

INTIME-SE a exequente a fim de que se manifeste sobre a petição 33870551 no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000103-38.2012.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: AGOSTINHO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: PAOLA MARMORATO TOLOI - SP262730
REU: BANCO CENTRAL DO BRASIL, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) REU: EDUARDO JANZON AVALONE NOGUEIRA - SP123199

DESPACHO

Considerando que o Banco Central do Brasil (33237526) disse não se opor ao pedido de parcelamento nos termos do art. 916, do CPC, “*desde que efetuado o depósito de 30% do valor em execução, e que as demais parcelas sejam acrescidas de correção monetária e de juros de um por cento ao mês*”;

INTIME-SE a parte executada a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, diga se concorda ou não com essa proposta; em caso positivo, sua aquiescência deverá vir acompanhada de comprovante do pagamento inicial, realizando-se os demais pagamentos na mesma data dos meses subsequentes.

Registro que, por se tratar de acordo, a parte executada deverá levar em consideração os valores reputados corretos pelo exequente.

No silêncio ou em caso de recusa da proposta, voltem os autos conclusos para as deliberações cabíveis.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004766-32.2018.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: MAISA PERPETUA GARCEZ
Advogado do(a) AUTOR: ALINE MARTINS MACHADO - SP340976
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Considerando o trânsito em julgado do(a) v. acórdão/decisão proferido(a), arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

ARARAQUARA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001283-55.2013.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: MIGUEL LOPES
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105, MARTA HELENA GERALDI - SP89934
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista a concordância da parte autora com os cálculos apresentados pelo INSS, nos termos do art. 535, CPC, requisite-se a quantia apurada em execução, expedindo-se, simultaneamente, tantos ofícios quantos forem os beneficiários do crédito, destacando-se os honorários contratuais e observando-se o pagamento em nome da pessoa jurídica quanto aos honorários advocatícios, conforme requerido pelo advogado da parte autora.

2. Nos moldes do artigo 11 da Resolução nº 458/2017- CJF, dê-se ciência às partes pelo prazo de 15 (quinze) dias, dos ofícios requisitórios expedidos. Após, se em termos, providencie a Secretaria a transmissão dos ofícios.

3. Com a efetivação dos depósitos, dê-se ciência aos interessados, nos termos da Resolução n.º 458/2017, que os saques referentes aos valores decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão realizados independentemente de Alvará de levantamento, sendo estes depositados em conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, cujo saque reger-se-á pelas normas aplicáveis ao depósito bancário (parágrafo 1º do artigo 40 da Resolução n.º 458/2017 - CJF).

4. Após a comprovação do respectivo saque, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0007885-57.2016.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: EDVALDO MACHADO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE LUIS MACHADO DA SILVA - SP317658
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o tempo decorrido, por mera liberalidade deste juízo, concedo à parte autora o prazo adicional de 15 (quinze) dias para que promova a execução do julgado nos termos do art. 534 do Código de Processo Civil.

No silêncio, tendo em vista o decurso de prazo sem manifestação da parte autora (INÍCIO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA), remetam-se os autos ao arquivo, com baixa, ressalvada a possibilidade de desarquivamento para prosseguimento enquanto não prescrita a pretensão executiva.

Int. Cumpra-se.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5006923-75.2018.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: SHEILA CRISTINA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: EDSON PEREIRA FERNANDES - SP339645, ADRIANA ALVES - SP317628, ALESSANDRA ALVES - SP301558
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Processe-se o recurso adesivo e suas razões (ID 33970739), na forma do art. 997, §1º do Código de Processo Civil.

Vista à União Federal para resposta.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao E. TRF – 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0002181-78.2007.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: ELIS ANGELA CRISTINA MARIANO, JESSICA CRISTINA FERREIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181, CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039
Advogados do(a) EXEQUENTE: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181, CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 33835189: Defiro o pedido. Concedo à parte autora o prazo adicional de 30 (trinta) dias, conforme requerido, para que dê integral cumprimento ao determinado no processo físico n. 0002181-78.2007.4.03.6120.

Int.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007110-28.2005.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: BENEDICTA APARECIDA DOS SANTOS RUANO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista a não impugnação do INSS, nos termos do art. 535, CPC, requirite-se a quantia apurada em execução, expedindo-se, simultaneamente, tantos ofícios quantos forem os beneficiários do crédito.
 2. Nos moldes do artigo 11 da Resolução nº 458/2017- C/JF, dê-se ciência às partes pelo prazo de 15 (quinze) dias, dos ofícios requisitórios expedidos. Após, se em termos, providencie a Secretaria a transmissão dos ofícios.
 3. Com a efetivação dos depósitos, dê-se ciência aos interessados, nos termos da Resolução n.º 458/2017, que os saques referentes aos valores decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão realizados independentemente de Alvará de levantamento, sendo estes depositados em conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, cujo saque reger-se-á pelas normas aplicáveis ao depósito bancário (parágrafo 1º do artigo 40 da Resolução n.º 458/2017 - C/JF).
 4. Após a comprovação do respectivo saque, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.
- Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001326-65.2008.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: BENEDICTO MACHADO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Tendo em vista a não impugnação do INSS, nos termos do art. 535, CPC, requirite-se a quantia apurada em execução, expedindo-se, simultaneamente, tantos ofícios quantos forem os beneficiários do crédito.
 2. Nos moldes do artigo 11 da Resolução nº 458/2017- C/JF, dê-se ciência às partes pelo prazo de 15 (quinze) dias, dos ofícios requisitórios expedidos. Após, se em termos, providencie a Secretaria a transmissão dos ofícios.
 3. Com a efetivação dos depósitos, dê-se ciência aos interessados, nos termos da Resolução n.º 458/2017, que os saques referentes aos valores decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão realizados independentemente de Alvará de levantamento, sendo estes depositados em conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, cujo saque reger-se-á pelas normas aplicáveis ao depósito bancário (parágrafo 1º do artigo 40 da Resolução n.º 458/2017 - C/JF).
 4. Após a comprovação do respectivo saque, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.
- Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007278-83.2012.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: CAIO CESAR RONCONI
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO RAFAEL CASARI - SP247679
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

DECISÃO

Trata-se de Cumprimento de Sentença movido pelo procurador de **Caio César Ronconi** em desfavor do **INMETRO**.

O exequente apresentou cálculos segundo os quais seriam devidos R\$ 6.411,72 (seis mil quatrocentos e onze reais e setenta e dois centavos) (em 10/2019) a título de honorários advocatícios (23999041).

Intimado nos termos do art. 535, do CPC, o INMETRO ofereceu **impugnação ao cumprimento de sentença** (27520693), asseverando ser correto o valor de R\$ 6.315,05 (seis mil trezentos e quinze reais e cinco centavos) (em 10/2019).

Instado a se manifestar, o exequente-impugnado disse que concordava com a conta da outra parte (32513405).

Vieram os autos conclusos.

Isto o que importa destacar.

Decido.

Da análise da manifestação do exequente-impugnado (32513405), verifico que houve verdadeira renúncia parcial a sua pretensão inicial.

Por não haver óbice a tanto, **HOMOLOGO** a renúncia parcial ao pedido e **DETERMINO** que o cumprimento de sentença prossiga segundo o valor indicado pelo INMETRO, correspondente a R\$ 6.315,05 (seis mil trezentos e quinze reais e cinco centavos) (em 10/2019) a título de honorários advocatícios.

Dado que renunciou (art. 90, do CPC), condeno o exequente-impugnado ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% do valor correspondente à diferença entre o que originalmente propusera e o que defendido pelo executado-impugnante, atualizados de conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente quando da liquidação.

Indevidas custas processuais por aplicação analógica do art. 7º, da Lei n. 9.289/96.

Decorrido o prazo legal (art. 1.015, parágrafo único, do CPC), requisite-se o pagamento.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003145-95.2012.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: PAULO FERNANDO FERREIRA
Advogados do(a) AUTOR: MARIO DE SOUZA FILHO - SP65315, MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

A pedido do exequente (27497032 e 28870608), a União trouxe “cálculo efetuado pela Delegacia da Receita Federal, onde se apurou o importe de R\$ 1.428,44 (um mil, quatrocentos e vinte e oito reais e quarenta e quatro centavos), atualizado até março de 2020, a título de restituição de Imposto de Renda sobre complementação de aposentadoria” (29988910 e ss.).

Na sequência, o exequente manifestou “concordância com os valores ofertados pela Executada para liquidação da execução e [requeveu] a expedição de ofício requisitório para pagamento do valor em favor da Exequente”.

Diante da concordância das partes, REQUISITE-SE o pagamento de R\$ 1.428,44 (um mil quatrocentos e vinte e oito reais e quarenta e quatro centavos) (em 03/2020) em favor do exequente.

Sem prejuízo, ALTERE-SE a classe processual para “cumprimento de sentença contra a fazenda pública”.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001468-61.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: MONICA CRISTINA RODRIGUES
Advogados do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO FUNNICHELLI - SP79077, GABRIEL FUNICHELLO - SP443995
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de Ação Ordinária ajuizada por **Mônica Cristina Rodrigues** em desfavor da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Foram requeridos os benefícios da gratuidade da justiça.

Distribuído o feito originalmente ao Juizado Especial Federal – JEF desta Subseção, houve o declínio da competência por conta do valor da causa (34736960 – p. 25).

Na sequência, a autora desistiu da ação (34736960 – p. 28).

Nesse ínterim, a autora ajuizou nova ação como mesmo objeto, a qual foi distribuída para esta 1ª Vara e se encontra em estado mais avançado de tramitação (34817694).

Ante o exposto, e considerando que o fato de a segunda ação ter sido distribuída a esta 1ª Vara ilide qualquer violação ao princípio do juiz natural; **HOMOLOGO** o pedido de **DESISTÊNCIA** (34736960 – p. 28) e assim **EXTINGO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC.

Concedo à autora os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 99, §3º, do CPC (34736960 – p. 05), razão pela qual fica suspensa a exigibilidade das custas processuais, a cujo pagamento a condeno.

Sem condenação em honorários, pois não houve citação da outra parte.

Como trânsito em julgado, ARQUIVEM-SE os autos.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Araraquara,

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000761-93.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR:EDSON ALVES MARTINS
Advogado do(a)AUTOR:ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta por **Edson Alves Martins** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão de aposentadoria especial desde a datada do requerimento administrativo (NB 42/192.388.830-4 – DER 07/10/2019) ou a aposentadoria por tempo de contribuição com conversão de tempo especial, caso o fator previdenciário fique positivo, para a concessão de aposentadoria com RMI mais vantajosa, mediante o cômputo de tempo insalubre nos períodos de 07/06/1988 à 28/11/1989; 18/05/1990 a 07/10/2019.

Despacho (30823472), determinando ao autor a demonstração do valor atribuído à causa, bem como a juntada de procuração, declaração de hipossuficiência econômica e comprovante de residência recentes.

A parte autora desistiu da presente ação (32076649).

Os autos vieram conclusos para prolação de sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, concedo a parte autora os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Como não houve a citação da outra parte, nada impede a homologação do pedido de desistência formulado pelo autor, nos termos do art. 485, §4º, do CPC.

Diante do exposto, HOMOLOGO o pedido de desistência da requerente, pelo que **EXTINGO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC.

Sem condenação em honorários. Isento do pagamento de custas em face da concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Como trânsito em julgado e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

ARARAQUARA, 30 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000185-03.2020.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: VITORIO NATAL CHIARELLO
Advogados do(a)AUTOR: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426, VALERIA CRISTINA MACHADO CAETANO - SP346393
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por **Vitorio Natal Chiarello** em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por meio da qual pretende obter provimento judicial que condene o réu a converter seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Afirma que, em 01/12/2015, lhe foi concedida aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais (NB 42/170.256.897-8), tendo o INSS computado 39 anos, 09 meses e 04 dias. Aduz que, naquela ocasião, foram computados como tempo especial os períodos de:

1	Baldan Implementos Agrícolas S/A	23/01/1984	21/10/1985
2	Baldan Implementos Agrícolas S/A	22/12/1985	25/04/1987
3	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/09/1987	05/03/1997
4	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/04/2007	30/11/2015

Relata, ainda, que na ação judicial nº 0005152-31.2010.403.6120, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Araraquara-SP, teve averbado como especiais os períodos:

1	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	06/03/1997	12/08/2005
2	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	23/01/2007	30/09/2009

Assevera que os interregnos de trabalho de atividade insalubre resultam em 29 anos, 08 meses e 11 dias, fazendo jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Informa que requereu a revisão administrativa do seu benefício, porém seu pedido ainda não foi analisado. Pugnou pela antecipação dos efeitos da tutela. Juntou procuração e documentos.

Decisão (28135339), indeferindo o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e concedendo ao autor a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS apresentou contestação (28660033), arguindo a ocorrência da prescrição quinquenal. Aduziu que o autor não cumpriu os requisitos para a percepção da aposentadoria especial. Juntou documentos.

Houve réplica (32658457).

Questionados sobre a produção de provas (32892512), pelo autor foi informado que a prova é documental e já se encontra nos autos (33557697) e que seu pedido de revisão perante o INSS não foi analisado (33557700). Não houve manifestação do INSS.

Vieram os autos conclusos para decisão.

Esse é o relatório.

D E C I D O p o r s e n t e n ç a .

Passo a julgar antecipadamente a lide, nos termos do art. 355, I, do CPC.

De início, não prospera a arguição da prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data do início do benefício (01/12/2015) e a ação foi proposta em 05/02/2020, não havendo parcelas prescritas.

Pede a parte autora a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/170.256.897-8 – DIB 01/12/2015) em especial, em razão do reconhecimento administrativo da especialidade nos interregnos de 23/01/1984 a 21/10/1985, 22/12/1985 a 25/04/1987, 02/09/1987 a 05/03/1997, 02/04/2007 a 30/11/2015 e judicial nos períodos de 06/03/1997 a 12/08/2005 e de 23/01/2007 a 30/09/2009.

Ressalto que o processo judicial previdenciário é meio de controle da atividade administrativa. Somente cabe ao Judiciário analisar o acerto ou desacerto do INSS em denegar o benefício à parte.

Quanto à aposentadoria especial, importa consignar que o instituto foi introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Lei nº 3.807/60, que, em seu artigo 31, determinava sua concessão para a atividade profissional considerada, por decreto do Poder Executivo, penosa, insalubre ou perigosa, observando-se os seguintes requisitos: 50 (cinquenta) anos de idade; 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho; e 15 (quinze) anos de contribuição.

Após alterações legislativas, sobreveio a Lei nº 5.890/73, que, ao regulamentar a matéria, em seu artigo 9º, estabeleceu as seguintes condições: 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de labor em condições penosas, insalubres ou perigosas; e 5 (cinco) anos de contribuição, no mínimo. Nada dispôs, contudo, sobre idade mínima.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, o benefício passou a ser destinado a quem contasse com: 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de labor em condições especiais; carência de 180 meses, ou regra do art. 142, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91, nada dispondo, também, sobre idade mínima.

Quanto à atividade especial, até o advento da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial dava-se pela atividade ou grupo profissional do trabalhador, mostrando-se desnecessária, como regra, a comprovação do risco, perigo ou insalubridade.

Tais atividades, descritas nos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, não excluem outras desenvolvidas e não previstas nas normas citadas, que, comprovadamente, perigosas, insalubres ou penosas, nos termos da Súmula TFR nº 198.

De outro modo, aplicava-se o critério da presunção legal.

Registre-se que, por conta da vigência concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, havendo conflito entre ambos, prevalece o mais favorável ao postulante.

Com a redação dada ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, pelas Leis nº 9.032/95, 9.528/97 e 9.732/98, passou-se a exigir a comprovação de exposição efetiva aos agentes nocivos, por formulários (antigos SB-40 e DSS-8030), atualmente Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Agressivos - Aposentadoria Especial - Modelo DIRBEN – 8030, preenchidos com base em laudo técnico, elaborado para esse fim, passando-se a adotar, ainda, tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo, a limites de tolerância.

Saliente-se que o uso de equipamento de proteção individual - EPI, por não se mostrar apto a elidir a nocividade em que desenvolvido o labor, não descaracteriza sua ocorrência.

Importa consignar que, quanto ao calor e ruído, considerando suas peculiaridades, sempre se demandou a existência de laudo técnico.

Quanto ao agente agressivo ruído, o limite de tolerância de exposição do trabalhador foi alterado pela legislação ao longo do tempo. Visando o respeito às várias normas que regulamentaram a matéria e sua validade, o trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: acima de 80dB, no período de 10/04/1964 a 05/03/1997 (Decreto nº 53.831/64); de 90dB, entre 06/03/1997 a 18/11/2003 (Decreto nº 2.172/97); de 85dB, desde 19/11/2003 (Decreto nº 4.882/03). É nesse sentido o entendimento do E.STJ: AGRESP 201301093531, Humberto Martins, STJ - Segunda Turma, DJE: 28/06/2013.

1. Do reconhecimento do tempo especial.

Conforme inicial, o autor pretende o cômputo como tempo especial dos interregnos de

1	Baldan Implementos Agrícolas S/A	23/01/1984	21/10/1985
2	Baldan Implementos Agrícolas S/A	22/12/1985	25/04/1987
3	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/09/1987	05/03/1997
4	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	06/03/1997	12/08/2005
5	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/04/2007	30/11/2015

, para a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Da análise do processo administrativo acostado aos autos, notadamente da contagem de tempo de contribuição (27908944 – fs. 54/56), verifica-se que, por ocasião do deferimento do benefício nº 42/170.256.897-8, o INSS enquadrado como especial os períodos de trabalho abaixo indicados:

1	Baldan Implementos Agrícolas S/A	23/01/1984	21/10/1985
2	Baldan Implementos Agrícolas S/A	22/12/1985	25/04/1987
3	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/09/1987	05/03/1997
4	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/04/2007	30/11/2015

pela exposição ao agente físico ruído, conforme previsão no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 – “ruído: a) exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)”.

De igual modo, os documentos acostados no Id 33557699 – fs. 02/03) informam o reconhecimento judicial (processo nº 0005152-31.2010.403.6120) da especialidade nos interregnos de:

1	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	06/03/1997	12/08/2005
2	Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	23/01/2007	30/09/2009

Portanto, tendo em vista o reconhecimento na esfera administrativa e judicial, resta incontroversa a especialidade dos períodos de 23/01/1984 a 21/10/1985, 22/12/1985 a 25/04/1987, 02/09/1987 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 12/08/2005, 23/01/2007 a 30/11/2015.

2. Da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial

Assim, a soma dos períodos de tempo especial, conforme requerido pelo autor (item 05 da petição inicial): de 23/01/1984 a 21/10/1985, 22/12/1985 a 25/04/1987, 02/09/1987 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 12/08/2005, 02/04/2007 a 30/11/2015, perfaz um total de 29 anos, 08 meses e 17 dias de tempo insalubre, conforme planilha abaixo:

Empregador	Data de Admissão	Data de Saída	Proporção	Tempo de Serviço
			(especial)	(Dias)
1 Baldan Implementos Agrícolas S/A	23/01/1984	21/10/1985	1,00	637
2 Baldan Implementos Agrícolas S/A	22/12/1985	25/04/1987	1,00	489
3 Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/09/1987	05/03/1997	1,00	3472
4 Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	06/03/1997	12/08/2005	1,00	3081
5 Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	02/04/2007	30/09/2009	1,00	912
6 Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas Tatu S/A	01/10/2009	30/11/2015	1,00	2251
TOTAL				10842
			29	Anos
			8	Meses
			17	Dias

Desse modo, o autor faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/170.256.897-8) em aposentadoria especial a partir de 01/12/2015 – DIB.

Registro que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o cômputo de tempo especial representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do tempo especial.

3. Antecipação da tutela.

Embora a sentença encerre cognição exauriente a informar o fundamento relevante à concessão antecipada de imposição de obrigação de fazer (implementar benefício) não há o outro requisito necessário, a saber, receio de ineficácia do provimento final. É certo que a equivocada decisão do réu priva o autor do benefício previdenciário pretendido, mas o autor recebe a aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que não se vislumbra risco que justifique a antecipação dos efeitos da tutela, logo, tem meio de sustento, a obstar a imediata implementação.

Diante do exposto, julgo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, **procedente o pedido** para condenar réu a **converter a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/170.256.897-8) em aposentadoria especial a partir de 01/12/2015 (DIB)**.

Condene, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso, descontando-se os valores recebidos administrativamente, corrigidas pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Considerando que as variáveis do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil não distam do trabalho normal, condene o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante artigo 85, § 3º, I do Código de Processo Civil e Súmula n. 111 do STJ.

Cumpra-se:

- Publique-se. Registre-se. Intimem-se.
- Ao reexame necessário, pois a condenação do réu não se deu de forma líquida (art. 496, § 3º do CPC).

Sem custas a ressarcir, pois o autor goza de gratuidade e o réu é isento de custas.

TÓPICO SÍNTESE DO JULGADO

(Provimento nº 69/2006):

NOME DO SEGURADO: **Vitório Natal Chiarello**

BENEFÍCIO CONCEDIDO/REVISADO: Conversão da Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/170.256.897-8) em Aposentadoria especial

DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO - (DIB): 01/12/2015 (DIB)

ARARAQUARA, 30 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003730-18.2019.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
 AUTOR: ZELIMARI CRISTINA DAS CHAGAS
 Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL HENRIQUE DE LARA FRANCO TONHOLI - SP333593, IZABELE CRISTINA FERREIRA DE CAMARGO - SP252270
 REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por **Zelimar Cristina das Chagas** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, por meio da qual pretende a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Afirmo que requereu administrativamente o benefício de aposentadoria especial em 17/09/2018 (NB 46/189.299.726-3) e em 07/03/2019 (NB 46/189.749.121-0), mas foi indeferido em ambas as ocasiões por falta de tempo de contribuição. Aduzo que, naquelas ocasiões, não foram computados como tempo especial os interregnos em que esteve em gozo dos benefícios previdenciários de salário-maternidade, auxílio-doença previdenciário e auxílio-doença por acidente de trabalho nos seguintes interregnos:

1	Salário maternidade (NB 115.503.478-0)	24/12/1999	06/05/2000
2	Auxílio-doença previdenciário (NB 515.089.837-2)	18/10/2005	30/11/2005
3	Auxílio-doença previdenciário (NB 529.551.898-8)	25/03/2008	10/06/2008
4	Auxílio-doença previdenciário (NB 541.036.380-5)	22/05/2010	01/09/2010
5	Auxílio-doença previdenciário (NB 550.589.690-8)	16/03/2012	30/06/2012
6	Auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 610.573.379-1)	22/05/2015	22/09/2015

Afirmo que, computando-se referidos períodos com aqueles que tiveram a especialidade reconhecida na esfera administrativa, perfaz um total de 24 anos, 11 meses e 16 dias em 17/09/2018, requerendo a reafirmação da DER para 01/10/2018, quando cumpre os requisitos para a aposentadoria especial. A inicial veio acompanhada de documentos.

A gratuidade da justiça foi concedida à autora (24376656).

Citado, o INSS apresentou contestação (26510829), aduzindo a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, aduziu a impossibilidade de computar períodos de benefício por incapacidade como carência. Requereu a improcedência da ação.

Houve réplica (27646980), na qual a parte autora afirmou que na análise dos dois requerimentos administrativos de aposentadoria especial, o INSS computou 289 contribuições consideradas como período de carência.

Questionados sobre as provas a produzir (29083105), a requerente afirmou que não há provas a produzir. Não houve manifestação do INSS.

Esse é o relatório.

DECIDO.

De início, não prospera a arguição da prescrição quinquenal, pois o pedido remonta a data de 01/10/2018 e a ação foi proposta em 04/11/2019, não havendo parcelas prescritas.

A autora pede que se condene o réu a (a) averbar períodos de percepção de benefícios previdenciários como de atividade especial; (b) conceder a aposentadoria especial; (c) pagar as prestações vencidas e vincendas do benefício.

Na seara administrativa, os pedidos de benefício de aposentadoria especial foram indeferidos por falta de tempo de contribuição. Em contestação, o INSS afirmou que os períodos em que a autora recebeu benefício previdenciário não podem ser computados como carência.

Ressalto que o processo judicial previdenciário é meio de controle da atividade administrativa. Somente cabe ao Judiciário analisar o acerto ou desacerto do INSS em denegar o benefício à parte.

Quanto à aposentadoria especial, importa consignar que o instituto foi introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Lei nº 3.807/60, que, em seu artigo 31, determinava sua concessão para a atividade profissional considerada, por decreto do Poder Executivo, penosa, insalubre ou perigosa, observando-se os seguintes requisitos: 50 (cinquenta) anos de idade; 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho; e 15 (quinze) anos de contribuição.

Após alterações legislativas, sobreveio a Lei nº 5.890/73, que, ao regulamentar a matéria, em seu artigo 9º, estabeleceu as seguintes condições: 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de labor em condições penosas, insalubres ou perigosas; e 5 (cinco) anos de contribuição, no mínimo. Nada dispôs, contudo, sobre idade mínima.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, o benefício passou a ser destinado a quem contasse com 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de labor em condições especiais; carência de 180 meses, ou regra do art. 142, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91, nada dispondo, também, sobre idade mínima.

Quanto à atividade especial, até o advento da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial dava-se pela atividade ou grupo profissional do trabalhador, mostrando-se desnecessária, como regra, a comprovação do risco, perigo ou insalubridade.

Tais atividades, descritas nos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, não excluem outras desenvolvidas e não previstas nas normas citadas, que, comprovadamente, perigosas, insalubres ou penosas, nos termos da Súmula TFR n. 198.

De outro modo, aplicava-se o critério da presunção legal.

Registre-se que, por conta da vigência concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, havendo conflito entre ambos, prevalece o mais favorável ao postulante.

Com a redação dada ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, pelas Leis nºs 9.032/95, 9.528/97 e 9.732/98, passou-se a exigir a comprovação de exposição efetiva aos agentes nocivos, por formulários (antigos SB-40 e DSS-8030), atualmente Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Agressivos - Aposentadoria Especial - Modelo DIRBEN - 8030, preenchidos com base em laudo técnico, elaborado para esse fim, passando-se a adotar, ainda, tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo, a limites de tolerância.

Saliente-se que o uso de equipamento de proteção individual - EPI, por não se mostrar apto a elidir a nocividade em que desenvolvido o labor, não descaracteriza sua ocorrência.

Importa consignar que, quanto ao calor e ruído, considerando suas peculiaridades, sempre se demandou a existência de laudo técnico.

Quanto ao agente agressivo ruído, o limite de tolerância de exposição do trabalhador foi alterado pela legislação ao longo do tempo. Visando o respeito às várias normas que regulamentaram matéria e sua validade, o trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: acima de 80dB, no período de 10/04/1964 a 05/03/1997 (Decreto nº 53.831/64); de 90dB, entre 06/03/1997 a 18/11/2003 (Decreto nº 2.172/97); de 85dB, desde 19/11/2003 (Decreto nº 4.882/03). É nesse sentido o entendimento do E.S.TJ: AGRESP 201301093531, Humberto Martins, STJ - Segunda Turma, DJE: 28/06/2013.

1. Reconhecimento de tempo especial.

Pretende a autora o reconhecimento de atividade especial dos períodos em que percebeu os benefícios de

1	Salário maternidade (NB 115.503.478-0)	24/12/1999	06/05/2000
2	Auxílio-doença previdenciário (NB 515.089.837-2)	18/10/2005	30/11/2005
3	Auxílio-doença previdenciário (NB 529.551.898-8)	25/03/2008	10/06/2008
4	Auxílio-doença previdenciário (NB 541.036.380-5)	22/05/2010	01/09/2010
5	Auxílio-doença previdenciário (NB 550.589.690-8)	16/03/2012	30/06/2012
6	Auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 610.573.379-1)	22/05/2015	22/09/2015

Inicialmente, no tocante ao reconhecimento da especialidade do período em que o autor esteve em gozo de benefício por **incapacidade por acidente de trabalho e salário maternidade**, a legislação previdenciária é clara ao dispor que referidos períodos de afastamento do segurado de suas atividades habituais especiais poderiam ser computados como tempo de atividade insalubre, conforme redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/1999, *in verbis*:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. (Redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003)

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de **auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários**, bem como aos de percepção de **salário-maternidade**, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial. (Incluído pelo Decreto nº 4.882, de 2003) destaquei.

Desse modo, não se observa qualquer impedimento ao reconhecimento desse tempo como especial.

Entretanto, em relação ao período em que o segurado esteve em gozo de **auxílio-doença previdenciário** (não acidentário), verifica-se que a redação do próprio dispositivo analisado (artigo 65, § único do Decreto nº 3.048/99 com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03) excluiu essa possibilidade, ao afirmar que somente é possível a consideração como tempo especial de período em gozo de auxílio-doença, caso o benefício tenha sido decorrente de acidente do trabalho.

Tal previsão, que não se encontrava na redação original do artigo 65, § único do Decreto nº 3.048/99, criou tratamentos distintos para situações análogas, como demonstrado em relação ao auxílio-doença acidentário e ao salário maternidade, em que o trabalhador é retirado, de igual forma, da exposição aos agentes nocivos.

No entanto, corrigindo tais distorções, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial repetitivo (Tema 998), fixou a interpretação de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicasse sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.
6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.
7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.
8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite de poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudicam sua saúde ou a sua integridade física.
9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.
10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento (REsp 1723181/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJE 01/08/2019).

Desse modo, diante da fundamentação supra, reputo que os períodos em que o autor esteve em gozo de salário-maternidade, auxílio-doença previdenciário e acidentário devem ser considerados como tempo especial.

Portanto, resta comprovada a permanência e habitualidade no exercício da atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos períodos de 24/12/1999 a 06/05/2000, 18/10/2005 a 30/11/2005, 25/03/2008 a 10/06/2008, 22/05/2010 a 01/09/2010, 16/03/2012 a 30/06/2012, 22/05/2015 a 22/09/2015.

2. Possibilidade de contagem como carência dos períodos de gozo de salário-maternidade e benefício por incapacidade.

Com efeito, o artigo 28, § 9º, "a" da Lei nº 8.212/91 (Lei de Custeio) estabelece que os benefícios previdenciários, exceto o *salário-maternidade*, não integram os salários-de-contribuição, para os fins da referida lei, ou seja, para fins tributários.

Desse modo, o período em que o segurado recebe salário-maternidade deve ser computado como carência, restando a discussão sobre o benefício por incapacidade.

Neste aspecto, o artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/1991 dispõe que o tempo intercalado em que o segurado esteve em gozo de *auxílio-doença* ou aposentadoria por invalidez pode ser contado como tempo de serviço.

De igual modo, o artigo 61, incisos II e III, do Decreto 3.048/1999, autoriza a contagem como tempo de contribuição, do período recebimento de benefício por incapacidade, entre períodos de atividade e de benefício por incapacidade decorrente de acidente do trabalho, intercalado ou não.

Portanto, considerando que o período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade é considerado excepcionalmente como tempo ficto de contribuição não se justifica interpretar a norma de maneira distinta para fins de carência.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se infere dos acórdãos da 1ª e 2ª Turma daquele Tribunal, integrantes da 1ª Seção que tem competência para o julgamento da matéria previdenciária:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n.2).
2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos.
3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1574860/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. PERÍODO DE GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que os períodos em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade são admissíveis para fim de carência, desde que intercalados com períodos contributivos.
2. Hipótese em que o acórdão recorrido está em consonância com a orientação do STJ, incidindo na pretensão recursal, pois, o óbice da Súmula 83/STJ.
3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1799598/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 02/08/2019)

Assim, embora o art. 28, § 9º, "a", da Lei 8.213/91 exclua os benefícios previdenciários, exceto o *salário-maternidade*, da base de cálculo da contribuição previdenciária, o STJ vem decidindo que, independentemente do fato de incidir ou não contribuição, o período em questão deve ser considerado para fins de carência.

Desse modo, em consonância com entendimento jurisprudencial supra, devem ser computados como carência os períodos em gozo de benefícios por incapacidade não acidentários intercalados com períodos contributivos e acidentários, intercalados ou não.

Portanto, os períodos de 24/12/1999 a 06/05/2000, 18/10/2005 a 30/11/2005, 25/03/2008 a 10/06/2008, 22/05/2010 a 01/09/2010, 16/03/2012 a 30/06/2012, 22/05/2015 a 22/09/2015 devem ser computados como carência, notadamente em razão dos interregnos de gozo de auxílio-doença não acidentário terem sido intercalados com períodos contributivos.

3. Aposentadoria Especial.

O cômputo dos períodos ora reconhecidos como especial somados ao tempo já computado pelo INSS como insalubre, totaliza 24 anos, 11 meses e 13 dias de tempo especial até 17/09/2018 (DER), sendo insuficiente para a concessão a aposentadoria especial, conforme planilha abaixo:

Empregador	Data de Admissão	Data de Saída	Proporção	Tempo de Serviço
			(especial)	(Dias)
1 Hospital São Paulo Araraquara Ltda.	17/09/1993	30/09/1997	1,00	1474
2 Unimed de Araraquara Cooperativa de Trabalho Médico (09/10/1996 a 24/07/1998)	01/10/1997	24/07/1998	1,00	296
3 Município de Araraquara	03/08/1998	23/12/1999	1,00	507
4 Salário maternidade (NB 115.503.478-0)	24/12/1999	06/05/2000	1,00	134
5 Município de Araraquara	07/05/2000	17/10/2005	1,00	1989
6 Auxílio-doença previdenciário (NB 515.089.837-2)	18/10/2005	30/11/2005	1,00	43
7 Município de Araraquara	01/12/2005	24/03/2008	1,00	844
8 Auxílio-doença previdenciário (NB 529.551.898-8)	25/03/2008	10/06/2008	1,00	77
9 Município de Araraquara	11/06/2008	15/03/2012	1,00	1373
10 Auxílio-doença previdenciário (NB 550.589.690-8)	16/03/2012	30/06/2012	1,00	106
11 Município de Araraquara	01/07/2012	21/05/2015	1,00	1054
12 Auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 610.573.379-1)	22/05/2015	22/09/2015	1,00	123
13 Município de Araraquara	23/09/2015	10/09/2018	1,00	1083
TOTAL				9103

TOTAL	24		Anos
	11		Meses
	13		Dias

No entanto, verifico que a autora requereu o cômputo de tempo de contribuição depois da data de entrada do requerimento administrativo até 01/10/2018 (itens f e g – petição inicial).

Neste aspecto, de acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário (24116483 – fls. 06/07) como a requerente permaneceu trabalhando na Prefeitura Municipal de Araraquara, na função de agente de enfermagem, exposta aos agentes biológicos já reconhecidos como insalubres pelo INSS, reputo ser possível o cômputo do interregno de 11/09/2018 a 01/10/2018 como especial.

Assim, somando o interregno de 11/09/2018 a 01/10/2018 ao período já computado como especial, a autora perfaz 25 anos e 03 dias de atividade insalubre até 01/10/2018, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Empregador	Data de Admissão	Data de Saída	Proporção	Tempo de Serviço
			(especial)	(Dias)
1 Hospital São Paulo Araraquara Ltda.	17/09/1993	30/09/1997	1,00	1474
2 Unimed de Araraquara Cooperativa de Trabalho Médico (09/10/1996 a 24/07/1998)	01/10/1997	24/07/1998	1,00	296
3 Município de Araraquara	03/08/1998	23/12/1999	1,00	507
4 Salário maternidade (NB 115.503.478-0)	24/12/1999	06/05/2000	1,00	134
5 Município de Araraquara	07/05/2000	17/10/2005	1,00	1989
6 Auxílio-doença previdenciário (NB 515.089.837-2)	18/10/2005	30/11/2005	1,00	43
7 Município de Araraquara	01/12/2005	24/03/2008	1,00	844
8 Auxílio-doença previdenciário (NB 529.551.898-8)	25/03/2008	10/06/2008	1,00	77
9 Município de Araraquara	11/06/2008	15/03/2012	1,00	1373
10 Auxílio-doença previdenciário (NB 550.589.690-8)	16/03/2012	30/06/2012	1,00	106
11 Município de Araraquara	01/07/2012	21/05/2015	1,00	1054
12 Auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 610.573.379-1)	22/05/2015	22/09/2015	1,00	123
13 Município de Araraquara	23/09/2015	10/09/2018	1,00	1083
14 Município de Araraquara	11/09/2018	01/10/2018	1,00	20
TOTAL				9123
TOTAL	25		Anos	
	0		Meses	
	3		Dias	

Quanto à alteração da data de entrada do requerimento administrativo, registro que o Superior Tribunal de Justiça, em 23/10/2019, julgou o Tema 995, fixando o entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER até segunda instância, com consideração das contribuições vertidas após o início da ação judicial até o momento em que houver implementado os requisitos para a percepção do benefício.

Desse modo, a autora faz jus à concessão da aposentadoria especial desde 01/10/2018 (data do preenchimento dos requisitos para aposentadoria).

Registro que o termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o cômputo de tempo especial representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do tempo especial.

Diante do exposto, julgo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, **procedente o pedido**, para declarar o tempo de atividade especial os períodos de 24/12/1999 a 06/05/2000, 18/10/2005 a 30/11/2005, 25/03/2008 a 10/06/2008, 22/05/2010 a 10/09/2010, 16/03/2012 a 30/06/2012, 22/05/2015 a 22/09/2015 e de 11/09/2018 a 01/10/2018, devendo o réu a averbar referidos períodos mencionados, bem como para condenar réu a **conceder a aposentadoria especial (NB 46/189.299.726-3)** a partir de 01/10/2018 (DIB).

Condeno, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso, descontando-se os valores recebidos administrativamente, corrigidas pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Considerando que as variáveis do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil não distam do trabalho normal, condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante artigo 85, § 3º, I do Código de Processo Civil e Súmula n. 111 do STJ.

Cumpra-se:

a. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

b. Ao reexame necessário, pois a condenação do réu não se deu de forma líquida (art. 496, § 3º do CPC).

TÓPICO SÍNTESE DO JULGADO

(Provimento nº 69/2006):

NOME DO SEGURADO: **Zeliani Cristina das Chagas**

BENEFÍCIO CONCEDIDO/REVISADO: Aposentadoria Especial (NB 46/189.299.726-3)

DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO - (DIB): 01/10/2018 (DER)

RENDA MENSAL INICIAL - RMI: a ser calculada pelo INSS

ARARAQUARA, 29 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003978-81.2019.4.03.6120 / 1ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: ALTAIR AUGUSTO DE GOUVEIA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA AUGUSTA FERNANDES MARSOLLA - SP282659
IMPETRADO: GERENCIA EXECUTIVA DA AGENCIA DO INSS MATÃO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

Trata-se de Mandado de Segurança com Pedido Liminar impetrado por **Altair Augusto de Gouveia** contra omissão da **Gerência Executiva do Seguro Social de Matão**, vinculado ao próprio INSS, objetivando a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no prazo de 10 (dez) dias.

O presente feito foi inicialmente interposto na Justiça Estadual, sendo determinada a remessa dos autos a Justiça Federal.

Os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita foram deferidos, oportunidade em que a apreciação do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações (25092469).

Em suas informações (26529324), a autoridade coatora informou que *"até o dia 15/01/2019 o segurado não fazia jus ao benefício pleiteado pelo segurado, conforme amplamente debatido em recurso administrativo. Ainda que em momento posterior o mesmo tenha obtido esse direito, tal fato não pode ser discutido nesse mesmo processo administrativo, que restou devidamente encerrado. Isso somente seria possível em caso de novo pedido de benefício, conforme nossa exposição de fls. 76."*

Diante dessa informação, despacho 29143479 determinou a intimação do impetrante a fim de manifestar seu interesse no prosseguimento do feito, consignando, ao mesmo tempo, que o silêncio seria interpretado *"como desistência da ação"*.

Não houve manifestação.

Vieram os autos conclusos.

Este o relatório.

Fundamento e decido.

Considerando que, ao não se manifestar nos termos do despacho 29143479, o impetrante desistiu da ação, e que o procurador que o representa detém poderes para desistir (24855851);

HOMOLOGO a desistência, julgando **EXTINTO** o processo, **SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 485, VIII, do CPC, pelo que **DENEGO A SEGURANÇA**.

Sem condenação em honorários advocatícios, conforme o disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/09.

CONDENO o impetrante ao pagamento das custas (art. 90, do CPC); fica, contudo, suspensa a exigibilidade da verba em razão da gratuidade deferida.

Como trânsito em julgado, nada sendo requerido, ARQUIVEM-SE os autos, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se. Intime-se (inclusive o MPF). Cumpra-se.

ARARAQUARA, 1 de junho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BRAGANÇA PAULISTA

1ª VARA DE BRAGANÇA PAULISTA

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) nº 5000222-21.2020.4.03.6123

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: EDUARDO ALMEIDA PEREIRA, SANDRA CRISTINA MEDEIROS, RAIZA FERNANDA CANDREVA DE MORAIS

Advogado do(a) REU: RUBENS TEIXEIRA - SP350210

Advogado do(a) REU: LORENA FRANCO GONCALVES - SP438912

Advogado do(a) REU: RUBENS TEIXEIRA - SP350210

DECISÃO

Trata-se de denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal em face de Eduardo Almeida Pereira, Sandra Cristina Medeiros e Raíza Fernanda Candreva de Moraes, imputando-lhes fatos previstos como crime no artigo 289, § 1º, do Código Penal, artigos 33, caput, e 35, caput, da Lei n. 11.343/2006 e artigo 14 da Lei n. 10.826/2003, todos na forma do artigo 69 do Código Penal.

Os acusados foram presos em flagrante delito no dia **13.02.2020**.

Em **14.02.2020**, na audiência de custódia, as prisões em flagrante de Eduardo de Almeida Pereira e Sandra Cristina Medeiros foram convertidas em prisões preventivas e a de Raíza Fernanda Candreva de Moraes em prisão domiciliar, por ser genitora de crianças menores de 12 anos (id n. 28431397).

Em **03.04.2020**, as prisões decretadas nestes autos foram reanalisadas, tendo em vista a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, de 17.03.2020, que propôs medidas preventivas à propagação da infecção da covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional (id n. 30644672).

Em **30.04.2020**, foi recebida a denúncia por este juízo (id n. 31576352).

Em **26.06.2020**, nos autos do Habeas Corpus nº 5017039-02.2020.4.03.0000, o Tribunal Regional Federal indeferiu medida liminar, mantendo a prisão de Eduardo Almeida Pereira.

Em **30.06.2020**, o Ministério Público Federal foi intimado para se manifestar sobre a necessidade de manutenção da prisão dos acusados em conformidade com as disposições do artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal (id n. 34577545), tendo oferecido parecer contrário à liberdade (id n. 34666513).

Decido.

Reapreciando, de ofício, as prisões preventivas decretadas nestes autos, nos termos do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, verifico que persiste a necessidade da manutenção das custódias cautelares de Eduardo Almeida Pereira, Sandra Cristina Medeiros e Raíza Fernanda Candreva de Moraes, diante da conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, I e II, do citado código.

Os fundamentos e requisitos das prisões preventivas já foram reiteradamente assentados nestes autos, consignando-se, em síntese, o seguinte.

Os acusados foram presos em flagrante delito e denunciado pela prática de condutas em tese tipificadas nos artigos 33, “caput”, e 35 da Lei nº 11.343/06, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal, conforme notas de culpa de id 28398449, págs. 37, 38 e 39.

As penas máximas cominadas aos delitos imputados autorizam o decreto de prisão preventiva, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

A necessidade de decretação da prisão decorre da manifesta conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, do Código de Processo Penal.

Há prova da materialidade dos fatos tipificados nos artigos 33, “caput”, da Lei nº 11.343/06, artigo 12 da Lei nº 10.826/2003 e artigo 289, § 1º, do Código Penal, conforme auto de exibição e apreensão de id 28398449, págs. 25/27, auto de constatação preliminar de substância entorpecente de mesmo id, pág. 29, tendo como objeto dois “tijolos” com uma massa de 1.440,63 (mil quatrocentos e quarenta vírgula sessenta e três) gramas, da substância nomeada vulgarmente como “maconha”, bem como auto de apreensão de armas de fogo (revolver e pistola), cédulas nos valores de R\$ 100,00 e R\$ 50,00, sobre as quais recaíram suspeitas de falsidade, e materiais aptos a servir de embalagem de porções de entorpecentes (rolos plásticos e selador).

Não há nos autos elementos capazes de retirar a credibilidade dos autos de apreensão e constatação, bem como dos laudos periciais.

Há indícios suficientes de autoria pelos denunciados. Segundo a prova testemunhal do inquirido, no dia 13/02/2020 às 17:30 horas, os investigados foram surpreendidos no imóvel residencial situado na Estrada Tijuco Preto, nº 10 - Área Rural - CEP: 13960-000, Serra Negra/SP, na posse de: a) dois tijolos de maconha; b.) um revólver, cal. 38, municado; c.) um colete balístico; d.) R\$ 450,00, em notas falsas; e.) rolos de filme plástico; e f) uma máquina própria para embalagem plástica. Presentes tais circunstâncias e diante da grande quantidade de substância entorpecente apreendida, tem-se indicativo de tráfico de drogas, além do que, havendo indícios de liame entre os indicados – foram presos no mesmo contexto de lugar e tempo –, há fundada suspeita de infringência ao tipo de associação previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006. Os indícios de porte ilegal de arma de fogo e moeda falsa, apreendidas pelos agentes públicos empoder dos denunciados são consistentes.

Presentes tais pressupostos, **as prisões preventivas dos denunciados Eduardo Almeida Pereira e Sandra Cristina Medeiros e a prisão domiciliar de Raíza Fernanda Candreva de Moraes são necessárias para a garantia da segurança pública**, evitando-se que persistam na prática de ações como as ora tratadas, uma vez que, não havendo comprovação de primariedade e de atividade laborativa lícita estável, é verossímil que estejam sobrevivendo da prática de crimes.

Há risco para a efetividade de eventuais sanções que lhes venham a ser aplicadas, já que não há prova de residência estável em lugar determinado, além do que a atividade, em tese, criminosa, objeto dos autos, enseja a possibilidade de transferência de residência.

Não é possível o afastamento da suspeita de que tais investigados possam integrar organização criminosa e, com isso, receber ajuda de comparsas para se quedarem foragidos.

As razões expostas demonstram o **não cabimento, por ora, de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão** consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Assim, é forçoso concluir que as prisões dos acusados continuam sendo **necessárias para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal**.

Em relação à **denunciada Raíza Fernanda Candreva de Moraes é cabível a manutenção de sua prisão domiciliar**, nos termos dos artigos 318, V, e 318-A, ambos do Código de Processo Penal, considerado que os crimes que lhe são imputados não pressupõem violência ou grave ameaça direta a pessoa e que é mãe de três crianças com idades de 11, 3 e 2 anos, com as quais reside, juntamente com sua genitora, que ostenta problema de saúde.

Observado o prazo previsto no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, as circunstâncias determinantes para a decretação das prisões cautelares dos denunciados não se alteraram.

Sob a perspectiva, **neste momento**, da possibilidade de contágio da covid-19, não há indicativos de que a prisão represente incremento de risco à saúde dos denunciados, em comparação como estado de liberdade.

Pelo exposto, **mantenho as prisões preventivas de Eduardo de Almeida Pereira e Sandra Cristina Medeiros e a prisão domiciliar de Raíza Fernanda Candreva de Moraes**.

Reitere-se a cobrança de informações sobre o cumprimento das Cartas Precatórias expedidas.

Intime-se a advogada dativa, por meio eletrônico, com urgência, para que apresente resposta à acusação em favor de Sandra Cristina Medeiros.

Com a juntada da resposta à acusação faltante, venham-me os autos conclusos, independentemente do retorno das cartas precatórias de citação.

Intimem-se.

Oficie-se ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal relator do habeas corpus referido.

Bragança Paulista, 06 de julho de 2020.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0001475-13.2012.4.03.6123

EXEQUENTE: ADELINA APARECIDA DE OLIVEIRA JESUS

Advogado do(a) EXEQUENTE: LILIAN DOS SANTOS MOREIRA - SP150216-B

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem do MM. Juiz Federal, e em cumprimento à regra prevista no artigo 11 da Resolução nº 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, INTIMO as partes e procuradores do inteiro teor do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) nestes autos.

Nada sendo requerido no prazo de três dias, o(s) ofício(s) será(ão) encaminhado(s) ao MM. Juiz Federal para transmissão ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5002840-89.2018.4.03.6128
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AUTO POSTO 3 IRMAOS DE ITATIBA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIO RODRIGUES - SP143304

DESPACHO

Processo inspecionado.

Os documentos trazidos pela exequente, que reportam o final do processo administrativo a consequente inscrição do débito em dívida ativa são irrefutáveis.

Ademais, a parte executada pretende discutir neste feito executivo questões atinentes à constituição do crédito tributário, o que se demonstra, pela natureza desta ação, inviável.

Assim, indefiro o pedido de suspensão formulado pela executada e determino o prosseguimento do feito, com a manifestação da exequente, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, promova-se nova conclusão.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000929-91.2017.4.03.6123
EXEQUENTE: MARIA BENEDITA MARCELINO DE LIMA GODOY
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSEMEIRE ELISARIO MARQUE - SP174054
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem do MM. Juiz Federal, e em cumprimento à regra prevista no artigo 11 da Resolução nº 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, INTIMO as partes e procuradores do inteiro teor do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s) nestes autos.

Nada sendo requerido no prazo de três dias, o(s) ofício(s) será(ão) encaminhado(s) ao MM. Juiz Federal para transmissão ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

ARNALDO FORTUNATO DOS SANTOS JUNIOR
Técnico Judiciário

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000243-94.2020.4.03.6123
SUCESSOR: VICENTE RODRIGUES
Advogado do(a) SUCESSOR: ANNA CARLA PEREIRA COPETE - SP416598
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de controvérsia sobre a aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, por ser mais favorável ao segurado, do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão publicada no DJe de 02/06/2020, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, **determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em trâmite em todo o território nacional, que versem sobre a questão cadastrada como Tema Repetitivo nº 999 do STJ.**

A questão submetida a julgamento repetitivo foi definida nos seguintes termos:

"STJ. Tema Repetitivo nº 999: "Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999".

Assim, tendo em vista a identidade da questão tratada nestes autos e aquela a ser decidida no referido recurso repetitivo, **suspendo o processo, com fundamento do artigo 1.037, § 8º, do Código de Processo Civil.**

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
USUCAPIÃO (49) nº 0001743-62.2015.4.03.6123
AUTOR: DOMINGAS CAGNOTO BARRIONUEVO, ELIANA CAGNOTO BARRIONUEVO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AUTOR: JOAO HERMES PIGNATARI JUNIOR - SP73603
Advogado do(a) AUTOR: JOAO HERMES PIGNATARI JUNIOR - SP73603
REU: MARLENE DA SILVA BARRIONUEVO, VALTENCIR BARRIONUEVO ALVES, VALDIRENE BARRIONUEVO ALVES, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) REU: JULIANA FAGUNDES GARCEZ - SP208886
Advogado do(a) REU: JULIANA FAGUNDES GARCEZ - SP208886
Advogado do(a) REU: JULIANA FAGUNDES GARCEZ - SP208886

DESPACHO

Considerando a impossibilidade momentânea de se realizar a inserção dos documentos digitalizados neste processo eletrônico, na forma prevista no artigo 11, parágrafo único e no artigo 14-B da Resolução nº 142 de 20/07/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com as alterações posteriores, em razão da **Pandemia (COVID-19)**, determino a suspensão da determinação de id. 3363760 até o dia 26.07.2020.

Findo o prazo de suspensão ou sobrevindo ordem em sentido contrário, a Secretaria do Juízo deverá promover nova conclusão.

Intimem-se, com urgência.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5001024-19.2020.4.03.6123
IMPETRANTE: MARCELO GONCALVES BARBOSA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIO PAULO REIS DE SANTANA - SP415657
IMPETRADO: COORDENADORA REGIONAL DE PORTOS, AEROPORTOS E FRONTEIRAS DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA EM CURITIBA

DESPACHO

O Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Conflito de Competência nº 172640/PR (2020/0128578-6), designou este juízo para resolver, em caráter provisório, medidas consideradas urgentes (id n. 33819610).

A liminar requerida nestes autos não foi apreciada por este juízo.

Por outro lado, o impetrante ajuizou o **mandado de segurança nº 5001110-87.2020.4.03.6123**, informando que:

No entanto, no dia 12/05/2020, a remessa internacional foi encaminhada à Anvisa para fiscalização, permanecendo lá retidas até o dia 03/06/2020, portanto, por 22 dias (há mais tempo do que todo o trâmite de postagem, triagem, remessa de Portugal e entrada no Brasil), sendo liberadas somente após o ajuizamento do Mandado de Segurança n. 5026418-86.2020.4.04.7000, objeto de agravo de instrumento n. 5021761-52.2020.4.04.0000, perante o E. TRF4 (originalmente perante este d. Juízo sob o n. 5001024-19.2020.4.03.6123), todos em sede de Plantão Judiciário, conforme se verifica das informações em anexo prestadas pela Anvisa naqueles autos.

Acontece que, após o desembaraço aduaneiro, as insulinas foram devolvidas no mesmo dia 03/06/2020 à Autoridade Impetrada [vinculada à ECT] para prosseguimento até o destinatário final, qual seja, o Impetrante."

Assim, considerando a perda do objeto da medida liminar pleiteada: "determinar que a autoridade coatora [vinculada à Anvisa] libere imediatamente as insulinas objeto do rastreamento RH.535.749.005 PT", porquanto as mercadorias já foram liberadas pela autoridade impetrada, verifica-se que, neste momento processual, não há medida urgente pendente de decisão.

Aguarde-se a decisão definitiva no Conflito de Competência, mantendo-se os autos sobrestados, sem baixa na distribuição.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5001552-24.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: VALTER APARECIDO DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA - SP251103
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à contadoria para que sejam refeitas as contas com base nos entendimentos jurisprudenciais firmados em Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810/STF) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905/STJ).

Após, dê-se ciência às partes e tomemos autos conclusos.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000323-58.2020.4.03.6123
AUTOR: HELIO APARECIDO BUENO DE MORAES
Advogado do(a) AUTOR: ENEY CURADO BROM FILHO - GO14000
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em virtude da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), foram editadas a Recomendação nº 62 de 17.03.2020 e Resolução nº 313 de 19.03.2020, ambas do Conselho Nacional de Justiça e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 01 de 12.03.2020, nº 02 de 16.03.2020, nº 3 de 19.03.2020, nº 4 de 23.03.2020, nº 5 de 22.04.2020, nº 6 de 08.05.2020, nº 7 de 25.05.2020, nº 8 de 03.06.2020 e nº 9 de 22/06/2020 no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Referidos atos normativos estabelecem que, até o dia 26.07.2020, a Justiça Federal funcionará em regime de teletrabalho ou até ulterior deliberação, em função dos efeitos da pandemia do novo Coronavírus (art. 1º da Portaria PRES/CORE nº 5/2020).

Nesse período, os prazos processuais estão suspensos (art. 3º da Portaria PRES/CORE nº 3/2020 e art. 5º da Resolução 313/2020 do CNJ) e os Oficiais de Justiça cumprirão apenas mandados urgentes (art. 1º, V, da Portaria PRES/CORE nº 2/2020).

A perícia, neste caso, não está entre as medidas urgentes previstas no artigo 4º da Resolução 313/2020 do CNJ.

Considerando os termos da Portaria Conjunta Pres. 05/2020/Pres/Gab.Pres - TRF3, determino a suspensão, por prazo indeterminado, das designações, bem como das perícias anteriormente designadas em processo em trâmite nesta 1ª Vara Federal de Bragança Paulista.

Sobrevindo ordem em sentido contrário, promova-se (novo) agendamento, intimando-se as partes.

Após, promova-se nova conclusão.

Intimem-se, com urgência.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000395-16.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: VANI LOPES DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA - SP190807
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando as alegações das partes quanto à habilitação de herdeiros nestes autos (id nº 21786686 e 31681918), deverá o patrono da autora, no prazo de 15 (quinze) dias, juntar ao feito a certidão de nascimento do Sr. Marcos Roberto de Souza, bem como requerer o que de direito a fim de localizar a herdeira Sra. LEILA GRASIELE DE SOUZA para integrar o polo ativo da demanda, devendo se manifestar.

Após, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000657-63.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: LUIZ CLAUDIO DA CRUZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES - SP177240
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a impugnação e requerimento da parte exequente quanto aos cálculos (id nº 28129093), devolvam-se os autos à contadoria judicial para emissão de novo parecer a fim de esclarecimentos no prazo de 30 dias.

Como retorno dos autos, manifestem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos para julgamento da conta de liquidação.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5001506-35.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: MARIA SUELI GIMENEZ CEZAR, JOSE ANTONIO GIMENEZ, MARIA ODETE GIMENEZ GONCALVES, MARIA APARECIDA GIMENEZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA - SP190807
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA - SP190807
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA - SP190807
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA - SP190807
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a concordância dos exequentes com os cálculos apresentados pelo executado (id nº 32131258), **homologo a conta de liquidação de id nº 18359762.**

Expeça(m)-se ofício(s) requisitório(s):

a) no valor de R\$ 23.068,37, devendo ser igualmente repartido, em favor dos requerentes Maria Sueli Gimenez Cezar, Jose Antonio Gimenez, Maria Odete Gimenez Gonçalves e Maria Aparecida Gimenez de Oliveira;

b) no valor de R\$ 3.460,25, a título de honorários advocatícios de sucumbência, em favor da Advogada Vanessa Franco Salema Tavela, OAB/SP nº 190.807.

Em seguida, intinem-se as partes para conferência do(s) ofício(s), no prazo de 3 (três) dias.

Nada sendo requerido, providencie a transmissão do(s) ofício(s) ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000517-29.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: MARIA MADALENA SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à contadoria para que sejam refeitas as contas com base nos entendimentos jurisprudenciais firmados em Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810/STF) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905/STJ).

Após, dê-se ciência às partes e tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000519-96.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: JOAO BAPTISTA GEMENEZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à contadoria para que sejam refeitas as contas com base nos entendimentos jurisprudenciais firmados em Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810/STF) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905/STJ).

Após, dê-se ciência às partes e tomemos autos conclusos.

Intimem(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5007039-29.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: ANA ROSA EVANGELISTA GAVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à contadoria para que sejam refeitas as contas com base nos entendimentos jurisprudenciais firmados em Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810/STF) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905/STJ).

Após, dê-se ciência às partes e tomemos autos conclusos.

Intimem(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000808-92.2019.4.03.6123
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS DE VASCONCELOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a autarquia previdenciária, no prazo de 15 (quinze) acerca do quanto requerido pela parte autora no id. 34622765.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA (81) nº 5000627-91.2019.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: CELSO MARCON - SP260289-A
EXECUTADO: ELISANGELA APARECIDA NAVAS

DESPACHO

Defiro o requerido pela Caixa Econômica Federal, tendo em vista o amparo normativo previsto no artigo 5º do Decreto-lei nº 911/1969.

Converta-se a ação de busca e apreensão em ação de execução por quantia certa, devendo a secretaria efetuar as devidas anotações.

Defiro o pedido de subsequente e suspendo a execução pelo prazo de um ano, nos termos do artigo 921, inciso III e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Findo o prazo, sem que a exequente indique bens penhoráveis, os autos serão arquivados, independentemente de nova intimação, na forma prescrita nos parágrafos 2º e 4º do referido dispositivo legal.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) nº 5001222-56.2020.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
EXECUTADO: SANDRA VERONICA SANDO

DESPACHO

Cite-se a parte executada, nos termos do artigo 829 do Código de Processo Civil, para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação, sob pena de penhora de bens bastantes para a satisfação da dívida.

Espeça-se carta, pelo correio, nos termos do artigo 246, I, do referido código, em conformidade com o entendimento fixado no Enunciado 85 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal: "Na execução de título extrajudicial ou judicial (art. 515, § 1º, do CPC) é cabível a citação postal".

Fixo, com fundamento no artigo 827 do mesmo código, honorários advocatícios em 10% (dez por cento), a serem pagos pela parte executada, anotando-se que, no caso de integral pagamento no prazo acima assinalado, o valor da verba será reduzido pela metade.

Consigne-se, no expediente, a faculdade de pagamento parcelado de que trata o artigo 916 do referido código.

Sendo necessária a expedição de carta precatória para Juízo estadual, intime-se a parte que não desfruta de isenção para recolher as respectivas custas, no Juízo deprecante.

Não sendo encontrada a parte executada, intime-se o(a) exequente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Havendo pagamento ou pedido de parcelamento, intime-se o(a) exequente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo apresentada exceção de pré-executividade, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 0000177-78.2015.4.03.6123
AUTOR: ROBERTA MARESSA MACHADO MOURA, JOVELINO FERMIANO DE MOURA
Advogado do(a) AUTOR: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
Advogado do(a) AUTOR: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, THEREZINHA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) REU: MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-B, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

DESPACHO

Defiro o prazo suplementar de 30 (trinta) dias requeridos pela exequente (id. 23849798), para se manifeste quanto ao requerido no id. 20746019, relativamente a juntada do procedimento administrativo.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001637-10.2018.4.03.6123
AUTOR: JOSE PAULO MAGALHAES NUNES
Advogado do(a) AUTOR: NEUZA APARECIDA FERREIRA - SP177818
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante das informações prestadas no id. 22295354, aguarde-se a remessa do ofício pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5002460-47.2019.4.03.6123
AUTOR: INX DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO CEGLIA FONTA O TEIXEIRA - SP224883
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifeste-se a parte requerente sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifique as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) nº 0000346-75.2009.4.03.6123
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL SAO PAULO
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201

DESPACHO

Intime(m)-se o(a)(s) executado(a)(s) para pagar, no prazo de 15 (quinze) dias, o débito descrito na petição de id nº 29141464, atualizado monetariamente até a data do depósito.

Se o pagamento não for efetuado no prazo, incidirá sobre o valor cobrado multa de 10% (dez por cento), e honorários de advogado de 10% (dez por cento), bem como a penhora de bens, nos termos do artigo 523, §§ 1º e 3º do Código de Processo Civil.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) nº 5000798-48.2019.4.03.6123
EMBARGANTE: ZEBRA COMERCIO DE MOVEIS E PAINELIS DECORATIVOS LTDA - ME, FERNANDA CONCEICAO RIBEIRO DE CAMPOS, PIERO BOCARDO CERDEIRA
Advogados do(a) EMBARGANTE: GABRIEL COPPI AQUINO DE OLIVEIRA - SP300783, AMANDA CARNEIRO BORGES - SP345356, LUIZ FABIO COPPI - SP100861
Advogados do(a) EMBARGANTE: GABRIEL COPPI AQUINO DE OLIVEIRA - SP300783, AMANDA CARNEIRO BORGES - SP345356, LUIZ FABIO COPPI - SP100861
Advogados do(a) EMBARGANTE: GABRIEL COPPI AQUINO DE OLIVEIRA - SP300783, AMANDA CARNEIRO BORGES - SP345356, LUIZ FABIO COPPI - SP100861
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Diante da matéria versada nos autos, encaminhem-se os autos à Central de Conciliação.

Infrutífero o acordo, intime-se a embargada para, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar planilha completa da evolução da dívida objeto da lide.

Após, tomem-me os autos conclusos para a apreciação do pedido de produção de prova pericial contábil (id nº 24033083).

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001095-89.2018.4.03.6123
AUTOR: GISELE SILMARA BARBIERI KAWATA
Advogado do(a) AUTOR: CRISTIANO APARECIDO GONCALVES LEME - SP317749
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da sentença de id. 34857275, intimem-se as partes para requererem o que entenderem de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000321-88.2020.4.03.6123
AUTOR: AUTOPISTA FERNAO DIAS S.A.
Advogado do(a) AUTOR: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO - SP29120
REU: RESTAURANTE CABANA MINEIRA DE ATIBAIA LTDA - ME

DESPACHO

Recebo a petição de id nº 33526724 e documentos a ela anexados como emenda à petição inicial.

Considerando os esclarecimentos da parte requerente, afasto a ocorrência de prevenção, litispendência ou coisa julgada com os processos indicados na aba "associados".

Não vislumbro, nesta fase, a ausência dos requisitos essenciais da petição inicial ou hipótese de julgamento de improcedência liminar do pedido prevista no artigo 332 do Código de Processo Civil.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, com fundamento no artigo 334, § 4º, I, do mesmo Código, haja vista a impossibilidade momentânea em razão da **Pandemia (COVID-19)**.

Cite-se, nos termos do artigo 335, III, do mencionado estatuto.

Sendo necessária a expedição de carta precatória para Juízo estadual, intime-se a parte que não desfruta de isenção para recolher as respectivas custas, no Juízo deprecente.

Não sendo contestada a ação, intime-se a parte requerente para especificar eventuais provas que pretende produzir, justificando sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos. Sendo apresentada contestação, intime-se a parte requerente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, intemem-se ambas as partes para, no mesmo prazo, especificarem eventuais provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo deduzido incidente processual, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos. Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 0001807-72.2015.4.03.6123
AUTOR: JOSE JOAQUIM DA SILVANETO
Advogado do(a) AUTOR: ELIANE DALLA TORRE - SP168404
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) REU: MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-B, ANGELA SAMPAIO CHICOLET MOREIRA KREPSKY - SP120478-A

DESPACHO

Defiro o pedido de intimação do autor por mandado nos endereços indicados (RUA EXPEDICIONÁRIO JOSE FRANCO DE MACEDO, nº 574, BAIRRO: PENHA, CEP: 01292-946 e; RUA RICARDO MIGUEL GUAZELLI, nº 62, BAIRRO: JARDIM DA FRATERNIDADE, CEP: 01292-659, ambos nesta cidade de BRAGANÇA PAULISTA/SP), para que se manifeste sobre a proposta de acordo, bem como no interesse do prosseguimento da presente ação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Sem prejuízo, informe o contato da advogada dativa indicada nos autos.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001867-18.2019.4.03.6123
AUTOR: ALEXANDRE ROGERIO FERRAZ, CINTIA PIRES DE CAMPOS FERRAZ
Advogados do(a) AUTOR: TATIANE VALADE DO NASCIMENTO - SP423336, JESSICA MARIANI DOS SANTOS LEDIER - SP424516
REU: PERDOES INCORPORACOES E CONSTRUCOES SPE LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Tendo em vista que a citação das rés não foi formalizada nos autos, expeça-se carta precatória para citação da empresa Perdões Incorporações e Construção SPE Ltda e outro, nos endereços indicados na inicial, e da Caixa Econômica Federal através de sua Representação Jurídica, através do endereço eletrônico jurirp27@caixa.gov.br, nos termos do Ofício 00008/2018 REJURSI.

Sem prejuízo, restituo o prazo para apresentação da defesa conforme postulado no id. 31181859.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000496-87.2017.4.03.6123
AUTOR: ELIS REGINA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO - SP187591
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RONALDO VIANA SANTOS
Advogado do(a) REU: ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047
Advogado do(a) REU: JOAO JOSE RAPOSO DE MEDEIROS JUNIOR - SP253653

DESPACHO

Em virtude da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), foram editadas a Recomendação nº 62 de 17.03.2020 e Resolução nº 313 de 19.03.2020, ambas do Conselho Nacional de Justiça e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 01 de 12.03.2020, nº 02 de 16.03.2020, nº 3 de 19.03.2020, nº 4 de 23.03.2020, nº 5 de 22.04.2020, nº 6 de 08.05.2020, nº 7 de 25.05.2020, nº 8 de 03.06.2020 e nº 9 de 22/06/2020 no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Refêrindo atos normativos estabelecem que, até o dia 26.07.2020, a Justiça Federal funcionará em regime de teletrabalho ou até ulterior deliberação, em função dos efeitos da pandemia do novo Coronavírus (art. 1º da Portaria PRES/CORE nº 5/2020).

Nesse período, os prazos processuais estão suspensos (art. 3º da Portaria PRES/CORE nº 3/2020 e art. 5º da Resolução 313/2020 do CNJ) e os Oficiais de Justiça cumprirão apenas mandados urgentes (art. 1º, V, da Portaria PRES/CORE nº 2/2020).

A perícia, neste caso, não está entre as medidas urgentes previstas no artigo 4º da Resolução 313/2020 do CNJ.

Considerando os termos da Portaria Conjunta Pres. 05/2020/Pres/Gab.Pres - TRF3, determino a suspensão, por prazo indeterminado, das designações, bem como das perícias anteriormente designadas em processo em trâmite nesta 1ª Vara Federal de Bragança Paulista.

Sobrevindo ordem em sentido contrário, promova-se (novo) agendamento, intimando-se as partes.

Após, promova-se nova conclusão.

Intimem-se, com urgência.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 0001291-23.2013.4.03.6123
AUTOR: ELISABETE ROMAO DE CARVALHO OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ROSEMEIRE ELISARIO MARQUE - SP174054
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a concordância do(a) exequente com os cálculos apresentados pelo(a) executado(a) (id nº 33947437), **homologo a conta de liquidação de id. 31968523.**

Expeça(m)-se ofício(s) requisitório(s):

a) no valor de R\$ 84.817,82, em favor da parte requerente Elisabete Romão de Carvalho Oliveira.

b) no valor de R\$ 8.481,78, a título de honorários advocatícios de sucumbência, em favor do Advogado(a) Rosemeire Elisário Marque, OAB/SP 174.054.

Em seguida, intimem-se as partes para conferência do(s) ofício(s), no prazo de 3 (três) dias.

Nada sendo requerido, providencie a transmissão do(s) ofício(s) ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001206-05.2020.4.03.6123
AUTOR: CRISTHIANE LIMA DE OLIVEIRA BLASI
Advogado do(a) AUTOR: RENATO RUBENS BLASI - SP136508
REU: DATA PREV, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento pelo rito comum, com pedido liminar, pela qual a parte requerente pretende a condenação dos requeridos a pagar-lhe o auxílio emergencial, atribuindo à causa o valor de R\$ 6.000,00.

Decido.

Nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal, em caráter absoluto, processar e julgar as causas com valor inferior a 60 salários mínimos.

A pretensão posta não se insere nas hipóteses do § 1º do dispositivo.

Ante o exposto, **declino da competência** em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Bragança Paulista.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) nº 5001074-79.2019.4.03.6123
EMBARGANTE: ALESSANDRA PIZETI BERTHON BICIGO
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Tendo em vista o documento apresentado no id. 33168043, manifeste-se a Caixa Econômica Federal, esclarecendo dentre dos diversos descontos efetuados na rubrica "Empréstimo CEF" se existem outros sobre os quais não estão sendo efetuados descontos, no prazo de 15 (quinze) dias, trazendo documentação que embase sua resposta.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MONITÓRIA (40) nº 5000954-07.2017.4.03.6123
REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) REQUERENTE: ANGELA SAMPAIO CHICOLET MOREIRA KREPSKY - SP120478-A
REQUERIDO: LEONARDO ALAVASKI

DESPACHO

Tendo em vista os termos das certidões de id's. 34597439 e 34816216, manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, em termos de prosseguimento.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5002661-39.2019.4.03.6123
IMPETRANTE: MARIA JOSE CHAVES DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: OSMAR DOMINGOS DA SILVA - SP321158
IMPETRADO: GERENTE DA AGENCIA DO INSS DE BRAGANCA PAULISTA - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da sentença de id. 34748965, intinem-se as partes para requererem o que entenderem de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000851-92.2020.4.03.6123
AUTOR: ELISABETE MARIA PEDROSO OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: CRISTIANO APARECIDO GONCALVES LEME - SP317749, REGIANE FRARE MARCASSA FRARE - SP254573
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Maniféste-se a parte requerente sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0000707-96.2015.4.03.6183
EXEQUENTE: ATHALICIO TAVARES DE TOLEDO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Maniféste-se a parte requerente sobre a impugnação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000800-81.2020.4.03.6123
AUTOR: JOEL JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MIQUEIAS PEREIRA OLIVEIRA - SP341322
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Maniféste-se a parte requerente sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) nº 5001471-41.2019.4.03.6123
EMBARGANTE: FTD COMUNICACAO DE DADOS LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: ITALO ARIEL MORBIDELLI - SP275153
EMBARGADO: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES - ANATEL

DESPACHO

Maniféste-se a parte requerente sobre a impugnação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) nº 5000682-42.2019.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471
EXECUTADO: POLACE & FILHOS AUTO POSTO LTDA, ARIIVALDO LUIS POLACE
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIANA FERNANDEZ - SP130561
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIANA FERNANDEZ - SP130561

DESPACHO

Maniféste-se a Caixa Econômica Federal acerca do pedido de desbloqueio, efetuado no id. 34319754, no prazo de 05 (cinco) dias.

Sem prejuízo, solicite-se à Central de Mandados extrato da diligência efetuada.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001224-26.2020.4.03.6123
AUTOR: JORGE COUTINHO
Advogado do(a) AUTOR: SANDRA ELI APARECIDA GRITTI DE LIMA - SP292072
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

No prazo de 5 (cinco) dias, maniféste(m)-se o(a)(s) requerente(s) sobre a possibilidade de prevenção, eventual litispendência ou coisa julgada, tendo em vista o processo apontado no campo "associados", da certidão de id nº 34814492, do Setor de Distribuição, fazendo a juntada, se for o caso, de cópias da petição inicial e eventuais sentença e certidão de trânsito em julgado.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001228-63.2020.4.03.6123
AUTOR: CREUSA APARECIDA DORIGAN VENCHIARUTTI
Advogado do(a) AUTOR: DAMARIS CRISTINA BARBOSA BARBIERI - SP362094
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

No prazo de 5 (cinco) dias, maniféste(m)-se o(a)(s) requerente(s) sobre a possibilidade de prevenção, eventual litispendência ou coisa julgada, tendo em vista a certidão de id nº 34892797, do Setor de Distribuição, fazendo a juntada, se for o caso, de cópias da petição inicial e eventuais sentença e certidão de trânsito em julgado.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001232-03.2020.4.03.6123
AUTOR: CRISTAL TEXTIL INDUSTRIAL LTDA.
Advogado do(a) AUTOR: LAERCIO BENKO LOPES - SP139012
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

No prazo de 5 (cinco) dias, manifeste(m)-se o(a)s requerente(s) sobre a possibilidade de prevenção, eventual litispendência ou coisa julgada, tendo em vista os processos apontados na certidão de id nº 34955026, do Setor de Distribuição, fazendo a juntada, se for o caso, de cópias da petição inicial e eventuais sentença e certidão de trânsito em julgado.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5000174-33.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: JONAS COSTA VALENTE LEME
Advogados do(a) EXEQUENTE: VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA - SP190807, LINDALVA APARECIDA LIMA SILVA - SP79010
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a concordância do exequente com os cálculos apresentados pelo executado (id nº 30760693), **homologo a conta de liquidação de id nº 29313665.**

Expeça(m)-se ofício(s) requisitório(s):

- a) no valor de R\$ 57.105,89, em favor da parte requerente Jonas Costa Valente Leme;
- b) no valor de R\$ 4.147,24, a título de honorários advocatícios de sucumbência, em favor da Advogada Vanessa Salema Franco Tavela, OAB/SP nº 190.807;
- c) no valor de R\$ 24.473,95, a título de honorários advocatícios contratuais, em favor de LINDALVA LIMA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, CNPJ.: 25.342.330/0001-96.

Em seguida, intimem-se as partes para conferência do(s) ofício(s), no prazo de 3 (três) dias.

Nada sendo requerido, providencie a transmissão do(s) ofício(s) ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000913-35.2020.4.03.6123
AUTOR: ODAIR GUIRELLI
Advogado do(a) AUTOR: SANDRA ELI APARECIDA GRITTI DE LIMA - SP292072
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Recebo a petição de id nº 33111181 como emenda à petição inicial.

Defiro a gratuidade processual por se mostrarem presentes, neste momento, os pressupostos legais para a concessão. Anote-se.

Não vislumbro, nesta fase, a ausência dos requisitos essenciais da petição inicial ou hipótese de julgamento de improcedência liminar do pedido prevista no artigo 332 do Código de Processo Civil.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, com fundamento no artigo 334, § 4º, I, do mesmo Código, haja vista o ofício nº 246/2016, da Procuradoria-Geral Federal, arquivado em Secretaria, no sentido de que não pretende a autocomposição.

Cite-se, nos termos do artigo 335, III, do mencionado estatuto.

Não sendo contestada a ação, intime-se a parte requerente para especificar eventuais provas que pretende produzir, justificando sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo apresentada contestação, intime-se a parte requerente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, intinem-se ambas as partes para, no mesmo prazo, especificarem eventuais provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo deduzido incidente processual, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) nº 5001060-32.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055
EXECUTADO: SUPERMERCADO CARMO & MENDONCA LTDA - EPP, MARCELO ANTUNES, GILMARA COZARO ANTUNES

DESPACHO

Defiro o requerido pela exequente no id. 30120777 e suspendo a execução pelo prazo de um ano, nos termos do artigo 921, inciso III e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, em aplicação, por analogia, do artigo 313, parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, a fim de que a exequente promova diligências que entender necessárias para a localização do requerido ou de bens penhoráveis.

Findo o prazo, sem que seja localizado o requerido ou que sejam encontrados bens penhoráveis, independentemente de nova intimação, os autos serão arquivados na forma prescrita nos parágrafos 2º e 4º do referido dispositivo legal.

Intime-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0000535-14.2013.4.03.6123
EXEQUENTE: IVANILDE BUENO VERONEZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSEMEIRE ELISARIANO MARQUE - SP174054
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a concordância da exequente com os cálculos apresentados pelo executado (id nº 22493517), **homologo a conta de liquidação de id nº 31246880.**

Expeça(m)-se ofício(s) requisitório(s):

- a) no valor de R\$ 29.441,49, em favor da parte requerente Ivanilde Bueno Veronez;
- b) no valor de R\$ 2.944,14, a título de honorários advocatícios de sucumbência, em favor da Advogada Rosemeire Elisario Marque, OAB/SP nº 174.054.

Em seguida, intinem-se as partes para conferência do(s) ofício(s), no prazo de 3 (três) dias.

Nada sendo requerido, providencie a transmissão do(s) ofício(s) ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0000364-23.2014.4.03.6123
EXEQUENTE: ADEMAR PEREIRA DE GODOY
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA MARCIA ZANETTI - SP177759

DESPACHO

Maniféste-se o exequente, no prazo de cinco dias, sobre os cálculos apresentados pelo executado (id nº 34263027).

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5002599-96.2019.4.03.6123
AUTOR: YP DO BRASIL LTDA - EPP
Advogados do(a) AUTOR: BARBARA CAROLINE MANCUZO - SP316399, HARRISSON BARBOZA DE HOLANDA - SP320293
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Defiro a gratuidade processual por se mostrarem presentes, neste momento, os pressupostos legais para a concessão. Anote-se.

Não vislumbro, nesta fase, a ausência dos requisitos essenciais da petição inicial ou hipótese de improcedência liminar do pedido prevista no artigo 332 do Código de Processo Civil.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, com fundamento no artigo 334, § 4º, I, do mesmo Código, haja vista o ofício nº 246/2016, da Procuradoria da Fazenda Nacional, arquivado em Secretaria, no sentido de que não pretende a autocomposição.

Cite-se, nos termos do artigo 335, III, do mencionado estatuto.

Não sendo contestada a ação, intime-se a parte requerente para especificar eventuais provas que pretende produzir, justificando sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo apresentada contestação, intime-se a parte requerente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, intemem-se ambas as partes para, no mesmo prazo, especificarem eventuais provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo deduzido incidente processual, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) nº 5007440-43.2018.4.03.6100
REQUERENTE: EVA DAGINA SAMPAIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) REQUERENTE: EVA DAGINA SAMPAIO DE OLIVEIRA - SP328160
REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Ciência às partes da decisão do agravo de instrumento trazida no id. 3023196, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000194-53.2020.4.03.6123
AUTOR: ARTUR TADEU DE TOLEDO
Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO GONCALVES CARDOZO - SP298218, NEUSA APARECIDA GONCALVES CARDOZO - SP113119
REU: COOPERATIVA DE CREDITO POUPANCA E INVESTIMENTO FRONTEIRAS DO PARANA, SANTA CATARINA E SAO PAULO - SICREDI FRONTEIRAS PR/SC/SP, BANCO CENTRAL DO BRASIL
Advogados do(a) REU: WILLIAM CARMONA MAYA - SP257198, FERNANDO DENIS MARTINS - SP182424

DESPACHO

Tendo em vista a natureza da matéria, remetam-se os autos à Central de Conciliação desta Subseção Judiciária, conforme já determinado nos autos.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MONITÓRIA (40) nº 5001489-62.2019.4.03.6123
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: ANGELA SAMPAIO CHIOLET MOREIRA KREPSKY - SP120478-A
REU: LABRAMO CENTRONICS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, AMELIA BALEIRON SITTA, ROLF MARCOS SITTA

DESPACHO

Manifeste-se a parte requerente sobre a impugnação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002995-66.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878
EXECUTADO: AGRO FELIX LTDA - EPP

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5001797-35.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: GRANDE HOTEL DE SERRA NEGRA LTDA - EPP

DECISÃO

Defiro o pedido fazendário de ID nº 34506350, formulado com base na Portaria PGFN nº 396, de 20 de abril de 2016, e, por consequência, **suspendo o curso da execução, pelo prazo de 1 (um) ano, com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/90.**

Decorrido tal prazo, sem que sejam indicados, pela exequente, de forma circunstanciada, bem penhoráveis, arquivem-se os autos, sem baixa na distribuição, nos termos do § 2º do citado dispositivo legal.

A fluência do prazo de prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início imediatamente após o decurso de 1 (um) ano, contado a partir da intimação desta decisão, à luz do § 4º da mesma lei.

Registre-se que a exequente dispensa a intimação desta decisão.

Intime-se a executada.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) nº 5000387-39.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496
EXECUTADO: MARIA HELENA DE MORAES OLIVEIRA - ME, GILSON RIZZARDI, MARIA HELENA DE MORAES OLIVEIRA

DESPACHO

Tendo em vista o interesse apresentado pelo exequente sobre a informação trazida através do Sistema Renajud, preliminarmente, encaminhe-se os autos a CEMAN para que seja efetuado registro da(s) restrição(ões).

Após, intime-se a executada para se manifestar nos termos e prazo do artigo 854, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

Não havendo impugnação, providencie-se o necessário para a conversão da indisponibilidade empenhora, na forma do § 5º do dispositivo.

Impugnada a indisponibilidade, intime-se a exequente para manifestação, em 5 (cinco) dias, vindo-me os autos conclusos em seguida.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0002400-43.2011.4.03.6123
EXEQUENTE: JOSE LUIZ FERREIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GUSTAVO ANDRE BUENO - SP150746
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o decurso do prazo para o INSS apresentar os cálculos na forma determinada no despacho de id. 31756473, deverá a autora promover a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, atendendo aos requisitos do art. 534 do Código de Processo Civil, no prazo de 15 dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000340-02.2017.4.03.6123
AUTOR: ASSOCIAÇÃO DOS AMIGOS E MORADORES DAS COLINAS DE SÃO FRANCISCO
Advogado do(a) AUTOR: BERENICE DA CUNHA PRADO - SP274557
REU: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) REU: MARCIO SALGADO DE LIMA - SP215467

DESPACHO

Em virtude da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), foram editadas a Recomendação nº 62 de 17.03.2020 e Resolução nº 313 de 19.03.2020, ambas do Conselho Nacional de Justiça e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 01 de 12.03.2020, nº 02 de 16.03.2020, nº 3 de 19.03.2020, nº 4 de 23.03.2020, nº 5 de 22.04.2020, nº 6 de 08.05.2020, nº 7 de 25.05.2020, nº 8 de 03.06.2020 e nº 9 de 22.06.2020 no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Referidos atos normativos estabelecem que, até o dia 26.07.2020, a Justiça Federal funcionará em regime de teletrabalho ou até ulterior deliberação, em função dos efeitos da pandemia do novo Coronavírus (art. 1º da Portaria PRES/CORE nº 5/2020).

Nesse período, os prazos processuais estão suspensos (art. 3º da Portaria PRES/CORE nº 3/2020 e art. 5º da Resolução 313/2020 do CNJ) e os Oficiais de Justiça cumprirão apenas mandados urgentes (art. 1º, V, da Portaria PRES/CORE nº 2/2020).

A audiência de justificação prévia em ação de reintegração de posse não está entre as medidas urgentes previstas no artigo 4º da Resolução 313/2020 do CNJ.

Assim, deixo de designar audiência de conciliação, instrução e julgamento, bem como determino a suspensão da presente demanda até o dia 26.07.2020.

Fim do prazo de suspensão ou sobrevindo ordem em sentido contrário, a Secretaria do Juízo deverá promover nova conclusão.

Intimem-se, com urgência.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002130-77.2015.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-B
EXECUTADO: EDSON DONISETI GALVAO

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002826-79.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-B
EXECUTADO: OZORIO VILELA DOS REIS FILHO

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002830-19.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-B
EXECUTADO: ANTONIO SERGIO BRIGIDA

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002131-62.2015.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-B
EXECUTADO: HELIO DOTTA JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0000572-36.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878
EXECUTADO: COMERCIAL JL DE AGUAS DE LINDOIA LTDA - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: LUIS FERNANDO BUENO - SP192620

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) nº 5000011-53.2018.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A
EXECUTADO: ADALBERTO MESSIAS DOS SANTOS

DESPACHO

Tendo em vista o interesse apresentado pelo exequente sobre a informação trazida através do Sistema Renajud, preliminarmente, encaminhe-se os autos a CEMAN para que seja efetuado registro da(s) restrição(ões).

Após, intime-se a executada para se manifestar nos termos e prazo do artigo 854, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil.

Não havendo impugnação, providencie-se o necessário para a conversão da indisponibilidade em penhora, na forma do § 5º do dispositivo.

Impugnada a indisponibilidade, intime-se a exequente para manifestação, em 5 (cinco) dias, vindo-me os autos conclusos em seguida.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0000179-77.2017.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-B
EXECUTADO: JOSE RAIMUNDO GONCALVES

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5005458-76.2018.4.03.6105

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076
EXECUTADO: DROGARIA SAO PAULO S.A.
Advogado do(a) EXECUTADO: RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974

DESPACHO

Tendo em vista a anuência da parte exequente quanto ao seguro garantia apresentado pela executada, dou por garantida a execução.

Intime-se a executada para os fins do artigo 16, II, da Lei nº 6.830/80, devendo os autos permanecerem sobrestados, pelo prazo de 30 (trinta) dias.

O exequente deverá se manifestar, findo o prazo concedido, independentemente de nova intimação, em termos de prosseguimento da execução, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000924-69.2017.4.03.6123
AUTOR: IRM DO SR BOM JESUS DOS PASSOS DA STACASAMIS BRG PTA
Advogado do(a) AUTOR: ELOISA DE OLIVEIRA ZAGO - SP104639
REU: ELIZABETH FATIMA DE OLIVEIRA FERNANDES, JOSE FERNANDES
Advogado do(a) REU: RODRIGO MASSAMI OSHIRO - SP220704
Advogado do(a) REU: RODRIGO MASSAMI OSHIRO - SP220704

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência

Diante da conexão existente com os autos nº 5000964-17.2018.403.6123, voltem-me conclusos quando aquele estiver pronto para ser sentenciado.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0000548-08.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878
EXECUTADO: FABIANO DOS SANTOS LUGLI - ME

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0000565-44.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878
EXECUTADO: AGRO PECUARIA MAZOLA LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: DUILIO MARCELO DE MEDEIROS FANDINHO - SP242768

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000964-17.2018.4.03.6123
AUTOR: JOSE FERNANDES
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO MASSAMI OSHIRO - SP220704
REU: MUNICÍPIO DE BRAGANÇA PAULISTA, ESTADO DE SÃO PAULO, IRM DO SR BOM JESUS DOS PASSOS DASTA CASAMIS BRG PTA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) REU: IZABEL CRISTINA RIDOLFI DE AMORIM - SP113761
Advogados do(a) REU: ELOISA DE OLIVEIRA ZAGO - SP104639, TIAGO MENOSSI DIAS - SP380372

DESPACHO

Diante da conexão existente com os autos nº 5000924-69.2017.403.6123, assento que, à época da prolação da sentença, deverão estes vir acompanhados do processo conexo. Anote-se.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001160-50.2019.4.03.6123
AUTOR: WASHINGTON HENRIQUE ANDRADE CAMARA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO RODRIGUES FERNANDEZ - SP155897
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471

DESPACHO

Diante da manifestação da requerida de id 32243026, que dá conta de que somente a parcela do mês de maio/2020 não foi quitada, informem as partes se acordaram administrativamente, o que de fato retiraria o interesse processual para a presente ação, ou se houve o pagamento pelo devedor para fins de afastar os efeitos da mora.

Prazo: 15 dias.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002105-64.2015.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-B
EXECUTADO: CARLOS ALBERTO FARACO
Advogados do(a) EXECUTADO: FABIO DA CRUZ SOUSA - SP294781, VIVIANE SA VARA - SP154674

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à regra prevista no artigo 7º, III, da Resolução. Pres nº 275/2019, c/c o artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres nº 142/2017, ambas do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, INTIMO as PARTES para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Bragança Paulista, 7 de julho de 2020.

WAGNER FONSECA PAULINO
Técnico/Analista Judiciário

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO (32) nº 0001421-42.2015.4.03.6123
AUTOR: EVERSON APARECIDO MORAIS
Advogados do(a) AUTOR: MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA - SP73781, GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Emanáise dos autos, verifiquem-se os valores sobejantes à realização do leilão, conforme se denota do documento de id 15155632 – pág. 187.

Nesse cenário, determino ao requerente que, no prazo de 15 dias, justifique o seu interesse de agir, dando-se após ciência à requerida.

Consigno que o silêncio será interpretado como ausência de interesse.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000695-75.2018.4.03.6123
AUTOR: GILBERTO ANTONIO LEO SILVA
Advogado do(a) AUTOR: CINTIA MARIA LEO SILVA - SP120104
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do procedimento administrativo juntado aos autos, para que se manifestem, no prazo de 15 dias.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000046-42.2020.4.03.6123
AUTOR: SILVIO SANTO DA MAIA
Advogado do(a) AUTOR: SHEILA FERNANDA PIMENTA - SP393926
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Levando-se em consideração que o requerente pede em réplica o reconhecimento da especialidade do período de 01.10.2006 a 30.09.2011, manifeste-se o requerido, no prazo de 15 dias.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001027-08.2019.4.03.6123
AUTOR: SIMONE DE FATIMA PINTO
Advogados do(a) AUTOR: CAMILA YURI OTANI SILVA KOMORI - SP259052, WILSON POCIDONIO DA SILVA - SP72993
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Trata-se de ação comum, pela qual a requerente pretende a "indenização por danos materiais em valor equivalente ao de mercado das joias roubadas, já descontados os valores dos empréstimos e daqueles liminamente soerguidos pela autora, em montante correspondente a R\$104.751,45".

O pedido de tutela provisória foi **indeferido** (id 18436749).

Realizou-se audiência de conciliação (id 20244166), a qual restou infrutífera.

A requerida ofereceu **contestação** (id 24005596).

A requerente apresentou **réplica** (id 28095230).

Decido.

Não havendo preliminares ou outras questões processuais pendentes de decisão, dou o processo como saneado.

O ponto controvertido é o valor de avaliação das joias empenhadas, bem como a sua posterior indenização, em razão de seu perdimento.

Diante disso, é pertinente a produção de prova **pericial**.

Para a realização da perícia, nomeio o perito Valter Diogo Muniz, email merper@terra.com.br, tel (11) 3497-9626 e (11) 9-9650-1007, devendo as partes apresentar quesitos e indicar assistente técnico, no prazo de 15 (quinze) dias.

Além dos quesitos a serem oferecidos pelas partes, deverá o perito responder os quesitos do Juízo:

- 1-) Qual a descrição das joias dadas em garantia pela requerente nos três contratos de penhor celebrados com a requerida?
- 2-) Levando-se em consideração que são objetos usados, qual o valor de mercado das joias empenhadas nos momentos da contratação e do sinistro?
- 3-) Qual o valor que a requerida costumariamente obtém em leilão para semelhantes joias?

A secretaria deverá intimar o perito para que confirme a aceitação do encargo e indique, no prazo de 5 (cinco) dias, data e hora que será realizada a perícia.

Após, deverá a Secretaria providenciar a intimação das partes, somente por publicação no Diário Eletrônico, ficando os ilustres advogados advertidos quanto a responsabilidade de informar seus clientes quanto à data da realização da perícia.

O laudo deverá ser entregue em 30 (trinta) dias, após a realização da prova.

Depois da juntada, intím-se as partes para manifestação, no prazo comum de 15 (quinze) dias.

Nada sendo solicitado ao perito a título de esclarecimento, requirite-se o pagamento dos honorários periciais, que fixo no valor máximo da tabela do Conselho da Justiça Federal.

Intím-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5001233-85.2020.4.03.6123
IMPETRANTE: VIRGINIA APARECIDA FRANCA CRUZ
Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO PINHEIRO DE ARAUJO - SP389852
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS JUNDIAÍ/SP

DESPACHO

Por força do artigo 6º, da Lei nº 12.016/09 deverá a impetrante indicar a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional.

Prazo de 05 (cinco) dias.

Após, venham-me os autos conclusos

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000605-33.2019.4.03.6123
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055
REU: TRANSPORTADORA DOIS IRMAOS ANDRADE LTDA - EPP
Advogado do(a) REU: DUILIO MARCELO DE MEDEIROS FANDINHO - SP242768

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Diante da matéria versada, encaminhem-se os autos à Central de Conciliação.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5001166-57.2019.4.03.6123
IMPETRANTE: RICARDO LUIS SALVATERRA GUERRA, ALESSANDRA PAVAN
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO MOMENTE - SP205133
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO MOMENTE - SP205133
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, GERENTE ADMINISTRATIVO DO FGTS DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL_CEF

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos da Instância Superior, bem como para requererem o que entenderem de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001470-90.2018.4.03.6123
AUTOR: EDSON LOPES DE OLIVEIRA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: KATIA LOBO DE OLIVEIRA - SP265548
REU: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos da Instância Superior, bem como para requererem o que entenderem de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001897-53.2019.4.03.6123
AUTOR: LUCIANO PEREIRA DE BARROS
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: LIGIA NOLASCO - MG136345

DESPACHO

Tendo em vista a decisão do agravo de instrumento interposto, manifestem-se as partes, em termos de prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0001677-82.2015.4.03.6123
EXEQUENTE: JOSE HAMILTON DE PAIVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a concordância do(a) exequente com os cálculos apresentados pelo(a) executado(a) (id nº 34862875), **homologo a conta de liquidação de id . 34143028.**

Expeça(m)-se ofício(s) requisitório(s):

- a) no valor de R\$ 71.721,83, em favor da parte requerente José Hamilton de Paiva;
- b) no valor de R\$ 10.921,48, a título de honorários advocatícios de sucumbência, em favor do Advogado(a) Gisele Beraldo de Paiva, OAB/SP 229.788,

Em seguida, intímem-se as partes para conferência do(s) ofício(s), no prazo de 3 (três) dias.

Nada sendo requerido, providencie a transmissão do(s) ofício(s) ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intím(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000408-29.2020.4.03.6128
AUTOR: JOAO PAULO DE SOUZA BENINI
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRE RAFAEL SECCO - SP213113
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Especifique a requerida, no prazo de 15 dias, as provas que pretende produzir, justificando-as.

Após, voltem-me os autos conclusos para a designação de data para a realização de audiência de instrução.

Intím(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
AÇÃO CIVIL PÚBLICA (65) nº 5000578-84.2018.4.03.6123
AUTOR: MUNICIPIO DE JARINU
Advogado do(a) AUTOR: JANAIARA MARTINS GUIRRO - SP293823
RÉU: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) RÉU: MARCOS YUKIO TAZAKI - SP251076

DESPACHO

Trata-se de ação civil pública pela qual o requerente postula a condenação do requerido a reparar-lhe danos materiais no valor de R\$ 916.401,21 e danos morais no mesmo montante.

Sustenta, em síntese, o seguinte: a) no dia 11.01.2017, foram postados, na Agência do requerido em Jarinu, 19.476 camêes de IPTU, INSS e taxas devidas ao Município; b) o requerido não realizou a entrega dos objetos com CEP de outros municípios, no total de 11.817 camêes; c) a omissão gerou queda da arrecadação municipal no valor de R\$ 859.905,42, o qual, corrigido pela inflação, constitui o montante reclamado; d) houve inúmeras reclamações por parte dos destinatários dos objetos; e) sofreu danos morais.

O requerido, em sua contestação (id 10023657), sustentou, em suma, o seguinte: a) as partes contrataram o serviço de envio de carta comercial simples, caso em que o encaminhamento ao destinatário é realizado sem registro e sem possibilidade de verificação acerca da postagem e seu rastreamento; b) de acordo com o artigo 17 da Lei Postal, não realiza o pagamento de indenização para objeto postado sem registro; c) a requerente não explicita os contribuintes que não teriam recebido os boletos; d) a requerente não comprova o alegado dano material; e) a requerente não sofreu dano moral.

Foi realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento (id 17557684) e as partes apresentaram alegações finais (id 18101184 e 24009102).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência parcial do pedido (id 25426811).

Decido.

Converto o julgamento em diligência.

Explícite o requerente, no prazo de 15 dias, os eventuais contribuintes do IPTU que deixaram de pagar o tributo alegando a falta de entrega do respectivo carnê pelo requerido, e esclareça se adotou medidas pertinentes à cobrança e qual o deslinde destas, bem como comprove, mediante a apresentação de documentos referidos a cada contribuinte, os valores efetivamente gastos para superar a inadimplência.

Após, manifestem-se o requerido e o Ministério Público Federal no mesmo prazo e, em seguida, voltem-me os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5000057-08.2019.4.03.6123
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: TCI TRANSPORTE COLETIVO DE ITATIBA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: GESSICA DASILVA BARATELI - SP404086

DECISÃO

Trata-se de nomeação de bens à penhora feita pela executada (id nº 31127634, recusada, porém, pela exequente (id nº 34586953).

Decido.

Diante da recusa fazendária, e considerada a ordem de preferência do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, a pretendida penhora não pode ser levada a efeito.

Porém, nos termos do artigo 8º da mesma lei, a executada foi citada para pagar ou garantir a execução, por meio das modalidades previstas no artigo 9º da LEF.

Ao exercer o direito, ainda que não aceita a nomeação pela exequente, a executada tem a faculdade de pagar, pelo que é incabível, neste momento, o bloqueio eletrônico de numerário.

A propósito:

DIREITO PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE BEM À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. BEM OFERTADO COM VALOR SUPERIOR AO VALOR ATUALIZADO DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Examinando os autos, verifico que em 24.05.2016 a União rejeitou o bem imóvel indicado à penhora pela agravante e requereu a expedição de mandado de penhora sobre bens livres (fls. 81/82). Entretanto, muito embora a agravada tenha requerido a expedição de mandado de penhora sobre bens livres, o juízo de origem determinou à agravada que informasse o valor atualizado do débito para fins de bloqueio de ativos financeiros da agravante (fl. 85). Tal medida, contudo, mostra-se, desarrazoada, tendo em vista o oferecimento de bem imóvel em valor superior ao montante da dívida. Em que pese a agravada tenha suscitado discussão acerca da regularidade do bem imóvel indicado à penhora, entendo que o bloqueio de ativos pelo sistema Bacenjud se mostra exagerada e equivocada por violar o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Com efeito, eventual constrição de ativos da agravante com a consequente impossibilidade de movimentação das contas poderá inviabilizar o pagamento de seus empregados e, por consequência, a manutenção de suas atividades ordinárias e o próprio pagamento do débito executado. Anoto, por relevante, que ao que parece não houve pedido da agravada para penhora online de ativos financeiros, mas para expedição de mandado de penhora sobre bens livres. Além disso, é certo que não foi oportunizado à agravante a possibilidade de substituir a garantia apresentada, medida que se mostra consonante com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Agravo de instrumento provido. (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 589551, 1ª Turma do TRF 3ª Região, DJ de 21.03.2017, e-DJF3 Judicial 1 de 11/04/2017).

Apenas no caso de nomeação de bens com propósito evidentemente procrastinatório, o que não é o caso dos autos, a medida seria possível.

Intime-se, pois, a executada para pagar a dívida no prazo de 5 (cinco) dias.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000704-37.2018.4.03.6123
AUTOR: VIVIAN ZAMBONI DE CARVALHO
Advogados do(a) AUTOR: RAUL RONCOLETTA MONTORO PERES - SP382337, ROSANE MARIA JORGE HEITMANN - SP249689, CARLA RACHEL RONCOLETTA - SP164341
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: LUIZ RONALDO ALVES CUNHA - SP407481-A

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da sentença de id. 34744091, intimem-se as partes para requererem o que entenderem de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5001213-94.2020.4.03.6123
IMPETRANTE: INDUSTRIAS RAYMOUND'S EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDSON MACEDO - SP286107
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ/SP

[Ministério Público Federal (FISCAL DA LEI)]

DECISÃO

No caso de mandado de segurança, a competência é definida levando-se em conta a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional.

O mandado de segurança não é instrumento subsumível ao conceito de "causas intentadas contra a União" referido no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, tendo em vista a presença, nele, de uma específica autoridade coatora detentora do intransferível dever de prestar informações ao Juízo processante.

A competência, nessa hipótese, é absoluta, improrrogável e cognoscível de ofício pelo Juízo.

Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE. I – **A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta**, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos. II – **Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional**, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade. III – Conflito improcedente. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Luiz Paulo Cotrim Guimarães, Intimação via sistema DATA: **10/03/2020**).

No mesmo sentido: TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - 5008538-93.2019.4.03.0000, intimação via sistema DATA: **28/05/2020**; TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - 5030256-49.2019.4.03.0000, intimação via sistema DATA: **23/04/2020**; TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - 5023690-84.2019.4.03.0000, intimação via sistema DATA: **04/03/2020**.

No caso dos autos, a sede da autoridade apontada como coatora é a **cidade de Jundiaí/SP**, conforme consta na própria inicial.

Ante o exposto, **declino da competência** e determino a remessa dos autos à **Subseção Judiciária de Jundiaí/SP**, competente para o processamento do feito.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) nº 5001225-11.2020.4.03.6123
IMPETRANTE: IVONE DA SILVA E SOUZA
Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE CARLOS LOLI JUNIOR - SP269387, ANDERSON MACOHIN - SP284549-A
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE PEDREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

[Ministério Público Federal (FISCAL DA LEI)]

DECISÃO

No caso de mandado de segurança, a competência é definida levando-se em conta a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional.

O mandado de segurança não é instrumento subsumível ao conceito de "causas intentadas contra a União" referido no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, tendo em vista a presença, nele, de uma específica autoridade coatora detentora do intransferível dever de prestar informações ao Juízo processante.

A competência, nessa hipótese, é absoluta, improrrogável e cognoscível de ofício pelo Juízo.

Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE. I – **A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta**, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos. II – **Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional**, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade. III – Conflito improcedente. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC 5030257-34.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Luiz Paulo Cotrim Guimarães, Intimação via sistema DATA: **10/03/2020**).

No mesmo sentido: TRF 3ª Região, 1ª Seção, CCCiv - 5008538-93.2019.4.03.0000, intimação via sistema DATA: **28/05/2020**; TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - 5030256-49.2019.4.03.0000, intimação via sistema DATA: **23/04/2020**; TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - 5023690-84.2019.4.03.0000, intimação via sistema DATA: **04/03/2020**.

No caso dos autos, a sede da autoridade apontada como coatora é a **cidade de Pedreira/SP**, conforme consta na própria inicial.

Ante o exposto, **declino da competência** e determino a remessa dos autos à **Subseção Judiciária de Campinas/SP**, competente para o processamento do feito.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0000538-61.2016.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878
EXECUTADO: PAULO RODRIGUES

SENTENÇA (tipo b)

O exequente requer a extinção da execução, alegando o pagamento do débito pela parte executada (id nº 26207870).

Feito o relatório, fundamento e decido.

Diante da alegada satisfação do crédito exequendo, **julgo extinta a execução**, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Eventuais custas não recolhidas ficam dispensadas por serem de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 1º, I, da Portaria MF nº 75/2012, e do artigo 18, § 1º, da Lei nº 10.522/2002.

Determino o levantamento de eventuais constrições e o recolhimento de mandados porventura expedidos.

À publicação e intimações e, após o trânsito em julgado, arquivamento dos autos.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 5002014-44.2019.4.03.6123
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: A.R.B. CONFECOES EIRELI - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198

DECISÃO

A parte executada, por meio da **exceção de pré-executividade** (id nº 28263888), postula a extinção da execução fiscal, alegando o pagamento do débito, e pede a suspensão de sua exigibilidade.

A exequente, em sua manifestação (id nº 32445831), pede o deferimento de prazo suplementar, pois que solicitou diligências a órgão administrativo.

Decido.

Verifico a presença, neste momento, de elementos fáticos que evidenciem a probabilidade do direito invocado pela executada.

Com efeito, no procedimento administrativo nº 13836.720027/2017-98 foi proferida decisão no sentido de que o programa Portal do Simples Nacional promoveu a alocação de valores pagos para o Estado de Minas Gerais, não constando saldo devedor a ser pago, determinando, ainda, o arquivamento de sobredivido procedimento (id 28263898 e 28263896).

Os atos administrativos usufruem de presunção relativa de legitimidade.

Ante o exposto, **defiro**, o pedido de tutela provisória de urgência para suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito na certidão de dívida ativa nº 80 4 17 120997-87, de procedimento administrativo nº 13839.503217/2017-12, objeto da presente ação executiva, até decisão a ser proferida na exceção de pré-executividade.

No mais, defiro à exequente o prazo suplementar requerido de 60 dias.

Intimem-se.

Bragança Paulista, 02 de julho de 2020.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0001092-30.2015.4.03.6123
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844
EXECUTADO: JOSE JORGE DE SOUZA DAHER
Advogado do(a) EXECUTADO: PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI - SP78626

SENTENÇA (tipo b)

O exequente requer a extinção da execução, alegando o pagamento do débito pelo executado (id nº 25498419).

Feito o relatório, fundamento e decido.

Diante da alegada satisfação do crédito exequendo, **julgo extinta a execução**, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Eventuais custas não recolhidas ficam dispensadas por serem de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 1º, I, da Portaria MF nº 75/2012, e do artigo 18, § 1º, da Lei nº 10.522/2002.

Determino o levantamento de eventuais constrições e o recolhimento de mandados porventura expedidos.

À publicação e intimações e, após o trânsito em julgado, arquivamento dos autos.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) nº 5000975-12.2019.4.03.6123
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA CECILIA NUNES SANTOS - SP160834
EXECUTADO: GOLDEN PATH CONSTRUCAO REFORMA E INSTALACAO LTDA - EPP, SANDRA DE PAULA MORAES FLORIDO, GEANICE CLEIDE PAGANO DE PAULA MORAES

DESPACHO

Defiro o pedido de citação dos executados: **GOLDEN PATH CONSTRUCAO REFORMA E INSTALAÇÃO LTDA** (Praça Masstricht, nº 100, T II, SL 105, Res. Euroville, Bragança Paulista/SP – CEP: 01291702; RUA Prof. Luiz Nardy, nº 733, Anexo III, Vila Aparecida, Bragança Paulista/SP – CEP: 12912-660); **SANDRA DE PAULA MORAES FLORIDO**, (Rua Trindade A Paranhos, Nº 25, BAIRRO JARDIM PRIMAVERA, Bragança Paulista/SP – CEP: 12916084, a ser efetuada **por mandado** e; **GEANICE CLEIDE PAGANO DE PAULA MORA** (Rua Prof. Djalma Bento, nº 213, Campinha, SÃO PAULO/SP – CEP: 04678000; Av. Guilherme Cotching, 1161, Apto 2, Vila Maria, SÃO PAULO/SP), conforme deferida nos autos, a ser realizada pela **via postal**, nos termos dos artigos 246, inciso I e 249 do Código de Processo Civil de 2015.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 0001047-89.2016.4.03.6123
AUTOR: JOAO RAIMUNDO DE OLIVEIRA GODOY
Advogados do(a) AUTOR: SIMONE APARECIDA DE SOUZA - SP307811, LEILA FERREIRA BASTOS - SP306850
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a autarquia previdenciária sobre o requerimento de id. 34083933, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 0000680-56.2002.4.03.6123
EXEQUENTE: GINO EGIDIO CECCONI
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO D ANGELO NETO - SP115490
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE CARLOS DE CASTRO - SP92284
Advogados do(a) EXECUTADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da requerida no id. 34245339, intime-se a parte autora para que para que se dirija até a agência de Bragança paulista para retirar os documentos originais, pelo mutuário ou procurador com poderes para tanto, a fim de promover o cancelamento perante o Registro Imobiliário, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, em nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000033-62.2019.4.03.6128
AUTOR: FERNANDEZ SOCIEDADE ANONIMA INDUSTRIA DE PAPEL
Advogados do(a) AUTOR: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da sentença de id. 35024245, intimem-se as partes para requererem o que entenderem de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) nº 5000103-60.2020.4.03.6123
EMBARGANTE: J. M. NOVELLI & CIA LTDA - EPP, JOEL MAURICIO NOVELLI
Advogado do(a) EMBARGANTE: GIOVANA ZAMANA DALRI - SP420918
Advogado do(a) EMBARGANTE: GIOVANA ZAMANA DALRI - SP420918
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Tendo em vista a natureza da matéria, remetam-se os autos à Central de Conciliação desta Subseção Judiciária.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) nº 5001056-29.2017.4.03.6123
EXEQUENTE: MOISES DE VASCONCELLOS SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA MOREIRA NUNES GODOI - SP128523
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte requerente sobre a impugnação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5000901-21.2020.4.03.6123
AUTOR: GECIVALDO ARAUJO MENDONÇA
Advogados do(a) AUTOR: THALES CAPELETO DE OLIVEIRA - SP221303, ADJAIR ANTONIO DE OLIVEIRA - SP151776, BARBARA STEPHANIE ZARATINI FARAH - SP320127
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte requerente sobre a contestação apresentada, no prazo de 15 (quinze) dias e, no mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001836-46.2020.4.03.6128
AUTOR: LUIZ FABIANO BIANCHI
Advogado do(a) AUTOR: ADEMIR QUINTINO - SP237930
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Recebo a petição de id nº 33583190 e documentos a ela anexados como emenda à petição inicial.

Defiro a gratuidade processual por se mostrarem presentes, neste momento, os pressupostos legais para a concessão. Anote-se.

Não vislumbro, nesta fase, a ausência dos requisitos essenciais da petição inicial ou hipótese de improcedência liminar do pedido prevista no artigo 332 do Código de Processo Civil.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, com fundamento no artigo 334, § 4º, I, do mesmo Código, haja vista o ofício nº 246/2016, da Procuradoria-Geral Federal, arquivado em Secretaria, no sentido de que não pretende a autocomposição.

Cite-se, nos termos do artigo 335, III, do mencionado estatuto.

Não sendo contestada a ação, intime-se a parte requerente para especificar eventuais provas que pretende produzir, justificando sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo apresentada contestação, intime-se a parte requerente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, intemem-se ambas as partes para, no mesmo prazo, especificarem eventuais provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo deduzido incidente processual, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001056-24.2020.4.03.6123
AUTOR: IARA LUCIA TESCAROLLO
Advogado do(a) AUTOR: ISABELA MONACO BAVIERA - SP357249
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Recebo a petição de id nº 33633627 e documentos a ela anexados como emenda à petição inicial.

Defiro a gratuidade processual por se mostrarem presentes, neste momento, os pressupostos legais para a concessão. Anote-se.

Não vislumbro, nesta fase, a ausência dos requisitos essenciais da petição inicial ou hipótese de improcedência liminar do pedido prevista no artigo 332 do Código de Processo Civil.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, com fundamento no artigo 334, § 4º, I, do mesmo Código, haja vista o ofício nº 246/2016, da Procuradoria-Geral Federal, arquivado em Secretaria, no sentido de que não pretende a autocomposição.

Cite-se, nos termos do artigo 335, III, do mencionado estatuto.

Não sendo contestada a ação, intime-se a parte requerente para especificar eventuais provas que pretende produzir, justificando sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo apresentada contestação, intime-se a parte requerente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, intemem-se ambas as partes para, no mesmo prazo, especificarem eventuais provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo deduzido incidente processual, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5001234-70.2020.4.03.6123
AUTOR: DIRCEU TOZZINI
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA PENNA - SP229341
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a gratuidade processual por se mostrarem presentes, neste momento, os pressupostos legais para a concessão. Anote-se.

Não vislumbro, nesta fase, a ausência dos requisitos essenciais da petição inicial ou hipótese de julgamento de improcedência liminar do pedido prevista no artigo 332 do Código de Processo Civil.

Deixo de designar audiência de conciliação ou mediação, com fundamento no artigo 334, § 4º, I, do mesmo Código, haja vista o ofício nº 246/2016, da Procuradoria-Geral Federal, arquivado em Secretaria, no sentido de que não pretende a autocomposição.

Cite-se, nos termos do artigo 335, III, do mencionado estatuto.

Não sendo contestada a ação, intime-se a parte requerente para especificar eventuais provas que pretende produzir, justificando sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo apresentada contestação, intime-se a parte requerente para manifestar-se, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, intemem-se ambas as partes para, no mesmo prazo, especificarem eventuais provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Sendo deduzido incidente processual, intime-se a parte contrária para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, vindo-me, em seguida, os autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MONITÓRIA (40) nº 5001237-25.2020.4.03.6123
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
REU: LUCIANE APARECIDA RENZZO RIBEIRO LIMPEZA - ME, CARLOS ALBERTO RIBEIRO, LUCIANE APARECIDA RENZZO RIBEIRO

DESPACHO

No prazo de 5 (cinco) dias, manifeste(m)-se o(a)(s) requerente(s) sobre a possibilidade de prevenção, eventual litispendência ou coisa julgada, tendo em vista os processos apontados na certidão de id nº 34985879, do Setor de Distribuição, fazendo a juntada, se for o caso, de cópias da petição inicial e eventuais sentença e certidão de trânsito em julgado.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
MONITÓRIA (40) nº 0000783-82.2010.4.03.6123
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047, ITALO SERGIO PINTO - SP184538, MARIA HELENA PESCARINI - SP173790
REU: ADRIANA CRISTINA DE BARROS ARONE, ANDREA CRISTINA DE BARROS ARONE
Advogado do(a) REU: RICARDO NOGUEIRA MONNAZZI - SP241255

DESPACHO

Tendo em vista os termos da certidão de id. 29381171, manifeste-se a parte exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, em termos de prosseguimento.

Após, promova-se nova conclusão.

Íntime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) nº 5000076-77.2020.4.03.6123

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ADAMAR CARLOS PEREIRA DA SILVA, DAVID ARAUJO DE MENEZES DO NASCIMENTO, DENISE VASCONCELOS DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

DECISÃO

Trata-se de ação penal que tramitou originariamente na 2ª Vara Criminal da Comarca de Bragança Paulista/SP em face de **Adamar Carlos Pereira da Silva**, denunciado pela prática das condutas em tese previstas como crime no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal, e em face de **David Araújo de Menezes do Nascimento e Denise Vasconcelos dos Santos** a quem são imputadas condutas previstas no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06.

Os acusados foram presos em flagrante delito no dia **16.04.2018**.

Em **17.04.2018** foi realizada audiência de custódia no juízo estadual, oportunidade em que as prisões em flagrante foram convertidas em prisões preventivas (id. n. 27356616, pag. 33).

A acusada **Denise Vasconcelos dos Santos** foi solta em **08.05.2018**, por decisão que lhe concedeu liberdade provisória, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares.

Após decisão proferida pelo juízo estadual, declinando da competência, os autos foram recebidos neste juízo federal em **23.01.2020**,

Em **20.02.2020** (id. n. 28440202) foi reconhecida a competência para processamento e julgamento da ação penal, anulados os atos decisórios do juízo de origem, e decretadas as prisões preventivas de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento, e concedida liberdade provisória a Denise Vasconcelos dos Santos, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares.

Em **25.03.2020**, atendendo a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, de 17.03.2020, que propôs medidas preventivas à propagação da infecção de covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional, foi feita a realíse das prisões cautelares, sendo mantidas as prisões decretadas nestes autos.

Em **04.05.2020**, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região indeferiu pedido de liminar em habeas corpus impetrado em favor dos pacientes Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento (id. n. 31695302).

O Ministério Público Federal, intimado para se manifestar sobre a necessidade da manutenção da custódia cautelar dos acusados, tendo em vista a regra prevista no artigo 316, parágrafo único do Código de Processo Penal, requereu a manutenção das prisões.

Decido.

Reapreciando, de ofício, as prisões preventivas decretadas nestes autos, nos termos do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, verifico que persiste a necessidade da manutenção das custódias cautelares de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento, diante da conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, I e II, do citado código.

Os fundamentos e requisitos das prisões preventivas já foram reiteradamente assentados nestes autos, consignando-se, em síntese, o seguinte.

Os acusados foram presos em flagrante delito e denunciado pela prática de condutas em tese tipificadas nos artigos acusados da prática de crimes previstos no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal. As duas últimas condutas são imputadas apenas ao primeiro denunciado.

As penas máximas cominadas aos delitos autorizam o decreto de prisão preventiva, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

A necessidade de decretação da prisão decorre da manifesta conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, do Código de Processo Penal.

Há prova da materialidade dos fatos tipificados nos artigos no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal: auto de exibição e apreensão de id. n. 27355933, pag. 34/35; laudo de exame químico-toxicológico de id. n. 27357919, pag. 25/27 e 33/35, laudo de exame documentoscópico de id. n. 27357919, págs 37/41 até id. n. 27358402, pag. 2.

Não há nos autos elementos capazes de retirar a credibilidade dos autos de apreensão e constatação, bem como dos laudos periciais.

Há indícios suficientes de autoria pelos denunciados. Segundo a prova testemunhal do inquérito, no dia 16 de abril de 2018, o veículo conduzido pelo denunciado Adamar, também ocupado pelos denunciados Davi e Denise, foi interceptado por policiais rodoviários federais em fiscalização de rotina na praça de pedágio da Rodovia BR-381, no município de Vargem/SP. Os agentes públicos federais surpreenderam os denunciados na posse de expressiva quantidade de drogas, cerca de 10 quilos de cocaína, que transportavam do Estado de São Paulo para o Estado da Bahia. Constatou-se que o veículo teria sido produto de roubo, e ostentava sinais identificadores adulterados, inclusive CRLV falso.

Por outro lado, as **prisões preventivas são necessárias para a garantia da segurança pública e para assegurar a aplicação de eventuais penas que venham a ser impostas aos custodiados.**

Com efeito, não há indicativo de que os denunciados sejam proprietários da droga, de modo que não está afastada a possibilidade de fazerem parte de associação criminosa dirigida à traficância, sugerindo que, em liberdade, os acusados prosseguirão na prática de fatos que motivaram suas prisões em flagrante e que prestarão contas do entorpecente apreendido, eventualmente, por meio da prática de novos crimes, de modo que **suas prisões cautelares se mostram imprescindíveis para a garantia da segurança pública.**

Há risco para a efetividade de eventuais sanções que lhes venham a ser aplicadas, já que não há prova de residência estável em lugar determinado, além do que a atividade, em tese, criminosa, objeto dos autos, enseja a possibilidade de transferência de residência.

Não é possível o afastamento da suspeita de que tais investigados possam integrar organização criminosa e, com isso, receber ajuda de comparsas para se quedarem foragidos, o que demonstra que as prisões dos acusados são **necessárias para assegurar a aplicação da lei penal.**

As razões expostas demonstram o **não cabimento, por ora, de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão** consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Observado o prazo previsto no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, as circunstâncias determinantes para a decretação das prisões cautelares dos denunciados não se alteraram.

Presente a situação de calamidade pública nacional devido à pandemia de covid-19, **neste momento**, não há indicativos de que a prisão represente incremento de risco à saúde dos denunciados, em comparação com o estado de liberdade.

Pelo exposto, **mantenho as prisões preventivas de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araujo de Menezes do Nascimento.**

Em relação à instrução processual, observem as partes e a secretaria do juízo as determinações constantes na decisão de id. n. 33158633, atentando-se para os termos da Portaria PRES/CORE nº 10/2020, que prorrogou a suspensão do expediente forense presencial até o dia 26.07.2020.

Intimem-se.

Oficie-se ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal relator dos habeas corpus referidos.

Bragança Paulista, 07 de julho de 2020.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) nº 5000076-77.2020.4.03.6123

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ADAMAR CARLOS PEREIRA DA SILVA, DAVID ARAUJO DE MENEZES DO NASCIMENTO, DENISE VASCONCELOS DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

DECISÃO

Trata-se de ação penal que tramitou originariamente na 2ª Vara Criminal da Comarca de Bragança Paulista/SP em face de **Adamar Carlos Pereira da Silva**, denunciado pela prática das condutas em tese previstas como crime no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal, e em face de **David Araújo de Menezes do Nascimento** e **Denise Vasconcelos dos Santos** a quem são imputadas condutas previstas no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06.

Os acusados foram presos em flagrante delito no dia **16.04.2018**.

Em **17.04.2018** foi realizada audiência de custódia no juízo estadual, oportunidade em que as prisões em flagrante foram convertidas em prisões preventivas (id. n. 27356616, pag. 33).

A acusada **Denise Vasconcelos dos Santos** foi solta em **08.05.2018**, por decisão que lhe concedeu liberdade provisória, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares.

Após decisão proferida pelo juízo estadual, declinando da competência, os autos foram recebidos neste juízo federal em **23.01.2020**,

Em **20.02.2020** (id n. 28440202) foi reconhecida a competência para processamento e julgamento da ação penal, anulados os atos decisórios do juízo de origem, e decretadas as prisões preventivas de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araujo de Menezes do Nascimento, e concedida liberdade provisória a Denise Vasconcelos dos Santos, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares.

Em **25.03.2020**, atendendo a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, de 17.03.2020, que propôs medidas preventivas à propagação da infecção de covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional, foi feita a reanálise das prisões cautelares, sendo mantidas as prisões decretadas nestes autos.

Em **04.05.2020**, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região indeferiu pedido de liminar em habeas corpus impetrado em favor dos pacientes Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araujo de Menezes do Nascimento (id n. 31695302).

O Ministério Público Federal, intimado para se manifestar sobre a necessidade da manutenção da custódia cautelar dos acusados, tendo em vista a regra prevista no artigo 316, parágrafo único do Código de Processo Penal, requereu a manutenção das prisões.

Decido.

Reapreciando, de ofício, as prisões preventivas decretadas nestes autos, nos termos do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, verifico que persiste a necessidade da manutenção das custódias cautelares de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araujo de Menezes do Nascimento, diante da conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, I e II, do citado código.

Os fundamentos e requisitos das prisões preventivas já foram reiteradamente assestados nestes autos, consignando-se, em síntese, o seguinte.

Os acusados foram presos em flagrante delito e denunciados pela prática de condutas em tese tipificadas nos artigos acusados da prática de crimes previstos no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal. As duas últimas condutas são imputadas apenas ao primeiro denunciado.

As penas máximas cominadas aos delitos autorizam o decreto de prisão preventiva, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

A necessidade de decretação da prisão decorre da manifesta conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, do Código de Processo Penal.

Há prova da materialidade dos fatos tipificados nos artigos no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal: auto de exibição e apreensão de id. n. 27355933, pag. 34/35; laudo de exame químico-toxicológico de id. n. 27357919, pag. 25/27 e 33/35, laudo de exame documentoscópico de id. n. 27357919, págs 37/41 até id. n. 27358402, pag. 2.

Não há nos autos elementos capazes de retirar a credibilidade dos autos de apreensão e constatação, bem como dos laudos periciais.

Há indícios suficientes de autoria pelos denunciados. Segundo a prova testemunhal do inquirido, no dia 16 de abril de 2018, o veículo conduzido pelo denunciado Adamar, também ocupado pelos denunciados Davi e Denise, foi interceptado por policiais rodoviários federais em fiscalização de rotina na praça de pedágio da Rodovia BR-381, no município de Vargem/SP. Os agentes públicos federais surpreenderam os denunciados na posse de expressiva quantidade de drogas, cerca de 10 quilos de cocaína, que transportavam do Estado de São Paulo para o Estado da Bahia. Constatou-se que o veículo teria sido produto de roubo, e ostentava sinais identificadores adulterados, inclusive CRLV falso.

Por outro lado, as **prisões preventivas são necessárias para a garantia da segurança pública e para assegurar a aplicação de eventuais penas que venham a ser impostas aos custodiados.**

Com efeito, não há indicativo de que os denunciados sejam os proprietários da droga, de modo que não está afastada a possibilidade de fazerem parte de associação criminosa dirigida à traficância, sugerindo que, em liberdade, os acusados prosseguirão na prática de fatos que motivaram suas prisões em flagrante e que prestarão contas do entorpecente apreendido, eventualmente, por meio da prática de novos crimes, de modo que **suas prisões cautelares se mostram imprescindíveis para a garantia da segurança pública.**

Há risco para a efetividade de eventuais sanções que lhes venham a ser aplicadas, já que não há prova de residência estável em lugar determinado, além do que a atividade, em tese, criminosa, objeto dos autos, enseja a possibilidade de transferência de residência.

Não é possível o afastamento da suspeita de que tais investigados possam integrar organização criminosa e, com isso, receber ajuda de comparsas para se quedarem foragidos, o que demonstra que as prisões dos acusados são **necessárias para assegurar a aplicação da lei penal.**

As razões expostas demonstram **não cabimento, por ora, de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão** consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Observado o prazo previsto no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, as circunstâncias determinantes para a decretação das prisões cautelares dos denunciados não se alteraram.

Presente a situação de calamidade pública nacional devido à pandemia de covid-19, **neste momento**, não há indicativos de que a prisão represente incremento de risco à saúde dos denunciados, em comparação com o estado de liberdade.

Pelo exposto, **mantenho as prisões preventivas de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araujo de Menezes do Nascimento.**

Em relação à instrução processual, observem as partes e a secretaria do juízo as determinações constantes na decisão de id. n. 33158633, atentando-se para os termos da Portaria PRES/CORE nº 10/2020, que prorrogou a suspensão do expediente forense presencial até o dia 26.07.2020.

Intimem-se.

Oficie-se ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal relator dos habeas corpus referidos.

Bragança Paulista, 07 de julho de 2020.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)
AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) nº 5000076-77.2020.4.03.6123
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REU: ADAMAR CARLOS PEREIRA DA SILVA, DAVID ARAUJO DE MENEZES DO NASCIMENTO, DENISE VASCONCELOS DOS SANTOS
Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951
Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951
Advogado do(a) REU: CLEITON CESAR SILVA SANTOS - SP286951

DECISÃO

Trata-se de ação penal que tramitou originariamente na 2ª Vara Criminal da Comarca de Bragança Paulista/SP em face de **Adamar Carlos Pereira da Silva**, denunciado pela prática das condutas em tese previstas como crime no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal, e em face de **David Araújo de Menezes do Nascimento** e **Denise Vasconcelos dos Santos** a quem são imputadas condutas previstas no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06.

Os acusados foram presos em flagrante delito no dia **16.04.2018**.

Em **17.04.2018** foi realizada audiência de custódia no juízo estadual, oportunidade em que as prisões em flagrante foram convertidas em prisões preventivas (id. n. 27356616, pag. 33).

A acusada **Denise Vasconcelos dos Santos** foi solta em **08.05.2018**, por decisão que lhe concedeu liberdade provisória, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares.

Após decisão proferida pelo juízo estadual, declinando da competência, os autos foram recebidos neste juízo federal em **23.01.2020**,

Em **20.02.2020** (id n. 28440202) foi reconhecida a competência para processamento e julgamento da ação penal, anulados os atos decisórios do juízo de origem, e decretadas as prisões preventivas de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento, e concedida liberdade provisória a Denise Vasconcelos dos Santos, condicionada ao cumprimento de medidas cautelares.

Em **25.03.2020**, atendendo a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, de 17.03.2020, que propôs medidas preventivas à propagação da infecção de covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional, foi feita a reanálise das prisões cautelares, sendo mantidas as prisões decretadas nestes autos.

Em **04.05.2020**, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região indeferiu pedido de liminar em habeas corpus impetrado em favor dos pacientes Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento (id n. 31695302).

O Ministério Público Federal, intimado para se manifestar sobre a necessidade da manutenção da custódia cautelar dos acusados, tendo em vista a regra prevista no artigo 316, parágrafo único do Código de Processo Penal, requereu a manutenção das prisões.

Decido.

Reapreciando, de ofício, as prisões preventivas decretadas nestes autos, nos termos do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, verifico que persiste a necessidade da manutenção das custódias cautelares de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento, diante da conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, I e II, do citado código.

Os fundamentos e requisitos das prisões preventivas já foram reiteradamente assentados nestes autos, consignando-se, em síntese, o seguinte.

Os acusados foram presos em flagrante delito e denunciado pela prática de condutas em tese tipificadas nos artigos acusados da prática de crimes previstos no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal. As duas últimas condutas são imputadas apenas ao primeiro denunciado.

As penas máximas cominadas aos delitos autorizam o decreto de prisão preventiva, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

A necessidade de decretação da prisão decorre da manifesta conformidade com as hipóteses dos artigos 312 e 313, do Código de Processo Penal.

Há prova da materialidade dos fatos tipificados nos artigos no artigo 33, caput, combinado com o artigo 40, inciso V, ambos da Lei n. 11.343/06, e no artigo 180, caput, e artigo 304 combinado com o artigo 297, todos do Código Penal: auto de exibição e apreensão de id. n. 27355933, pag. 34/35; laudo de exame químico-toxicológico de id. n. 27357919, pag. 25/27 e 33/35, laudo de exame documentoscópico de id. n. 27357919, págs 37/41 até id. n. 27358402, pag. 2.

Não há nos autos elementos capazes de retirar a credibilidade dos autos de apreensão e constatação, bem como dos laudos periciais.

Há indícios suficientes de autoria pelos denunciados. Segundo a prova testemunhal do inquérito, no dia 16 de abril de 2018, o veículo conduzido pelo denunciado Adamar, também ocupado pelos denunciados Davi e Denise, foi interceptado por policiais rodoviários federais em fiscalização de rotina na praça de pedágio da Rodovia BR-381, no município de Vargem/SP. Os agentes públicos federais surpreenderam os denunciados na posse de expressiva quantidade de drogas, cerca de 10 quilos de cocaína, que transportavam do Estado de São Paulo para o Estado da Bahia. Constatou-se que o veículo teria sido produto de roubo, e ostentava sinais identificadores adulterados, inclusive CRLV falso.

Por outro lado, as **prisões preventivas são necessárias para a garantia da segurança pública e para assegurar a aplicação de eventuais penas que venham a ser impostas aos custodiados.**

Com efeito, não há indicativo de que os denunciados sejam os proprietários da droga, de modo que não está afastada a possibilidade de fazerem parte de associação criminosa dirigida à traficância, sugerindo que, em liberdade, os acusados prosseguirão na prática de fatos que motivaram suas prisões em flagrante e que prestarão contas do entorpecente apreendido, eventualmente, por meio da prática de novos crimes, de modo que **suas prisões cautelares se mostram imprescindíveis para a garantia da segurança pública.**

Há risco para a efetividade de eventuais sanções que lhes venham a ser aplicadas, já que não há prova de residência estável em lugar determinado, além do que a atividade, em tese, criminosa, objeto dos autos, enseja a possibilidade de transferência de residência.

Não é possível o afastamento da suspeita de que tais investigados possam integrar organização criminosa e, com isso, receber ajuda de comparsas para se quedarem foragidos, o que demonstra que as prisões dos acusados são **necessárias para assegurar a aplicação da lei penal.**

As razões expostas demonstram **não cabimento, por ora, de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão** consignadas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Observado o prazo previsto no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, as circunstâncias determinantes para a decretação das prisões cautelares dos denunciados não se alteraram.

Presente a situação de calamidade pública nacional devido à pandemia de covid-19, **neste momento**, não há indicativos de que a prisão represente incremento de risco à saúde dos denunciados, em comparação com o estado de liberdade.

Pelo exposto, **mantenho as prisões preventivas de Adamar Carlos Pereira da Silva e David Araújo de Menezes do Nascimento.**

Em relação à instrução processual, observem as partes e a secretária do juízo as determinações constantes na decisão de id. n. 33158633, atentando-se para os termos da Portaria PRES/CORE nº 10/2020, que prorrogou a suspensão do expediente forense presencial até o dia 26.07.2020.

Intimem-se.

Oficie-se ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal relator dos habeas corpus referidos.

Bragança Paulista, 07 de julho de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

USUCAPIÃO (49) nº 0000237-17.2016.4.03.6123

CONFINANTE: BENEDITA MARIANO DE MORAES, ANTONIO MARIANO DE MORAES, MARIA APARECIDA BUENO DE MORAES, SEBASTIAO PINTO MARIANO, MARIA APARECIDA DE MORAES MARIANO

Advogado do(a) CONFINANTE: RENATA DE BRITTO BERNARDO DO PRADO - SP355400

Advogado do(a) CONFINANTE: RENATA DE BRITTO BERNARDO DO PRADO - SP355400

Advogado do(a) CONFINANTE: RENATA DE BRITTO BERNARDO DO PRADO - SP355400

Advogado do(a) CONFINANTE: RENATA DE BRITTO BERNARDO DO PRADO - SP355400

Advogado do(a) CONFINANTE: RENATA DE BRITTO BERNARDO DO PRADO - SP355400

CONFINANTE: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Oñice-se ao Cartório de Registro de Imóveis, encaminhando o link de acesso integral do processo, nos termo requerido no id. 19594837, intimando-se a parte autora.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, 11 de outubro de 2019.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0000588-87.2016.4.03.6123

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878

EXECUTADO: COMERCIAL AGROPECUARIA VAMILSHI LTDA - ME

SENTENÇA (tipo c)

O exequente noticiou o cancelamento do crédito (id nº 24965683).

Decido.

Diante da notícia de cancelamento do crédito exequendo, **julgo extinto o processo**, com fundamento no artigo 26 da Lei nº 6.830/80.

Sem condenação em honorários, pois que não houve impugnação ao pedido.

Custas na forma da lei

Determino o levantamento de eventuais constrições e o recolhimento de mandados porventura expedidos.

À publicação e intimações e, após trânsito em julgado, arquivamento dos autos.

Bragança Paulista, data da assinatura digital de 2020.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª VARA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA

PROCESSO ELETRÔNICO (PJe)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) nº 0002305-71.2015.4.03.6123

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AB & B COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA EIRELI - ME

DESPACHO

Oficie-se a Caixa Econômica Federal para que promova a conversão em renda do valor penhorado a fls. 106/107 - id nº 23814725, em favor da exequente, observando os parâmetros apresentados (id nº 26703422).

Com a resposta, dê-se ciência à parte executada por meio da publicação deste despacho no diário eletrônico da justiça.

Em seguida, dê-se nova vista à parte exequente para requerimentos próprios, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, promova-se nova conclusão.

Intime(m)-se.

Bragança Paulista, data da assinatura eletrônica.

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATE

1ª VARA DE TAUBATE

1ª VARA FEDERAL DE TAUBATÉ

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001978-69.2014.4.03.6121

AUTOR: ANTONIO CIPRIANO DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Comarrmo na Portaria n.º 04/2009 deste Juízo, o disposto no artigo 203, parágrafo 4º do Código de Processo Civil/2015 e o art. 93, inciso XIV, da Constituição Federal, vista ao INSS acerca do cumprimento/revisão/implantação do benefício, para fins de apresentação dos cálculos de liquidação.

Taubaté, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000970-59.2020.4.03.6121

AUTOR: JOAO BATISTA ESCOSSIA

Advogado do(a) AUTOR: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de pedido de tutela provisória de urgência, em que a parte autora objetiva a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o enquadramento do período de 01/10/1997 a 04/04/2016 laborado sob condições insalubres na empresa Confab Industrial Ltda.

Inicialmente, a tutela fora indeferida por conta da incongruência apontada no PPP carreado pelo auto na exordial (ID 30444121).

Não obstante, diligenciou o autor e juntou PPP e LTC A suprimindo aquela deficiência apontada (ID 32669465).

O INSS foi citado e, privilegiando o contraditório e a ampla defesa, oportunizou-se à autarquia previdenciária a vista e manifestação destes novos documentos juntados, postergando-se, então, a reanálise da tutela pleiteada (ID 32737131).

Contestação apresentada (ID 34192995).

Inicialmente, afasto a preliminar de falta de interesse processual, alegada pelo INSS, uma vez que pode o Juízo, no presente caso, limitar os efeitos financeiros do benefício eventualmente concedido de acordo com a data do reconhecimento do direito do autor, segundo as provas e o momento de sua apresentação.

Pois bem

Nesta fase de cognição sumária, analisando as alegações da autarquia previdenciária e as provas pré-constituídas nos autos, há documentos que comprovam as alegações invocadas pelo autor. Serão vejamos.

Como é cediço, a comprovação de atividade especial se dá por meio da apresentação dos formulários expedidos pelo INSS ou preenchidos pelo empregador ou ainda por meio do Laudo Técnico, notadamente, para os casos do agente ruído, como é o caso nestes autos.

No caso em comento, o autor requer a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição e, para tanto, pleiteia o reconhecimento como especial o período de 01/10/1997 a 04/04/2016 trabalhado na empresa Confab Industrial S/A, que assim considerados converteria o tempo já reconhecido de **27 anos, 09 meses e 18 dias** em tempo suficiente para a aquisição do benefício previdenciário.

Como já assinalado, o INSS tomou o conhecimento dos documentos apresentados pelo autor quando, em sede de contestação, manteve-se pelo indeferimento com base na análise administrativa pretérita.

No que concerne ao Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, quanto à validade do mesmo para a comprovação da exposição a agente nocivo, cumpre ressaltar que o referido formulário, criado pela Lei 9.528/97, é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, fazendo as vezes do laudo pericial.

Assim, desde que preenchidos todos os requisitos do referido documento, notadamente, identificado o fator de risco a que esteve exposto o trabalhador, as funções exercidas, o eventual uso de EPI ou EPC, se a exposição ao fator de risco foi de modo habitual e permanente, a indicação do engenheiro, médico ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, bem como a assinatura do responsável pela empresa, é possível a sua utilização para a comprovação da atividade especial.

Analisando o PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário) referente à empresa Confab (ID 326696545), verifica-se que os níveis de ruído estavam acima do parâmetro legal para os períodos requeridos de 01/10/1997 a 04/04/2016, conforme prevê o Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, com as respectivas alterações introduzidas pelo Decreto n. 2.172/97, a partir de 06/06/1997, **com ruído superior a 90,0 dB**, e pelo Decreto n. 4.882/2003, a partir de 19/11/2003, **com ruído superior a 85,0 dB**.

Em que pese o reconhecimento da existência de labor sob condições especiais nos períodos de 01/10/1997 a 04/04/2016, verifico que o autor, na data da DER, não preenche o requisito de tempo mínimo de serviço/contribuição de 35 anos de serviço/contribuição, conforme planilha que segue.

Portanto, **defiro parcialmente o pedido de tutela de urgência, reconhecendo como especial o período de 01/10/1997 a 04/04/2016**, determinando ao INSS que proceda a sua averbação, e **indeferindo o pedido de concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição previsto nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/1991**, uma vez que não foram preenchidos todos os requisitos legais exigidos em lei.

Sem prejuízo, manifeste o autor se pretende a reafirmação da DER, conforme assinalado no Tema 995 do STJ.

Int.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001618-39.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté
IMPETRANTE: LUIZ ANTONIO CEZARIO
Advogado do(a) IMPETRANTE: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE/GERENTE DA AGÊNCIA DO INSS EM TAUBATÉ SP

DECISÃO

Providencie a parte impetrante o recolhimento das custas processuais em complemento, observando-se que o montante mínimo para as ações cíveis em geral é de 1% do valor da causa, limitado ao mínimo de R\$ 10,64, conforme previsto na Tabela de Custas do Anexo I da Resolução Pres nº 138 de 06 de julho de 2017.

Prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição (artigo 290 do CPC/2015) e extinção do processo.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001590-71.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté
IMPETRANTE: EUROQUADROS INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por EUROQUADROS INDÚSTRIA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA em face do ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ-SP, objetivando autorização para deixar de recolher a contribuição social previdenciária, contribuição SAT e contribuições devidas a entidades terceiras (FNDE, INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e Salário-Educação), incidentes sobre os valores pagos aos seus empregados a título de afastamento por doença ou acidente, durante os quinze primeiros dias; adicional de 1/3 de férias e aviso prévio indenizado.

Formulou pedido de compensação tributária dos valores recolhidos a maior no período impréscrito.

Custas devidamente recolhidas (ID 34615865).

Com fulcro no princípio da ampla defesa e do contraditório, postergo a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações.

Advirto que, em caso de concessão futura da segurança, a impetrante poderá incluir os eventuais créditos advindos dos recolhimentos havidos na constância do *mandamus* em compensação administrativa perante a Receita Federal do Brasil.

Notifique-se a autoridade impetrada.

Nos termos do artigo 7º, inc. II, da Lei 12.016/2009, dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001221-77.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté
IMPETRANTE: EDUARDO DOS SANTOS
Advogados do(a) IMPETRANTE: PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459, HEITOR LUIS CESAR CARDOSO - SP405925
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE PINDAMONHANGABA/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

EDUARDO DOS SANTOS impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face de ato omissivo do CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE PINDAMONHANGABA/SP, objetivando que a Agência da Previdência Social de Pindamonhangaba/SP cumpra a diligência determinada em 18/02/2020 pela 04ª Junta de Recursos e após, remeta os autos para julgamento.

O impetrante requereu a concessão da gratuidade da justiça e juntou documentos.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações pela autoridade impetrada (ID 32904973).

Foi expedido ofício à autoridade coatora, solicitando a prestação de informações (ID 32955998), porém a impetrada ficou-se inerte.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Como é cediço, os procedimentos administrativos no âmbito da Administração Federal são regidos pelas disposições da Lei 9.784/99.

Notadamente, em seu artigo 49 está descrito o prazo para decisão do processo administrativo, qual seja, 30 dias após encerrada a fase instrutória, senão vejamos:

“Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”

Na hipótese da ocorrência de alguma situação impeditiva da conclusão, devidamente justificada, a Administração poderá prorrogar o referido prazo por igual período.

De outra parte, quanto à matéria previdenciária, estabelece o artigo 41-A, §5º, da Lei 8.213/91:

“O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão.”

No caso em tela, desde o recebimento dos autos para diligência até a presente data, transcorreu-se mais de 04 meses sem qualquer movimentação, o que ultrapassa demasiadamente o prazo legal e extrapola os limites da razoabilidade.

Nesse sentido a jurisprudência:

DIREITO DE PETIÇÃO. OBTENÇÃO DE RESPOSTA. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ILEGALIDADE. 1. Assiste direito líquido e certo à impetrante, de receber uma resposta da Administração Pública, acerca do requerimento formulado. 2. Todas as pessoas, físicas e jurídicas, têm assegurado o direito de invocar o Poder Público, a fim de receber uma resposta acerca de uma determinada questão ou situação considerada abusiva ou contrária ao direito. 3. Cuida-se do direito de petição (art. 5º, XXXIV, "a", da CF), no qual se encontra, implícito, o direito de receber a respectiva resposta, dentro de prazo razoável (Princípio da Eficiência da Administração Pública - art. 37, caput, da CF). 4. Protocolado o pleito de restituição em 17/02/05 (cf. fls. 29), sem que o mesmo houvesse sido analisado até a data do ajuizamento deste mandado de segurança (em 06/07/05), resta configurada a omissão ilegal por parte da autoridade administrativa. 5. Ao tratar do dever de decidir, a Lei 9.784/99, reguladora do processo administrativo no âmbito federal, fixa o prazo de 30 dias para tanto. 6. Correta a sentença ao fixar o prazo de 15 dias para conclusão do processo administrativo. 7. Apelação e remessa oficial improvidas. AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 279903. TRF3. e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1229. 24/08/2011. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA.

A posição de omissão assumida pela autoridade impetrada autoriza e justifica a interferência do Poder Judiciário, já que a Constituição Federal preconiza a inafastabilidade do controle judicial, tanto para ações quanto para omissões, sempre para evitar ou corrigir lesão a direito individual.

Assim, **concedo o pedido de liminar** para que a autoridade impetrada promova o cumprimento da diligência determinada nos autos do Recurso Administrativo nº 44234.148061/2019-05, no prazo de 15 (quinze) dias.

Comunique-se a agência executiva do INSS para que dê cumprimento à presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para o necessário parecer.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001620-09.2020.4.03.6121
AUTOR: MARCOS ALVES DOS REIS
Advogado do(a) AUTOR: MATEUS FERRAZ SCHMIDT ROMEIRO - SP150170
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

I - Defiro a prioridade de tramitação do feito, nos termos do art. 1.048, inciso I, do CPC.

II - Trata-se de revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/148.325.379-9) mediante a aplicação da regra constante do art. 29, inciso II, da LDB, acrescida pela Lei 9.876/99.

Aduz ser-lhe favorável a utilização de todo o período contributivo, incluindo os salários de contribuição anteriores à competência 07/1994.

Pugna, ainda, pela utilização de períodos contributivos de 12/11/1974 a 28/08/1980, registrados em CTPS.

Juntou aos autos a carta de concessão (DCB 24/11/2011) com RMI de R\$ 955,26, atribuindo à causa o valor de R\$ 121.830,99.

III - Recebo os cálculos apresentados pela parte autora para fins de fixação do valor da causa. Deixo de enviar os autos à Contadoria Judicial para conferência dos valores visto que o referido setor conta com apenas um contador e um número grande de processos para elaboração de cálculos, o que poderia procrastinar a tramitação do feito.

Contudo, ressalvo que, por ocasião da execução do julgado, se verificou que valor dado à causa na época da propositura da ação não superava 60 salários mínimos, o processo será declarado nulo, visto que em não excedendo tal valor, será competente para apreciação da demanda o Juizado Especial Federal em caráter absoluto.

IV - Defiro os benefícios da justiça gratuita.

V - O e. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à diretriz do e. Supremo Tribunal Federal quanto aos feitos representativos de controvérsia de contornos infraconstitucionais, tendo em vista a relevância desta matéria às similitudes dos possíveis impactos carreados pelo RE 639.856 (Tema 616), determinou, por meio do voto exarado em 28 de maio de 2020, nos termos do art. 1.036, § 1º, do CPC, a SUSPENSÃO dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a tese firmada no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.554.596/SC – Tema 999).

Assim sendo, determino a suspensão do feito até 05/06/2021 ou até que sobrevenha decisão do E. Tribunal Superior a respeito do tema objeto da lide.

VI - Sem prejuízo, cite-se o INSS.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001631-38.2020.4.03.6121
AUTOR: MATEUS BATISTA DE ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: MILENE MINARIO - SP445788
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A respeito da atribuição de valor à causa, dispõe o Código de Processo Civil/2015 *in verbis*:

“Art. 291. A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível.

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

I - na ação de cobrança de dívida, a soma monetariamente corrigida do principal, dos juros de mora vencidos e de outras penalidades, se houver, até a data de propositura da ação;

(...)

§ 1º Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.

§ 2º O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações.”

A Lein.º 10.259/2001, que trata, por sua vez, da instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, assim determina:

“Art. 3.º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3.º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.”

Da leitura dos excertos *supra*, vê-se não ser dado à parte autora apresentar arbitrariamente o valor da causa. Em sendo possível visualizar o benefício econômico almejado, o valor da causa deve a ele ser equivalente, conforme pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Sobre a matéria, colaciono o seguinte julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO AO BEM JURÍDICO E AO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. *Acórdão a quo segundo o qual “o proveito econômico imediato, na ação de repetição de indébito, corresponde ao valor que pretende o contribuinte alcançar com a condenação da requerida (principal corrigido monetariamente), não se justificando, em tais casos, a adoção de valor estimativo apenas para efeitos fiscais”.*

3. *A questão da possível intempestividade do incidente de impugnação ao valor da causa em momento algum foi discutida nos autos. Não houve o necessário prequestionamento da alegada violação dos arts. 183 e 261 do CPC.*

4. *É pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao do interesse econômico em discussão. Evidenciada a incorreção do valor atribuído à causa em razão da norma processual incidente e do bem jurídico vindicado, afigura-se legal decisão judicial que altera aquele quantum, adequando-o à correta expressão pecuniária. Precedentes desta Corte Superior.*

5. *Agravo regimental não-provido.”*

(AG 200602595646, JOSÉ DELGADO, - PRIMEIRA TURMA, 19/04/2007) (grifos)

Ademais, em não excedendo tal valor à quantia de 60 (sessenta) salários mínimos, será competente o Juizado Especial Federal, em caráter absoluto.

Na hipótese, o autor pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com aplicação do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, e atribuiu à causa o valor de **RS 1.000,00**, valor este inferior ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais, que é de sessenta salários mínimos, correspondentes a R\$ 62.880,00 na data do ajuizamento da ação (julho de 2020), razão pela qual a Vara Federal não é competente para processar e julgar o feito.

Em suma, sendo o valor da causa inferior ao patamar legal de 60 salários mínimos, a competência é do Juizado Especial Federal para apreciar e julgar a demanda.

Assim, determino a redistribuição dos autos eletrônicos ao Juizado Especial Federal desta subseção, já que este juízo é absolutamente incompetente para apreciação da causa em comento em razão do valor da causa.

Providencie o SEDI a adaptação dos autos para redistribuição ao JEF.

Após, promova a Secretaria o arquivamento deste feito, observadas as formalidades legais.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001137-76.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté

IMPETRANTE: BENEDITO CELSO CHARLEAUX

Advogados do(a) IMPETRANTE: CAMILA SALES ULTRAMARI - SP415564, WESLEY APARECIDO CHARLEAUX - SP415502

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE/GERENTE DO INSS TAUBATÉ/SP

DECISÃO

BENEDITO CELSO CHARLEAUX impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face de ato omissivo do GERENTE DO INSS TAUBATÉ/SP, objetivando a conclusão da análise do pedido administrativo referente à concessão de seu benefício previdenciário, cujo requerimento foi protocolado em 03/07/2019, sob o nº 109864821.

O impetrante requereu a concessão da gratuidade da justiça, conforme declaração de hipossuficiência (ID 31362054).

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações pela autoridade impetrada (ID 32639846).

Foi expedido ofício à autoridade coatora, solicitando a prestação de informações (ID 32757845), porém a impetrada ficou-se inerte.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Como é cediço, os procedimentos administrativos no âmbito da Administração Federal são regidos pelas disposições da Lei 9.784/99.

Notadamente, em seu artigo 49 está descrito o prazo para decisão do processo administrativo, qual seja, 30 dias após encerrada a fase instrutória, senão vejamos:

“Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”

Na hipótese da ocorrência de alguma situação impeditiva da conclusão, devidamente justificada, a Administração poderá prorrogar o referido prazo por igual período.

De outra parte, quanto à matéria previdenciária, estabelece o artigo 41-A, §5º, da Lei 8.213/91:

“O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão.”

No caso em tela, desde a última movimentação dos autos até a presente data, transcorreu-se mais de 05 meses sem análise conclusiva do pedido administrativo, o que ultrapassa demasiadamente o prazo legal e extrapola os limites da razoabilidade.

Nesse sentido a jurisprudência:

DIREITO DE PETIÇÃO. OBTENÇÃO DE RESPOSTA. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ILEGALIDADE. 1. Assiste direito líquido e certo à impetrante, de receber uma resposta da Administração Pública, acerca do requerimento formulado. 2. Todas as pessoas, físicas e jurídicas, têm assegurado o direito de invocar o Poder Público, a fim de receber uma resposta acerca de uma determinada questão ou situação considerada abusiva ou contrária ao direito. 3. Cuida-se do direito de petição (art. 5º, XXXIV, "a", da CF), no qual se encontra, implícito, o direito de receber a respectiva resposta, dentro de prazo razoável (Princípio da Eficiência da Administração Pública - art. 37, caput, da CF). 4. Protocolado o pleito de restituição em 17/02/05 (cf. fls. 29), sem que o mesmo houvesse sido analisado até a data do ajuizamento deste mandado de segurança (em 06/07/05), resta configurada a omissão ilegal por parte da autoridade administrativa. 5. Ao tratar do dever de decidir, a Lei 9.784/99, reguladora do processo administrativo no âmbito federal, fixa o prazo de 30 dias para tanto. 6. Correta a sentença ao fixar o prazo de 15 dias para conclusão do processo administrativo. 7. Apelação e remessa oficial improvidas. AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 279903. TRF3. e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1229. 24/08/2011. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA.

A posição de omissão assumida pela autoridade impetrada autoriza e justifica a interferência do Poder Judiciário, já que a Constituição Federal preconiza a inafastabilidade do controle judicial, tanto para ações quanto para omissões, sempre para evitar ou corrigir lesão a direito individual.

Assim, **concedo o pedido de liminar** para que a autoridade impetrada promova a conclusão da análise do Processo Administrativo protocolado sob o nº 109864821, no prazo de 15 (quinze) dias.

Comunique-se a agência executiva do INSS para que dê cumprimento à presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para o necessário parecer.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001110-93.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté
IMPETRANTE: ANTONIO FRANCISCO FILHO
PROCURADOR: MARIA VANIZELE SANTOS PINTO
Advogado do(a) IMPETRANTE: SARA RANGEL - SP320735,
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE DO INSS EM TAUBATÉ

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por ANTONIO FRANCISCO FILHO em face do GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL CEAB - RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SRI, objetivando a conclusão da análise de pedido para reativação de seu benefício de LOAS, protocolizado em 01/03/2020.

O ato omissivo a que se dirigiu o impetrante está a cargo do Gerente da Agência da Previdência Social - CEAB, Central Especializada de Análise de Benefícios, em São Paulo, conforme indicado na petição de emenda à inicial (ID 33288158).

Pois bem

Segundo abalizada doutrina, "autoridade coatora é quem pratica o ato, causa constrangimento ilegal e, por isso, chamada é ao mandado de segurança somente para prestar informações" (Lúcia Valle Figueiredo, Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 1996, p. 48). Na mesma linha, considera-se "autoridade coatora a pessoa que ordena ou omite a prática do ato impugnado, e não o superior que o recomenda ou baixa normas para sua execução" (Hely Lopes Meirelles, Mandado de Segurança, 25ª ed., Malheiros Editores, 2003, p. 59)1.

Fixada tal premissa, a competência para processar e julgar a presente demanda pertence ao Juízo da Seção Judiciária de São Paulo, eis que, como difundido tanto na doutrina, quanto na jurisprudência, em se tratando de mandado de segurança, a competência define-se "pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional" (por todos, Hely Lopes Meirelles, Mandado de Segurança, 25ª ed., Malheiros, 2003, p. 68).

Nesse sentido, a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DUPLA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA DE QUALQUER DOS JUÍZOS FEDERAIS DAS SEDES DAS AUTORIDADES COATORAS. INEP. LEGITIMIDADE PASSIVA. ENADE. DISPENSA. NÃO INSCRIÇÃO. ATO DE RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO.

1. Não prospera o argumento proposto pela ora apelante, no sentido da incompetência do juízo, uma vez que, conforme bem assinalado pela MMª Julgadora de primeiro grau, em sua sentença de fls. 138 e ss. do presente writ, resta prejudicado o alegado "uma vez que constam do polo passivo do writ duas autoridades coadoras, uma delas com sede nesta cidade, atraindo a competência deste Juízo Federal" - neste exato sentido, TRF - 4ª Região, AMS 2000.71.10.003283-0/RS, Relator Juiz Federal MARCOS ROBERTO ARAÚJO DOS SANTOS, Quinta Turma, j. 06/12/2001, DJ 13/03/2002.
2. Em igual passo, resulta rejeitada a alegação de ilegitimidade passiva do INEP, uma vez que caberia àquele órgão a autorização para que a impetrante realizasse a prova, firmada já em sede liminar pelo MM. Juízo a quo - fls. 42 e ss. dos presentes autos.
3. Na hipótese dos autos, a impetrante não se submeteu ao exame do ENADE/2015 porque as autoridades impetradas não efetivaram a inscrição. Logo, não pode ela, a impetrante, ser impedida de participar da cerimônia de colação de grau e de receber o diploma.
4. Precedentes: STJ, MS 16.049/DF, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Seção, j. 26/10/2011, DJe 14/11/2011; esta Corte, AMS 339.385/MS, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 22/11/2012, e-DJF3 29/11/2012; e REOMS 319.447/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Terceira Turma, j. 22/04/2010, e-DJF3 03/05/2010.
5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

TRF 3ª Região. AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362902 / SP
0006853-33.2015.4.03.6126. Rel. Marcelo Guerra. QUARTA TURMA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2017

Ante o exposto, tendo em vista o teor do art. 64, § 1º, do Código de Processo Civil, e em homenagem aos princípios da instrumentalidade das formas e economia processual, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo para processar e julgar o presente feito e determino sua remessa ao Juízo Distribuidor Cível da Seção Judiciária de São Paulo.

Intime-se e Cumpra-se com urgência.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001213-03.2020.4.03.6121

AUTOR: EDENILSON CLARO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: MILENA CRISTINA TONINI RODRIGUES DA SILVA - SP259463, MICHELE MAGALHAES DE SOUZA - SP309873

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Comarrmo na Portaria n.º 04/2009 deste Juízo e o disposto no § 4º do artigo 203 do Código de Processo Civil e o art. 93, inciso XIV, da Constituição Federal, ciência às partes acerca do laudo pericial complementar juntado so b ID n.º 35021651.

Taubaté, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001552-59.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté

IMPETRANTE: VICENTINA DE PAULA VIEIRA MESSIAS

Advogados do(a) IMPETRANTE: RAFAELA SANTOS DE LACERDA - SP388952, VICTORIA PAOLICHI FERRO RAMOS SANTOS - SP395190

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE TAUBATÉ/SP

DECISÃO

Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou informações dando conta da conclusão do procedimento administrativo e concessão do benefício em favor da impetrante.

Assim, manifeste-se a impetrante, notadamente quanto à persistência de interesse de agir.

Ao MPF para apresentação de parecer.

Após, tomemos autos conclusos para prolação de sentença.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000278-60.2020.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté

IMPETRANTE: PEDRO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGÊNCIA INSS TAUBATE

DECISÃO

Comprove o impetrante, no prazo de 5 (cinco) dias, a interposição do agravo de instrumento noticiado na petição de ID 31215731, juntando nestes autos o respectivo protocolo perante a 2ª instância.

Informe, ainda, se foi concedido eventual efeito suspensivo à decisão agravada.

Intimem-se.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002686-58.2019.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: LINO RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ELOIN DE SOUZA MOREIRA - SP202810
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Defiro o prazo de 30 dias para que a parte autora promova a juntada do Inquérito Policial decorrente do "sequestro relâmpago" noticiado na inicial.

Afirma a parte autora em réplica que os criminosos envolvidos no sequestro foram presos, entretanto não foi juntado aos autos qualquer documento que comprove que a vítima registrou boletim de ocorrência na época dos fatos.

Sendo assim, como última oportunidade, apresente a cópia do inquérito policial mencionado.

Com a juntada, dê-se vista à ré.

Indefiro novamente o pedido de tutela de urgência para restituição dos valores e suspensão do desconto das parcelas, ante a ausência de documentação comprobatória nos autos e diante da evidente irreversibilidade dos efeitos da restituição antecipada de valores.

Após, abra-se conclusão para sentença.

Int.

Taubaté, 22 de junho de 2020.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078) Nº 5001707-33.2018.4.03.6121

EXEQUENTE: EDSON CUBA

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS GONCALVES E SILVA - SP314160, ANDREZA RODRIGUES MACHADO DE QUEIROZ - SP272599, ALISON MONTANOI FONSECA - SP269160

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o (s) comprovante (s) de pagamento referente aos valores devidos nestes autos, intimem-se as partes para se manifestarem acerca da extinção da execução.

Na oportunidade, intime-se a parte exequente a comprovar o levantamento dos referidos valores, no prazo de 15 (quinze) dias, alertando-se quanto à possibilidade de estorno destes, nos termos da lei 13.463, de 06 de julho de 2017.

Ocorrendo o estorno, aguardar-se-á a provocação do autor para nova expedição do ofício requisitório.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001871-95.2018.4.03.6121 / 1ª Vara Federal de Taubaté

AUTOR: JOSE ANGELICO DE DEUS

Advogado do(a) AUTOR: VANESSA RIBEIRO DA SILVA - SP213340

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP consiste em “um retrato fiel das condições ambientais de trabalho e narrativa das condições laborais do segurado, exposto ou não aos agentes nocivos (contemplados ou não no Anexo IV do RPS), baseado em registros administrativos do setor de recursos humanos (área pessoal), do cadastro da área interna da higiene, medicina e segurança do trabalho, dados colhidos no LTCAT, PCMSO, PGR e PPRA (e outros programas laborais) formulado e entregue legal e obrigatoriamente pela empresa ao trabalhador” (Martinez, Wladimir Novaes. Aposentadoria especial. 7. Ed. São Paulo: LTr, 2015, página 121).

Logo, o PPP figura como elemento suficiente de prova das condições ambientais laborativas do empregado, militando em seu favor a presunção de veracidade dos dados nele contidos, portanto se mostra dispensável a apresentação de laudo técnico ou a elaboração de perícia judicial.

Em outras palavras, o PPP transcreve todos os elementos técnicos de um laudo, demonstrando, portanto, que este foi elaborado, por profissionais habilitados para tanto, de sorte que sua apresentação, com tais dados e sem conter desconformidades com outros registros laborais, dispensa a produção de outras provas.

Analisando os autos, verifico que o INSS, em sua contestação, alega que os PPPs apresentados referentes aos períodos laborados nas empresas **R Martins Transportes Ltda. ME de 01/12/1987 a 08/12/1990; Jesuina da Silva Victor Me de 02/05/1991 a 16/11/1992** e **Francisco de Carvalho Neto de 01/10/1993 a 22/04/1996**, apresentam informação falsa. Afirma a Autarquia que o engenheiro indicado no PPP como responsável pelos registros ambientais para os períodos ora pleiteados, Sr. **Mario Luiz Lingiarde Gomes**, nasceu no ano de 1981, razão pela qual não pode ser o responsável técnico pelos registros ambientais dos períodos acima mencionados.

Frise-se que de acordo com o disposto no art. 373, I, do CPC/2015, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito.

Assim, concedo a parte autora o derradeiro prazo de 20(vinte) dias para que junte aos autos o PPP correto.

Ademais, cumpre ressaltar que até a edição da Lei nº 9.032/95 a comprovação quanto ao exercício da atividade especial se dava pelo enquadramento da categoria profissional no rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.030/79. A partir de então, passou-se a exigir a comprovação por meio de formulário próprio, sistemática que persistiu até o advento da Lei nº 9.528/97, quando se tomou exigível também a apresentação de laudo técnico.

A presente decisão serve como autorização para que o autor **JOSÉ ANGÉLICO DE DEUS - CPF: 098.696.088-84** obtenha junto às empresas acima mencionadas o PPP contendo as informações corretas, ficando desde já consignado que a negativa do fornecimento dos documentos necessários, relativos ao período laborado pelo autor em condições especiais, pelos responsáveis poderá configurar crime de desobediência.

Caso não haja resposta das empresas, devidamente comprovado nos autos, tomem conclusos para deliberação acerca da expedição de ofício.

De outra parte, indefiro a pedido de prova pericial formulado pela parte autora, tendo em vista que já foi juntada aos autos a documentação referente à prova que a parte desejava produzir, a qual contém informações suficientes à apreciação do pedido formulado na inicial.

Como é cediço, a comprovação de atividade especial se dá por meio dos formulários expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador ou ainda por meio do Laudo Técnico.

Com efeito, é ônus da parte, que alega a necessidade de realização de perícia, produzir provas de irregularidades nos documentos (ou a recusa do seu fornecimento) que justifiquem o procedimento judicial.

Ademais, a finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado, de modo que a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, conforme dispõem artigos 370, 371 e 464, § 1º, do CPC/2015.

Nesse sentido, são os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO A QUO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I- Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, in casu, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09). Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04). II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*. III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado. IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a aposentadoria por tempo de contribuição deve ser convertida em aposentadoria especial. V- O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (4/9/06), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. VI- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela prescrição as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. No presente caso, há que se reconhecer a prescrição quinquenal, uma vez que o termo inicial de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial foi fixado em 4/9/06, ao passo que a ação foi ajuizada em 2/9/16. VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905). VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). IX- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente provida. APELAÇÃO CÍVEL 5000121-06.2018.4.03.6106. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA. TRF3. Data da publicação: 30/03/2020. Grifei.

Com a juntada dos PPPs, dê-se vistas ao INSS e, nada sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000169-85.2016.4.03.6121

SUCEDIDO: MEIRIMAR DINIZ

Advogado do(a) SUCEDIDO: PAULO SERGIO CARDOSO - SP184459

SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista o (s) comprovante (s) de pagamento referente aos valores devidos nestes autos, intimem-se as partes para se manifestarem acerca da extinção da execução.

Na oportunidade, intimo-se a parte exequente a comprovar o levantamento dos referidos valores, no prazo de 15 (quinze) dias, alertando-se quanto à possibilidade de estorno destes, nos termos da lei 13.463, de 06 de julho de 2017.

Ocorrendo o estorno, aguardar-se-á a provocação do autor para nova expedição do ofício requisitório.

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

MONITÓRIA (40) Nº 5000093-90.2018.4.03.6121
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REQUERENTE: ROGERIO SANTOS ZACCCHIA - SP218348
REQUERIDO: DENIZE CARDOSO

DESPACHO

I- Tendo em vista o disposto nos artigos 246, I e 247 do CPC/2015, defiro a citação por meio postal.

II - Destarte, providencie a exequente o recolhimento prévio das custas devidas referentes à expedição de AR por mão própria, no valor de R\$ 13,85¹ (treze reais e oitenta e cinco centavos) por cada correspondência.

III - Recolhidas as custas, expeça-se

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

1 - valor cobrado pelos Correios

MONITÓRIA (40) Nº 5002061-58.2018.4.03.6121
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471
REU: LEONARDO ROGERIO BICUDO

DESPACHO

I- Tendo em vista o disposto nos artigos 246, I e 247 do CPC/2015, defiro a citação por meio postal.

II - Destarte, providencie a exequente o recolhimento prévio das custas devidas referentes à expedição de AR por mão própria, no valor de R\$ 13,85¹ (treze reais e oitenta e cinco centavos) por cada correspondência.

III - Recolhidas as custas, expeça-se

Int.

Taubaté, data da assinatura.

MARISA VASCONCELOS

JUÍZA FEDERAL

1 - valor cobrado pelos Correios

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001841-94.2017.4.03.6121
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ARNALDO HENRIQUE ANDRADE DA SILVA - SP403039-A
EXECUTADO: ARMANDO ANTONIO CARVALHO DE ANDRADE

DESPACHO

I- Tendo em vista o disposto nos artigos 246,I e 247 do CPC/2015, defiro a citação por meio postal.

II - Destarte, providencie a exequente o recolhimento prévio das custas devidas referentes à expedição de AR por mão própria, no valor de R\$ 13,85¹ (treze reais e oitenta e cinco centavos) por cada correspondência.

III - Recolhidas as custas, expeça-se

Int.

Taubaté, data da assinatura.

**MARISA VASCONCELOS
JUIZA FEDERAL**

1 - valor cobrado pelos Correios

MONITÓRIA (40) Nº 5003011-33.2019.4.03.6121
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REU: LUCAS NOGUEIRA DE OLIVEIRA

DESPACHO

I- Tendo em vista o disposto nos artigos 246,I e 247 do CPC/2015, defiro a citação por meio postal.

II - Destarte, providencie a exequente o recolhimento prévio das custas devidas referentes à expedição de AR por mão própria, no valor de R\$ 13,85¹ (treze reais e oitenta e cinco centavos) por cada correspondência.

III - No entanto, verifico que há endereços a serem diligenciados situados nesta cidade ou em municípios sedes de Subseções da Justiça Federal. Nesses casos deverá ser expedido mandados, diante da inequívoca efetividade des

III - Recolhidas as custas, expeça-se

Int.

Taubaté, data da assinatura.

**MARISA VASCONCELOS
JUIZA FEDERAL**

1 - valor cobrado pelos Correios

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001628-83.2020.4.03.6121
AUTOR: MANOEL OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FREITAS SANTOS - SP417298
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação de declaração de inexistência de relação jurídica, cumulado com pedido de reparação por danos morais, ajuizada por Manoel Oliveira dos Santos em face da Caixa Econômica Federal.

Defiro a prioridade de tramitação, nos termos do art. 1.048, I, do CPC. Anote-se

Aduz o autor que, no início de 2015, a CEF o contactou pela existência de débitos referentes a 2 (dois) contratos de empréstimos (5125820097710600000 e 0121478840000003417), além de folhas de cheques, emitidos e assinados em seu nome, mesmo nunca ter sido correntista desta instituição financeira.

Após a abertura do boletim de ocorrência (ID 34824066), entrou em contato com a agência bancária de Ubatuba/SP para a abertura de um procedimento administrativo para a apuração do fato perpetrado na agência da cidade de São Paulo, capital.

Entretanto, a despeito da informação acerca do cancelamento da negativação referente aos referidos débitos, o autor fora impedido de abrir uma conta bancária junto banco Bradesco pela existência de cheque emitido sem provisão de fundos ao banco da CEF.

Ademais, alega que empresa terceirizada de recuperação de crédito exigiu, em janeiro de 2020, o valor de R\$ 69.028,00, sob pena de cobrança judicial.

Inicialmente, a ação foi distribuída perante a justiça estadual, sendo redirecionada para o Juizado Especial Federal por conta da declaração da incompetência em razão do polo passivo.

Com a adequação do valor da causa, adicionando-se o valor do débito discutido, foi declinada a competência do JEF para este juízo.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

É a síntese do necessário. Passo a decidir.

DA TUTELA DE URGÊNCIA

A concessão da tutela de Urgência depende do preenchimento dos requisitos previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam: a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Em regime de urgência, pugna o autor pela preservação de seu crédito por meio da sustação de protestos junto aos órgãos de proteção ao crédito, Serasa e Cartórios notariais.

“*À prima facie*”, a assunção dos contratos e a emissão dos cheques em localidade distante do domicílio do autor aponta pela existência de fraude.

Ao que se observa, o autor agiu de forma diligente na tentativa de solucionar a questão e na preservação de seu crédito denotando, assim, a probabilidade de seu direito.

Nesse passo, **DEFIRO a Tutela de Urgência, para obstar qualquer restrição ao CPF do autor Manoel Oliveira dos Santos em razão dos empréstimos realizados de forma inconsistente, até ulterior decisão.**

Eventual inscrição decorrente de outros débitos porventura existentes não será alcançada pela presente decisão.

Intímem-se e oficie-se à agência de Ubatuba.

Cite-se a CEF.

Taubaté, 6 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPA

1ª VARA DE TUPÃ

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000297-56.2017.4.03.6122
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653
EXECUTADO: DOUGLAS MODONESI
Advogado do(a) EXECUTADO: ANELISE DE PADUA MACHADO - SP189962

ATO ORDINATÓRIO

Fica a defensora, Dra. Anelise de Pádua Machado, OAB/SP 189.962, intimada de sua nomeação como curadora especial do executado Douglas Modonesi, que foi citado e intimado por edital. Fica também intimada acerca da penhora efetuada nos autos, incidente sobre numerário existente em conta bancária da parte executada (fls. 36/37 do ID 29572548), bem assim, acerca do prazo de 30 (trinta) dias contados desta intimação, para oposição de embargos à penhora.

Tupã-SP, 7 de julho de 2020.

LILIAN KELEN AGOSTINHO MARQUES

Analista/Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001906-26.2007.4.03.6122
EXEQUENTE: REINALDO VIGANTS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JELIMAR VICENTE SALVADOR - SP140969
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

O cumprimento da obrigação discutida nestes autos impõe a extinção do processo (art. 924, inciso II CPC).

Isto posto, julgo **EXTINTO O PROCESSO** (art. 925 do CPC).

Após o trânsito em julgado, arquite-se.

Publique-se e intímem-se.

Tupã, data da assinatura eletrônica

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001826-57.2010.4.03.6122
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL
EXECUTADO: ROBERTO CARLOS GOMES

ATO ORDINATÓRIO

Fica o arrematante GILBERTO GONÇALVES, na pessoa de seu patrono, intimado a manifestar-se, em 05 (cinco) dias, acerca do interesse na transferência dos valores depositados em juízo para conta bancária própria.

Caso haja interesse, a petição deverá ser identificada como "Solicitação de levantamento - ofício de transferência ou alvará" e deverá informar os seguintes dados:

- Banco;

- Agência;

- Número da Conta com dígito verificador;

- Tipo de conta;

- CPF/CNPJ do titular da conta;

Observe-se que não há incidência de imposto de renda, trata-se de mera restituição de valores depositados nos autos em razão do cancelamento da arrematação.

Caso não haja interesse na transferência dos valores, ou no silêncio do interessado, será expedido novo alvará para o levantamento dos valores devidos.

Tupã-SP, 7 de julho de 2020.

LILIAN KELEN AGOSTINHO MARQUES

Analista/Técnico Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000896-70.2018.4.03.6122 / 1ª Vara Federal de Tupã
AUTOR: LEANDRO BOMBARDA DE PONTES
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO DA SILVA GARCIA - SP230516
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

LEANDRO BOMBARDA DE PONTES, representado por sua genitora e curadora, Marcia Regina Bombarda de Pontes, qualificados nos autos, propôs a presente demanda em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, cujo objeto cinge-se ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez n. 5443289655, cessada em 13.11.2017, ou, subsidiariamente, a concessão de auxílio-doença (arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91), ao argumento de que preenchidos os requisitos legais.

Deferidos os benefícios da gratuidade de justiça, restou negado o pleito de tutela de urgência (ID 13269611).

Citado, o INSS contestou o feito. Pugnou pela improcedência dos pedidos, ao argumento de não preencher o autor os requisitos legais exigidos ao deferimento dos benefícios postulados.

Designou-se perícia médica, tendo o patrono do autor, por meio da petição acostada no ID 13546464, requerido autorização para a permanência, no ato, da genitora, o que foi deferido (ID 13554133), com ressalva da possibilidade de o examinador entender de forma contrária.

Produzida prova pericial, acostou-se aos autos o laudo médico, seguindo-se vista às partes.

O INSS ofertou proposta de acordo (ID 14204500), não aceita pela parte autora (ID 14888493), que requereu a homologação do laudo pericial.

A parte autora apresentou memoriais, ocasião em que, fundada nas respostas do perito, pugnou pela concessão também do acréscimo de 25%.

Após terem vindo conclusos para julgamento, os autos foram convertidos em diligência, a fim de a parte autora regularizar a representação processual, com a necessária interdição, eis que o perito concluiu pela incapacidade do autor para os atos da vida civil.

Regularizada a representação processual (ID 33431051), seguiu-se vista ao Ministério Público Federal, que ofertou parecer pela procedência do pedido, vindo os autos conclusos.

É a síntese do necessário.

Decido.

Na ausência de prejudiciais, preliminares ou nulidades processuais, passo à análise do **mérito**.

Como cediço, tanto a aposentadoria por invalidez como o auxílio-doença estão sujeitos à comprovação da qualidade de segurado e da carência mínima ao tempo da incapacidade. O traço distintivo reside, em suma, na permanência da incapacidade para trabalho, condição necessária à aposentadoria por invalidez, dispensada ao auxílio-doença.

No presente caso, com relação aos requisitos qualidade de segurado e carência, tenho-os por preenchidos, pois se verifica, por meio das informações constantes do CNIS (ID 13944617), **ter o autor permanecido no gozo de auxílio-doença, de 02/06/2007 a 09/01/2011, bem como no de aposentadoria por invalidez, de 10/01/2011 a 13/11/2017**.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo médico pericial atestou, de forma contundente, encontrar-se o autor total e permanentemente incapacitado não apenas para o trabalho como para os atos da vida civil, eis que portador de "Esquizofrenia – F-20", sem prognóstico de reabilitação.

No tocante ao termo inicial da incapacidade, fixou o expert o ano de 2007. Registre-se, ademais, ter o INSS ofertado proposta de acordo, não aceita pelo autor.

Assim, de forma indubitosa, faz jus o autor ao recebimento de aposentação por invalidez.

E também faz jus ao acréscimo previsto no artigo 45 da Lei 8.213/91, pois, conforme resposta ao quesito judicial "m" (ID 14071443), o autor necessita da assistência permanente de outra pessoa para as atividades diárias.

Registro não afastar o direito do autor a referido acréscimo, o fato de o pedido ter sido formulado somente em memoriais, após a elaboração do laudo, eis que implícito no objeto da demanda, pois a regra do art. 45 da LBPS, que prevê tal adicional, é imperativa, relativa ao cálculo da aposentadoria por invalidez, não sendo necessário pedido especial. Nesse sentido: *AgRg no REsp 891.600/RJ, Sexta Turma, Relator Ministro Vasco Della Giustina, DJe 06/02/2012; REsp 1.804.312/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/7/2019; AgInt no REsp 1.749.671/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 04/4/2019; e TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0356533-56.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 15/06/2020, Intimação via sistema DATA: 19/06/2020.*

Some-se a isso, ainda, o fato de o Decreto 3.048/99, em seu anexo I, elencar as situações que incidem o referido percentual, enquadrando-se as condições do requerente à hipótese prevista no item 7, *in verbis*:

1. *Cegueira total.*
2. *Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.*
3. *Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.*
4. *Perda dos membros inferiores, acima dos pés, ainda que a prótese seja possível.*
5. *Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.*
6. *Perda de um membro superior e outro inferior; quando a prótese for impossível.*
7. *Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.*
8. *Doença que exija permanência contínua no leito.*
9. *Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.*

Assim, tendo o laudo pericial atestado a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, faz jus o autor ao adicional de 25% previsto na Lei 8.213/91.

No que se refere ao termo inicial do benefício, merece ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação administrativa da aposentadoria por invalidez n. 5443289655, que corresponde a 14/11/2017, tal como postulado na inicial.

Tendo a perícia médica concluído pela impossibilidade de reabilitação, resta prejudicada a fixação de provável data de cessação.

A renda mensal inicial do benefício corresponderá a 100% do salário-de-benefício, calculado na forma do art. 29, I, da Lei 8.213/91 (art. 44 da Lei n. 8.213/91), não devendo ser, por imperativo constitucional (art. 201, § 2º, da CF), inferior a um salário mínimo.

Verifico, agora, a presença dos requisitos exigidos para a concessão da **tutela de urgência**, tal como faculta o artigo 300 do Código de Processo Civil. Pelas razões expostas, que levaram a conclusão de reunir o autor as condições inerentes ao benefício postulado, é que se reconhecer a probabilidade do direito. Por sua vez, a natureza alimentícia do benefício, aliada ao prognóstico de demora da conclusiva prestação jurisdicional, configuram o perigo de dano à subsistência pessoal.

Nos termos do Provimento Conjunto 69/06, da Corregedoria Geral da Justiça Federal, com as alterações posteriores (Provimento Conjunto 71/06 e 144/11):

. DADOS DO BENEFÍCIO A SER CONCEDIDO/REVISTO:

- . NB: prejudicado
- . Nome do Segurado: Leandro Bombarda de Pontes (representado por Marcia Regina Bombarda de Pontes - CPF 015.079.628-51)
- . Benefício concedido e/ou revisado: Aposentadoria por Invalidez com adicional de 25%
- . Renda Mensal Atual: prejudicado
- . DIB: 14/11/2017
- . Renda Mensal Inicial: a ser calculada pelo INSS
- . Data do início do pagamento: desde esta sentença
- . CPF: 324.562.408-55
- . Nome da mãe: Marcia Regina Bombarda de Pontes
- . PIS/NIT: 12101058504
- . Endereço do segurado: Estrada Tupã/Arco-Iris Km2+70 metros, 0, após rotatória a 1ª entrada a direita, Tupã-SP

Destarte, **ACOLHO O PEDIDO**, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 487, I, do CPC), condenando o INSS a pagar ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez com adicional de 25%, desde 14/11/2017, cuja renda mensal inicial deverá corresponder a 100% do salário-de-benefício, calculado na forma do art. 29, II, da Lei 8.213/91, acrescida da majoração de que trata o art 45 da Lei 8.213/91.

Concedo a tutela de urgência, para determinar à autarquia federal a imediata implantação do benefício acima concedido. Oficie-se, devendo a ELABDJ comprovar o cumprimento no prazo de 30 dias.

As diferenças devidas serão apuradas após o trânsito em julgado e mediante simples cálculos aritméticos. A correção monetária incidirá desde a data do vencimento de cada prestação. De acordo como decidido pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE, em repercussão geral, está afastado o uso da Taxa Referencial (TR), introduzida pela Lei 11.960/2009 que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, sendo aplicável a IPCA-E, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, nesse ponto mantido pelo STF) - para as diferenças eventualmente havidas anteriores à citação, os juros moratórios serão calculados de forma globalizada e, para aquelas vencidas após tal ato processual, decrescentemente.

No cálculo dos atrasados, deverão ser descontados os valores recebidos a título de mensalidades em recuperação, ou, ainda, eventuais outros benefícios inacumuláveis percebidos, sendo vedado desconto das remunerações provindas de atividade laborativa, considerando o que dispõe a Súmula 72 da TNU.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios sobre o valor da condenação, sendo este representado pelo total das diferenças havidas até a implantação do benefício. Embora líquida a sentença, fixo o percentual dos honorários advocatícios em 10% (art. 85, § 3º, inciso I do CPC), observada a limitação de 200 salários-mínimos, admitida adequação do percentual sobre os valores que superarem esse patamar no cumprimento da sentença.

Não são devidas custas processuais, porquanto não adiantadas pelo autor, beneficiário da gratuidade de justiça.

Tomando o provável proveito econômico da sentença, fica evidenciada a impossibilidade de a condenação de primeiro grau ultrapassar o valor de mil salários mínimos, motivo pelo qual deixo de conferir à sentença o reexame necessário (§ 3º, I, do art. 496 do CPC).

Após o trânsito em julgado, ao arquivo.

Na hipótese de recurso voluntário, processe-se por atos ordinatórios até remessa ao E. TRF da 3ª Região.

Publique-se, registre-se, intím-se e cumpra-se.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000152-07.2020.4.03.6122 / 1ª Vara Federal de Tupã
AUTOR: DIRCE MORENO FELICIANO
Advogado do(a) AUTOR: EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ - SP197696
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Por se tratar de documentação imprescindível ao julgamento do feito, determino seja oficiada a agência da Previdência Social de Tupã/SP para que forneça, no prazo de 30 (trinta) dias, cópia integral do processo administrativo NB 42/076.604.770-9, no qual foi concedida aposentação por tempo de serviço/contribuição ao falecido Joaquim Feliciano (origem da pensão por morte percebida pela autora), além de documentos que demonstrem eventuais revisões efetivadas no mencionado benefício originário.

Coma juntada, dê-se vista dos autos à demandante pelo prazo de 10 (dez) dias.

A seguir, venham-me novamente conclusos.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5009267-21.2020.4.03.6100 / 1ª Vara Federal de Tupã
IMPETRANTE: VALDELANIA GOMES NERES
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDILSON PEREIRA - SP440728
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, AGENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por VALDELANIA GOMES NERES em face de ato de Agente da Caixa Econômica Federal de Bastos/SP, na qual requer a liberação integral de saldo do FGTS depositado em conta vinculada em decorrência da pandemia de Coronavírus.

Decido.

Nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, para a concessão de liminar em mandado de segurança deve ser relevante o direito invocado e haver risco de dano irreparável ou de difícil reparação, caso a medida venha a ser concedida por sentença.

Assim, a concessão de liminar somente pode ser adotada quando presentes requisitos mínimos justificadores do adiantamento do provimento final, de forma que a parte impetrante, violada em seu direito, não sofra as consequências da demora na prestação jurisdicional e também para garantir que, ao final, seja a tutela útil àquele que a buscou.

A parte autora aduz ser imprescindível para sua subsistência o saque integral do FGTS depositado em conta vinculada, em vista da ausência de renda acarretada pela quarentena imposta para combate ao vírus conhecido como Covid-19.

Primeiramente, cabe consignar, que a autora não demonstrou documentalmente a prática de ato da autoridade coatora que denotasse negativa do saque, sendo a inicial instruída, exclusivamente, com extrato do FGTS (id. 32738044).

De toda forma, entendo que não há fundamento relevante a justificar a concessão de liminar.

As dificuldades econômicas decorrentes da perda temporária de renda ocasionada pela quarentena e as aflições pessoais que a pandemia de Covid-19 tem causado aos cidadãos brasileiros são públicas e notórias, ainda que afetem alguns de maneira muito mais intensa do que outros.

Contudo, o artigo 20, inciso XVI, da Lei nº 8.036/1990, em uma análise preliminar, não autoriza o saque do FGTS.

Isso porque, o dispositivo legal em que se ancora a pretensão não tem aplicabilidade imediata e eficácia plena; ao revés, afirma, expressamente, que a movimentação da conta vinculada é condicionada ao disposto em "regulamento", que pressupõe a observância de algumas condições, como a admissão de solicitação de movimentação da conta vinculada até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública e a definição do valor máximo do saque da conta vinculada, entre outras (art. 20, alíneas 'a', 'b' e 'c').

Nesse cenário é que sobreveio a Medida Provisória nº 946, de 7 de abril de 2020, cujo artigo 6º regulamentou a situação específica invocada pela parte autora, dispondo que:

"Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036/1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador".

Posto isso, incabível a utilização do dispositivo legal invocado para a liberação imediata do valor, conforme pleiteado, sendo necessário que a parte autora se submeta às condições dispostas no regulamento.

Aliás, solução contrária acarretaria violação ao princípio da isonomia, sem qualquer justificativa plausível, a não ser as dificuldades decorrentes da pandemia, já considerada pelo Poder Público para a regulamentação levada a cabo.

Ademais, em uma perspectiva ampla e global, a multiplicação de provimentos jurisdicionais provisórios com conteúdo semelhante ao quanto pleiteado em casos individuais pode repercutir negativamente no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, com prejuízo substancial à execução das políticas públicas e das decisões adotadas pelos demais poderes constituídos para a superação da crise pandêmica, o que não se mostra recomendável, mormente num período tão delicado.

Os valores disponíveis no próprio Fundo prestam para garantir diversos outros programas do Governo Federal que poderão ser duramente impactados com medidas de descapitalização em massa e de maneira descoordenada, chegando ao eventual extremo de que a admissão do saque integral esvazie o fundo.

Nesse mesmo sentido, inclusive, foi a decisão do Ministro Gilmar Mendes em liminar nas ADIs 6371 e 6379, que ressaltou que "a intervenção do Poder Judiciária na política pública, pensada pelo poder executivo e em análise pelo poder legislativo, poderia casuar (sic) danos ao Fundo gestor do FGTS, ocasionando danos econômicos imprevisíveis", logo, indeferiu tutela de urgência para autorizar levantamento imediato pelos trabalhadores dos recursos constantes em contas do FGTS.

Por fim, considerando regramento federal específico para a situação atual na MP 946/2020, é inaplicável de maneira análoga a previsão do Decreto nº 5113/2004, uma vez que a previsão é exclusiva para situações de desastre natural, expressamente identificados no art. 2º da norma. No caso, aplicável a regra da especialidade para fins de interpretação da norma.

Assim, **INDEFIRO o pedido liminar.**

Notifique-se o impetrado para prestar informações, no prazo legal, e cientifique-se a Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/09.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, por fim, tomem conclusos para prolação de sentença.

Defiro a gratuidade processual.

Intimem-se. Publique-se.

Tupã-SP, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000639-67.2017.4.03.6122
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

EXECUTADO: JURANDIR FANTACUSSI
Advogado do(a) EXECUTADO: DANIELA FANTUCESI MADUREIRA PIVETTA - SP134885

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

A exequente, através da petição de ID 32101917, apresentou o demonstrativo do débito, referente ao pagamento de honorários de sucumbência e multa por litigância de má-fé, correspondente a 5% do valor atualizado da causa.

Intimada a efetuar o pagamento do julgado, a parte executada veio aos autos (ID 32594038) requerer a designação de audiência de conciliação.

Instada, permaneceu inerte a exequente.

Da análise da sentença proferida (pg. 74-76 dos autos físicos), observa-se que a parte sucumbente é beneficiária da justiça gratuita, assim, está suspensa a exigibilidade dos honorários nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC, porém, permanece íntegra a condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé (5% sobre o valor atualizado da causa).

Saliente-se que é ônus do credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade.

Diante do exposto, **determino a exclusão dos cálculos apresentados pela exequente dos valores referentes a honorários advocatícios, permanecendo apenas o valor da multa, correspondente a R\$ 190,46, em maio de 2020.**

Intime-se a parte executada, na pessoa de seu advogado, para pagar o débito atualizado, no prazo de 15 (quinze) dias, através depósito em conta bancária da exequente, indicada no evento de ID 32101917, comprovando nos autos.

Não ocorrendo o pagamento proceda-se nos termos do despacho de ID 30186298.

Intimem-se.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000436-15.2020.4.03.6122 / 1ª Vara Federal de Tupã
IMPETRANTE: MARCIA FERREIRA DO NASCIMENTO SEABRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: SIMONE FALCAO CHITERO - SP258305
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM BASTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por MARCIA FERREIRA DO NASCIMENTO SEABRA em face de ato praticado por Chefe da Agência do INSS em Bastos/SP.

Aduz que, após decisão da instância superior em recurso intempestivo da autarquia, a autoridade coatora recebeu o processo administrativo e até a data do ajuizamento do mandado de segurança não implantou o benefício, concedido na instância recursal ordinária administrativa.

Decido.

Nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, para a concessão da liminar em mandado de segurança deve ser relevante o direito invocado e haver risco de dano irreparável ou de difícil reparação, caso a medida venha a ser concedida por sentença.

Assim, a concessão de liminar somente pode ser adotada quando presentes requisitos mínimos justificadores do adiantamento do provimento final, de forma que a parte impetrante, violada em seu direito, não sofra as consequências da demora na prestação jurisdicional e também para garantir que, ao final, seja a tutela útil àquele que a buscou.

A impetrante demonstrou que em 05/03/2020 a 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social não conheceu recurso especial interposto pelo INSS, em face de decisão que deferiu à autora direito à pensão por morte de seu cônjuge (id. 34847316).

O processo retornou para a agência, conforme andamento no id. 34847317, no dia 24/05/2020, todavia, desde 05/03/2020, a Gerência Executiva já havia tido ciência da decisão (id. 34847309).

A interpretação do art. 41-A, §5º da Lei 8.213/91 e art. 174 do Decreto 3.048/99 indica que a administração dispõe de um prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para implantação do benefício.

Assim, ainda que desconsiderado o lapso entre o retorno dos autos após o julgamento à agência de origem, o prazo deferido na legislação é superado na data desta decisão.

Em consulta ao CNIS, verificou-se que o benefício ainda não foi implementado, o que justifica a concessão da medida liminar.

O risco de dano advém da natureza alimentícia do benefício previdenciário a ser implementado, após o escoamento do prazo legal e regulamentar que dispunha a autoridade coatora.

Assim, **CONCEDO o pedido liminar** para determinar à autoridade coatora, que proceda a implantação do benefício NB nº 21/182.141.887-2, objeto do processo administrativo nº 44233.904034/2019-25

Defiro o **prazo de 10 (dez) dias** para o cumprimento da medida liminar deferida.

No ofício para cumprimento, também deverá ser notificada a autoridade coatora para que, no mesmo prazo, preste informações (art. 7º, inciso I da Lei 12.016/19).

Cientifique-se ao órgão de representação do INSS, nos termos do artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/09.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, por fim, tomem conclusos para prolação de sentença.

Presentes elementos indicativos da hipossuficiência econômica, defiro a gratuidade processual.

Intimem-se. Publique-se.

Tupã-SP, data da assinatura eletrônica.

EXECUTADO: JOEL RICARDO RAMAZZINI

DESPACHO

Cuida-se de requerimento formulado pela CEF de adoção de medidas coercitivas atípicas, previstas no inciso IV do art. 139 do Código de Processo Civil, em que a parte credora objetiva seja imposta ao devedor as seguintes sanções coercitivas: a) bloqueio de cartões de crédito da parte executada; b) suspensão da habilitação para dirigir e c) apreensão de passaporte.

Apesar da possibilidade conferida pelo artigo 139, inciso IV, do CPC, de aplicação, pelo Juízo, de medidas coercitivas para assegurar o cumprimento de ordem judicial, entendo que tais restrições extrapatrimoniais, seriam cabíveis, em tese, aos casos em que a parte exequente comprove que a executada ativamente se opõe à execução, seja pela ocultação de bens, seja pela dilapidação de seu patrimônio. Deferir tais medidas na atual fase processual, como mero desdobramento da Execução em que não se identificou qualquer bem da parte executada, equivaleria à punição pela mera insolvência, revelando-se desproporcional aos objetivos almejados. Não deve ser autorizada a adoção de medidas que não tenham relação direta com cobrança da dívida.

Da análise dos autos, verifico que foram realizadas diligências para localização de bens penhoráveis, através dos meios eletrônicos BACENJUD, RENAJUD, ARISP e INFOJUD, todas frustradas.

Desse modo não se vislumbra indícios de ocultação de patrimônio de titularidade da parte executada, revelando-se que as medidas requeridas não são de caráter satisfativo de seu crédito, mas sim atos destinados imposição de embaraços ao exercício de direitos fundamentais da parte executada.

Nesse sentido é o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL E REPARAÇÃO POR DANO MATERIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. QUANTIA CERTA. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO. DELINEAMENTO DE DIRETRIZES A SEREM OBSERVADAS PARA SUA APLICAÇÃO.

1. Ação distribuída em 10/6/2011. Recurso especial interposto em 25/5/2018. Autos conclusos à Relatora em 3/12/2018.

2. O propósito recursal é definir se, na fase de cumprimento de sentença, a suspensão da carteira nacional de habilitação e a retenção do passaporte do devedor de obrigação de pagar quantia são medidas viáveis de serem adotadas pelo juiz condutor do processo.

3. O Código de Processo Civil de 2015, a fim de garantir maior celeridade e efetividade ao processo, positivou regra segundo a qual incumbe ao juiz determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária (art. 139, IV).

4. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico revela, todavia, que tal previsão legal não autoriza a adoção indiscriminada de qualquer medida executiva, independentemente de balizas ou meios de controle efetivos.

5. De acordo com o entendimento do STJ, as modernas regras de processo, ainda respaldadas pela busca da efetividade jurisdicional, em nenhuma circunstância poderão se distanciar dos ditames constitucionais, apenas sendo possível a implementação de comandos não discricionários ou que restrinjam direitos individuais de forma razoável. Precedente específico.

6. A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade.

7. Situação concreta em que o Tribunal a quo indeferiu o pedido do exequente de adoção de medidas executivas atípicas sob o singular fundamento de que a responsabilidade do devedor por suas dívidas diz respeito apenas ao aspecto patrimonial, e não pessoal.

8. Como essa circunstância não se coaduna com o entendimento propugnado neste julgamento, é de rigor - à vista da impossibilidade de esta Corte revolver o conteúdo fático-probatório dos autos - o retorno dos autos para que se proceda a novo exame da questão.

9. De se consignar, por derradeiro, que o STJ tem reconhecido que tanto a medida de suspensão da Carteira Nacional de Habilitação quanto a de apreensão do passaporte do devedor recalcitrante não estão, em abstrato e de modo geral, obstadas de serem adotadas pelo juiz condutor do processo executivo, devendo, contudo, observar-se o preenchimento dos pressupostos ora assentados. Precedentes. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (REsp 1782418/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019)

Assim, encerradas as diligências eletrônicas e não sendo localizados ou indicados bens pela parte exequente sobre os quais possa recair constrição judicial, **aguarde-se provocação no arquivo nos termos do art. 921, III, do CPC**, com anotações de baixa-sobrestado. Decorrido o prazo de 1 (um) ano, sem manifestação do exequente, iniciará o prazo de prescrição intercorrente (§ 4º, art. 921, do CPC).

Quando da remessa dos autos ao arquivo, eventual indisponibilidade insignificante será objeto de cancelamento, independentemente de novo despacho, da mesma forma, serão mantidas as restrições incidentes sobre veículos (RENAJUD), na modalidade transferência, liberando-se eventuais bloqueios de circulação total e licenciamento.

Caberá à exequente, independentemente de nova vista, requerer as diligências necessárias ao prosseguimento do feito.

Intime-se.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000909-28.2016.4.03.6122

EXEQUENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) EXEQUENTE: MAURY IZIDORO - SP135372, MARCIO SALGADO DE LIMA - SP215467

Advogados do(a) EXEQUENTE: MAURY IZIDORO - SP135372, MARCIO SALGADO DE LIMA - SP215467

EXECUTADO: MUNICIPIO DE TUPA, MUNICIPIO DE TUPA

DESPACHO

Apresentado pela exequente demonstrativo do débito discriminado e atualizado, deverá indicar, em 5 (cinco) dias, **o meio como deverá se dar o recolhimento da importância cobrada**. E, sendo via GRU, indicar a unidade gestora, gestão e código de recolhimento.

Na sequência, intime-se a devedora para, desejando, impugnar a execução, no prazo de 30 dias, nos termos do art. 535 do CPC.

Decorrido o prazo sem manifestação ou apresentando concordância com os cálculos, expeça-se ofício precatório/requisitório.

Dê-se ciência às partes acerca do precatório/requisitório, antes do encaminhamento ao Município.

Disponibilizados os valores em conta judicial, **transfira para conta indicada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos**. Oportunamente, venham os autos conclusos para sentença de extinção (CPC, art. 924, II).

Intimem-se.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5000364-96.2018.4.03.6122 / 1ª Vara Federal de Tupã

EMBARGANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EMBARGADO: MUNICIPIO DE ADAMANTINA

Advogados do(a) EMBARGADO: LUIZ CARLOS BOCCHI JUNIOR - SP219271, CLAUDIA MARIA DALBEN ELIAS MATSUKA - SP159448

SENTENÇA

A) RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face do MUNICÍPIO DE ADAMANTINA, em decorrência da cobrança de valores relacionados a ISSQN nas CDAs 273, 274, 275 e 276, todas de 2018, em execução nos autos nº 5000363-14.2018.4.03.6122.

A embargante alegou que diversas contas de seu registro contábil foram indevidamente reconhecidas como tributáveis pela embargada e, mesmo após impugnação administrativa, a cobrança não foi revista, razão pela qual busca a via judicial para desconstituição.

A embargada apresentou impugnação no id. 10112708, na qual alegou que o município agiu de acordo com as leis aplicáveis ao caso concreto, sendo adequada a tributação em cobrança.

Determinou-se a intimação do ente municipal para juntar aos autos cópia do processo administrativo nº 044/2016, alusivo às CDAs objeto de execução (id. 16303950).

A Fazenda municipal alegou que os autos eram muito extensos e não poderiam ser inseridos no PJE (id. 18965525), razão pela qual juntou apenas parte da documentação (até a pág. 209 id. 18964928) e requereu o acolhimento de cópia do processo para acatamento em secretaria.

O pedido foi indeferido, sendo concedido novo prazo para juntada (id. 20711888).

A juntada novamente ocorreu em relação apenas algumas partes, salientando a embargada que seriam as partes mais importantes do processo administrativo relacionadas aos tributos em questão (id. 23417514).

É o relatório.

Decido.

B) FUNDAMENTAÇÃO

Ausente preliminares ou prejudiciais, bem como dispensada a produção de outras provas, passo à análise do mérito na forma do art. 355, inciso I do CPC.

Saliente-se que a despeito de juntada apenas parcela dos autos do processo administrativo relacionado ao crédito tributário lançado, tenho que a documentação é suficiente para a instrução da ação.

Ademais, no bojo dos embargos à execução, cabe à parte autora a produção das provas aptas para a desconstituição do crédito tributário, considerando a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (art. 204 CTN e art. 3º Lei 6.830/80).

Saliente-se que intimada da juntada parcial da documentação, a CEF nada requereu.

Pois bem

O tributo municipal sobre Serviços de Qualquer Natureza (art. 156, inciso III da CRFB/88) tem por hipótese de incidência atividades que devem ser enquadradas no conceito de serviços bancários e não sobre qualquer operação realizada pelas instituições financeiras, sob pena e exceder a tipicidade tributária e, inclusive, invadir a seara de outras espécies tributárias.

O STJ já editou Súmula que torna indene a possibilidade de incidência do ISSQN sobre serviços bancários, desde que observados os parâmetros estabelecidos na legislação federal acerca da matéria: “Súmula 424/STJ - É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987”.

A interpretação da referida súmula, por certo se estende à Lei Complementar 116/2003, que atualmente disciplina as normas gerais acerca do ISSQN.

Ainda nesse ponto, o STJ, em sede de recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que o rol de serviços abrangidos pela lista anexa à norma geral é taxativo, admitindo-se, porém, uma leitura extensiva:

TRIBUTÁRIO - SERVIÇOS BANCÁRIOS - ISS - LISTA DE SERVIÇOS - TAXATIVIDADE - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres. 2. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1111234/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 08/10/2009)

A taxatividade, nesse sentido, não significa que é imprescindível que os termos utilizados na relação de serviços sejam idênticos à nomenclatura adotada pela instituição bancária. A interpretação extensiva que se admite do rol de serviços tem por escopo justamente identificar as hipóteses de incidência do gravame tributário, em que pese meras divergências de nomenclatura, nos exatos termos do que prevê o art. 1º, §4º da LC 116/2003.

Em outras palavras, a interpretação extensiva da qual resulta simplesmente a inclusão, nos itens já constantes na lista, de serviços congêneres, encontra substrato em atividade hermenêutica admissível ao poder tributante.

Tendo em vista tais ponderações, serão individualmente analisadas as impugnações ao lançamento feitas pela embargante.

1) Estornos

Alega a CEF que o município se valeu de lançamentos contábeis realizados a título de estorno, na forma admitida pelo Banco Central e pelo Conselho Federal de Contabilidade. Tais lançamentos não poderiam ser sujeitar à tributação de ISSQN por sua própria natureza.

De fato, tais lançamentos não são característicos de prestação de serviços, todavia a embargante não se desincumbiu do ônus de demonstrar que tais lançamentos foram utilizados para formação da base tributável.

Não há referência explícita na notificação de lançamento (id. 23419319 - Págs. 10/13) da utilização de tais lançamentos e nem mesmo na impugnação da CEF, que alegou apenas “os estornos que por ventura existam nas contas de receita” (grifo nosso).

A sentença não pode ser condicional, ao contrário, deve ser fundamentada em aspectos analisados no caso concreto. Nesse ponto, não logrou a parte autora comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

Assim, de maneira genérica, **inviável prosperar a pretensão da embargante.**

2) Recolhimento a maior

A CEF narra que houve divergência de lançamento entre o sistema operacional e contábil, porém, a receita foi incluída no mês subsequente e o valor do ISSQN recolhido aos cofres municipais nas competências de abril e setembro de 2012 e junho e setembro de 2014.

Isso se deve à forma de apuração, uma vez que é feita uma pro via automática no último dia útil do mês.

O município, em sua impugnação, se limitou a alegar ausência de comprovação das alegações, diante da ausência de juntadas da documentação. Administrativamente, afirmou que “se o banco recolheu algum imposto a maior deverá ser protocolado pedido de restituição do crédito, apartado a este processo, por incorrer em coisas distintas” (id. 23419328 - Pág. 14).

A despeito da manifestação do ente municipal, evidentemente que não se tratam de situações distintas. O lançamento por estimativa em relação ao último dia útil do mês é razoável que aconteça, a fim de garantir o pagamento tempestivo do tributo e, na consolidação do montante devido, não haveriam impedimentos para a compensação entre os meses de recolhimento a maior.

Todavia, a CEF não logrou demonstrar que o exato valor apontado como devido pela municipalidade, foi recolhido no mês subsequente.

Exemplificativamente, no mês de junho de 2014, de fato foi apurado como R\$ 0,00 a diferença a tributar, sendo recolhido a maior, pelos valores lançado, a quantia de R\$ 139,01. O débito apurado a recolher do mês anterior (maio/2014) foi de R\$ 900,43 (id. 23419319 - Pág. 6).

O mesmo acontece no mês de setembro de 2014, uma vez que no mês imediatamente anterior (agosto/2014), a diferença devida apurada foi de R\$ 0,00.

Logo, não é possível concluir que o excesso no recolhimento decorre da diferença de contabilidade afirmada.

Assim, **não merece ser acolhida alegação da CEF.**

3) Divergência na base de cálculo

Aduz a embargante que o lançamento foi realizado de maneira equivocada, uma vez que na apuração da receita tributável, o valor considerando pela fiscalização foi divergente da movimentação mensal registrada nas subcontas autuadas nos meses de junho de 2012, novembro de 2013 e abril de 2015.

Tal divergência acarretou majoração da base de cálculo e, conseqüentemente, do tributo sob cobrança.

O município, em sua impugnação, também em relação a este aspecto, se limitou a alegar ausência de comprovação das alegações, diante da ausência de juntadas da documentação.

No âmbito administrativo, em manifestação acerca da impugnação, não afastou expressamente a divergência de valores, apenas mencionou que foram apresentados balancetes diários, ao invés dos mensais requeridos pela municipalidade (id. 23419328 - Pág. 13).

Não merece prosperar a alegação da CEF.

Primeiramente, o cálculo aritmético proposto nos embargos não resulta nos montantes indicados. A CEF afirma o seguinte: “A movimentação mensal é apurada por meio da diferença entre o saldo acumulado do último dia útil do mês de competência e o saldo acumulado do último dia útil”.

Vejamos:

No mês de junho de 2012, a base de cálculo foi de R\$ 304.449,80. A CEF afirma que seria R\$ 184.712,27. A subtração entre o saldo acumulado da conta de receitas operacionais (7), a partir dos documentos juntados no id. 23419322 - págs. 19/29 e id. 23419323 - págs. 1/28, não resulta em tal quantia, mas em valor muito superior.

Não foram discriminadas as contas sobre as quais deveria ser realizada tal conferência, o que indicou a possibilidade da subtração do total.

Ademais, os valores indicados na impugnação divergem daqueles calculados pela própria CEF nos extratos do SIGIP, quando efetuou o pagamento do tributo relativo ao mês de junho de 2012. Na oportunidade, apurou como base de cálculo o valor de R\$ 196.911,56 (id. 18965501 - Pág. 7).

A mesma inconformidade se verifica nos demais meses, em que o cálculo dos saldos credores não resulta na quantia impugnada, bem como não guarda conformidade com os montantes pagos ao tempo do regular recolhimento do tributo (ids. 18965507 - Pág. 4 de novembro de 2013 e 18965510 - Pág. 14 de abril de 2015).

Afirma que o correto no mês de novembro de 2013 seria R\$ 38.576,13, todavia, recolheu mais de 11 mil reais a título de tributo que possui alíquota máxima de 5%, o que reforça a incompatibilidade das alegações a partir de conduta espontaneamente praticada.

Caso pretendesse demonstrar o erro, a embargante deveria trazer memória de cálculo discriminada dos valores e não simplesmente fazer referência aos BDUs como se fossem prova suficiente do alegado.

Competiria, como elemento constitutivo de seu direito, a fim de ilidir a presunção de veracidade e legitimidade da CDA, demonstrar contabilmente o porquê a cobrança foi realizada em excesso.

Assim, deve ser afastada alegação de equívoco no estabelecimento da base de cálculo.

4) Divergência de enquadramento

A CEF aduz que as contas abaixo arroladas não deveriam ser enquadradas nos itens constantes do item 15 da LC 116/03, mas sim em outros itens, razão pela qual requer que seja readequada a tributação sobre estas, por não serem atividades bancárias típicas.

Todas as subcontas impugnadas pertencem ao grupamento 7.1.7, relacionada à renda de prestação de serviços, conforme o COSIF – Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro (disponível em <https://www3.bcb.gov.br/aplica/cosif>, no Capítulo 2, item II – Passivo, Contas de Resultado Credora, Receitas Operacionais).

Em relação aos tipos de contas impugnadas, consta a seguinte definição na normativa:

7.1.7.80.00-5

Título: RENDAS DE SERVIÇOS PRESTADOS ALIGADAS

Função:

Registrar as rendas de serviços prestados a sociedades ligadas, que constituam receita efetiva da instituição, no período.

Base normativa: Carta-circular 3.902

7.1.7.96.00-6

Título: RENDAS DE SERVIÇOS DIFERENCIADOS - PF

Função:

Registrar as rendas de tarifas cobradas de pessoas naturais pela prestação de serviços diferenciados, assim entendidos aqueles relativos aos assuntos listados no art. 5º da Resolução nº 3.919, de 2010, que constituam receita efetiva no período, devendo a instituição financeira manter controles internos que possibilitem a identificação das rendas por agência.

Base normativa: (Cta-Circ 3490)

7.1.7.99.00-3

Título: RENDAS DE OUTROS SERVIÇOS

Função:

Registrar as rendas de prestação de serviços para as quais não exista conta específica para escrituração, e que constituam receita efetiva no período. Os valores objeto de registro nesta conta devem ser segregados em subtitulos de uso interno, de acordo com a natureza da prestação do serviço.

Base normativa: (Circ 1273, Cta-Circ 3490)

Tendo em vista tal previsão normativa, considerando a finalidade geral das contas, é que será analisado individualmente a regularidade do enquadramento destas.

7.1.7.80.10.03-9 RDAS DE SERVICOS-CONS IMOB-VDA/TRANF DE COTA

7.1.7.80.10.13-6 REN SERV PREST LIGADAS MANUTENCAO CONSORCIO AUTO

Tratam-se de subcontas que recebem receitas advindas do contrato firmado entre a embargante e a Caixa Consórcios S/A, sendo que a embargante as enquadrando como representação comercial de qualquer natureza (item 10.09 da LC 116/03).

Ocorre que, não houve a apresentação de contrato de representação e a mera alegação é insuficiente para afastar o enquadramento realizado pelo município, logo, deve ser mantido o enquadramento como serviço bancário na forma realizada pelo município (item 15.02).

7.1.7.80.10.09-8 REN SERV PREST LIGADAS-COMERC CAPITALIZACAO

Trata-se de subconta na qual são registrados valores de tarifas referentes à prestação de serviço de comercialização de produtos de capitalização da Caixa Seguros. De acordo com a CEF, tal atividade se enquadraria no item 19.01 da LC 116/03: “Serviços de distribuição e venda de bilhetes e demais produtos de loteria, bingos, cartões, pules ou cupons de apostas, sorteios, prêmios, inclusive os decorrentes de títulos de capitalização e congêneres”.

O município, por sua vez, entendeu que a atividade tinha correspondência com o item 15.11 da LC 116/03: “Devolução de títulos, protesto de títulos, sustação de protesto, manutenção de títulos, reapresentação de títulos, e demais serviços a eles relacionados”.

A comercialização dos títulos de capitalização não guarda relação direta da atividade com a prestação de serviços bancários pela embargante. O enquadramento realizado pelo município, por sua vez, está relacionado à atividade de cobrança de títulos executivos, como cheques, duplicatas, dentre outros, sem relação com comercialização de produtos.

Assim entendido adequado o enquadramento feito pela CEF.

7.1.7.80.10.29-2 RDAS SERVS PREST LIG-CAIXASEGURO

Trata-se de subconta para registro dos valores de tarifas referentes à prestação de serviços para a Caixa Seguros, através de intermediação. A embargante afirma que tal atividade se amolda ao subitem 10.01 da LC 116/03: “Agenciamento, corretagem ou intermediação de câmbio, de seguros, de cartões de crédito, de planos de saúde e de planos de previdência privada”.

O município, na notificação de lançamento, enquadrando a subconta no item 15.10 da LC 116/03: “Serviços relacionados a cobranças, recebimentos ou pagamentos em geral, de títulos quaisquer, de contas ou carnês, de câmbio, de tributos e por conta de terceiros, inclusive os efetuados por meio eletrônico, automático ou por máquinas de atendimento; fornecimento de posição de cobrança, recebimento ou pagamento; emissão de carnês, fichas de compensação, impressos e documentos em geral”.

Nesse caso, prevalece a regra da especialidade do serviço bancário. O ISS deve incidir, uma vez que a tarifa deriva tipicamente de cobrança realizada em sua atividade fim. O fato de realizar a cobrança dos valores de seguros faz prevalecer o enquadramento realizado pelo município.

7.1.7.80.10.30-6 RDAS SERVS PREST LIG-CONSORCIOS

A referida subconta registra os valores de tarifas referentes à prestação de serviços de balcão e manutenção de consórcios prestados para a Caixa Seguros, na condição de representante comercial, por isso o enquadramento no item 10.09 da LC 116/03.

Ocorre que, não houve a apresentação de contrato de representação e a mera alegação é insuficiente para afastar o enquadramento realizado pelo município, logo, deve ser **mantido o enquadramento como serviço bancário (item 15.01)**.

7.1.7.96.07.01-2 RENDAS CORRETAGEM TVME DERIVATIVOS-PF

Trata-se de subconta para registro de rendas de corretagem cobradas de pessoas físicas pela prestação de serviços de intermediação na compra e venda de Título e Valores Mobiliários e Derivativos, razão pela qual, a CEF enquadrou tal subconta no item 10.02 da LC 116/03: “*Agenciamento, corretagem ou intermediação de títulos em geral, valores mobiliários e contratos quaisquer*”.

Inviável o enquadramento como pretende o município no item 15.11: “15.11 – *Devolução de títulos, protesto de títulos, sustação de protesto, manutenção de títulos, reapresentação de títulos, e demais serviços a eles relacionados*”.

A CEF não dispõe dos referidos títulos, mas apenas realiza a correspondente atividade de corretagem destes, o que se enquadra melhor no item 10 da LC 116/03.

Assim, **deve prosperar a pretensão da embargante, prevalecendo seu enquadramento**

7.1.7.99.10.54-8 RENDAS DE SERVICOS – TARIFAS OGU

Trata-se de conta na qual são registradas tarifas devidas à Caixa pela prestação de serviços dos programas sociais com recursos do Orçamento Federal da União. A CEF realizou enquadramento no item 17.12: “*Administração em geral, inclusive de bens e negócios de terceiros*”.

O município, por sua vez, pretende enquadramento no item 15.04 da LC 116/03 (“*Fornecimento ou emissão de atestados em geral, inclusive atestado de idoneidade, atestado de capacidade financeira e congêneres*”), quem em nada se relaciona com a atividade.

A natureza da receita é bem melhor representada pelo **lançamento da embargante**, uma vez que corresponde a atividade de índole totalmente dissociada da prestação de serviços bancários, mas afeta a interesses da União Federal.

7.1.7.99.10.82-3 RDS SERVADM COBRANÇAS T PRIV OPERAÇÕES FOMENTO

Trata-se de renda oriunda de contrato de crédito de fomento imobiliário, cedido à Brazilian Securities (BS). Uma vez que se trata de administração de contrato de crédito, de nítida natureza bancária, verifico como correto o lançamento realizado pelo Município.

A instituição financeira recolheu ISS sobre esses serviços enquadrando-o no subitem 17.02, considerando a administração de bens de terceiros, todavia, a mera transferência da titularidade dos créditos de financiamentos habitacionais não altera a natureza financeira do serviço prestado, e, portanto, **é correto seu enquadramento em item específico para o setor bancário e financeiro, na forma realizada pelo município**.

7.1.7.99.20.18-7 TARIFAS/FORNECIMENTO DE DADOS E INFORMACOES

As receitas registradas nesta subconta referem-se às receitas auferidas na prestação de serviços de análise documental de empreendimentos e consultorias técnicas na área de avaliação de empreendimentos em favor da administração pública, como agente delegada.

Nesse sentido, adequado o enquadramento realizado pela CEF no item 17.01 da LC 116/03 (“*Assessoria ou consultoria de qualquer natureza, não contida em outros itens desta lista; análise, exame, pesquisa, coleta, compilação e fornecimento de dados e informações de qualquer natureza, inclusive cadastro e similares*”). Quando executa atividades direcionadas ao ente político que a instituiu ou outras entidades de direito público, resta superada a característica financeira da operação, sendo indevida a tributação na forma do item 15 da LC 116/03.

Assim, **acolho o enquadramento realizado pela CEF**.

7.1.7.99.20.30-6 RENDAS DE SERVAVAL-BENS DE TERCEIROS

Trata-se de conta para registro de tarifas recebidas pelo serviço de avaliação de bens móveis e imóveis, bem como emissão de projetos, prestados a terceiros como INSS, RFFSA, SPU, BNDES, dentre outros.

A CEF realizou enquadramento no item 28.01 da LC 116/03 (“*Serviços de avaliação de bens e serviços de qualquer natureza*”), o município, todavia, entende como adequado o enquadramento no item 15.18 da LC 116/03 (“*Serviços relacionados a crédito imobiliário, avaliação e vistoria de imóvel ou obra, análise técnica e jurídica, emissão, reemissão, alteração, transferência e renegociação de contrato, emissão e reemissão do termo de quitação e demais serviços relacionados a crédito imobiliário*”).

Nesse ponto, assiste razão à embargante, uma vez que se trata de avaliações para contratos que não são formulados com a CEF, mas sim com terceiros. Assim, a atividade não está diretamente afetada à prestação de serviços bancários (como em contratos próprios, no qual afirma o enquadramento correto), razão pela qual deve ser **acolhida a pretensão**.

7.1.7.99.20.68-3 FARPOP – REDAS SERV DE CADAST, CREDENCE E CONSULT

Trata-se de subconta com receita atrelada ao serviço de cadastro, manutenção de banco de dados do Programa do Governo Federal Farmácia Popular do Brasil.

Nesse ponto, tenho que assiste razão a embargante quanto à impugnação, pois o item 15.05 da LC 116/03, como indicado pelo município, está estritamente vinculado às operações bancárias de cadastro, o que não é o caso.

Logo, **o correto é o enquadramento postulado pela embargante no item 17.01 da LC 116/03**, uma vez que típica atividade de apoio às políticas do Governo Federal, como já indicado na conta 7.1.7.99.10.54-8.

7.1.7.99.40.01-3 RENDAS DE SERVS/ADMCR HABIT – TXADMEMGEA

Referida subconta tem a função de registrar o valor das receitas recebidas pela Caixa por conta da administração dos créditos cedidos à EMGEA, conforme MP 2.196/01, bem como reembolso de despesas com otimização de sistema.

A instituição financeira recolheu ISS sobre esses serviços enquadrando-o no subitem 17.01 da lista, assim descrito: “17.01 – *Assessoria ou consultoria de qualquer natureza, não contida em outros itens desta lista; análise, exame, pesquisa, coleta, compilação e fornecimento de dados e informações de qualquer natureza, inclusive cadastro e similares*”.

Referido subitem (espécie) pertence ao item 17 (gênero) “*Serviços de apoio técnico, administrativo, jurídico, contábil, comercial e congêneres*”.

No entanto, há subitem específico no item aplicável ao setor bancário (15) para o serviço em questão, qual seja, “*Administração de fundos quaisquer, de consórcio, de cartão de crédito ou débito e congêneres, de carteira de clientes, de cheques pré-datados e congêneres*”.

A mera transferência da titularidade dos créditos de financiamentos habitacionais não altera a natureza financeira do serviço prestado, e, portanto, seu enquadramento em item específico para o setor bancário e financeiro, como já indicado na conta 7.1.7.99.10.82-3.

Portanto, **correto o enquadramento procedido pelo ente municipal**, que culminou como o lançamento de diferenças decorrentes da aplicação da alíquota majorada.

7.1.7.99.55.19-3 RENDAS SERV. ATENDIMENTO POR RESPOSTA AUDIVEL-URA

Essa conta tem a função de registrar as rendas de serviços por atendimento por resposta audível

Nessa conta são lançadas as receitas das tarifas cobradas de lojistas pelos serviços de atendimento e consultas a contas em geral, por meio de atendimento eletrônico através de aparelho de resposta audível cobrado por compra através do cartão PRODUCARD.

Neste caso, a Caixa enquadrou os serviços no subitem 17.02, assim descrito: “17.02 – *Datilografia, digitação, estenografia, expediente, secretaria em geral, resposta audível, redação, edição, interpretação, revisão, tradução, apoio e infra-estrutura administrativa e congêneres*”.

Ocorre que, também nesta hipótese, o enquadramento dado pela instituição financeira não se mostrou adequado.

O atendimento por resposta audível, seja para lojistas, seja para clientes, parece apenas um meio de interação com a Caixa, a fim de que o cliente obtenha a finalidade buscada, tratando-se, portanto, de mais um instrumento de acesso, movimentação, atendimento e consulta a contas para os clientes da Caixa. Assim, o enquadramento que se revela adequado, também específico ao setor bancário (item 15), é aquele previsto no seguinte subitem: “15.07 – *Acesso, movimentação, atendimento e consulta a contas em geral, por qualquer meio ou processo, inclusive por telefone, fac-símile, internet e telex, acesso a terminais de atendimento, inclusive vinte e quatro horas; acesso a outro banco e a rede compartilhada; fornecimento de saldo, extrato e demais informações relativas a contas em geral, por qualquer meio ou processo*”.

Logo, se mostra **correto o enquadramento procedido pelo ente municipal**, que da mesma forma culminou como o lançamento de diferenças decorrentes da aplicação da alíquota majorada.

7.1.7.99.55.24-0 RENDAS SERV AFILIAÇÃO ESTABELECIMENTO COMERCIAL

Trata-se de renda de serviço auferida pela CAIXA pela prestação de serviço de afiliação de estabelecimentos comerciais ao sistema VISANET e REDECARD, como intermediadora. Por essa razão, realizou enquadramento da atividade no item 10.2: "Agenciamento, corretagem ou intermediação de títulos em geral, valores mobiliários e contratos quaisquer".

O município enquadrará tal atividade no item 15.07, mencionado no tópico anterior.

Nesse caso, **correto o enquadramento realizado pela Caixa Econômica Federal**. A única função de intermediação afasta a prestação típica de serviços bancários, a ensejar enquadramento no item 15 da LC 116/03.

Em vista da fundamentação acima, **deve ser ratificado o enquadramento da CEF nas seguintes contas**, com respectiva influência na composição do tributo em cobrança:

- 7.1.7.80.10.09-8 REN SERV PREST LIGADAS-COMERC CAPITALIZACAO
- 7.1.7.96.07.01-2 RENDAS CORRETAGEM TVM E DERIVATIVOS-PF
- 7.1.7.99.10.54-8 RENDAS DE SERVICOS – TARIFAS OGU
- 7.1.7.99.20.18-7 TARIFAS/FORNECIMENTO DE DADOS E INFORMACOES
- 7.1.7.99.20.30-6 RENDAS DE SERVAVAL-BENS DE TERCEIROS
- 7.1.7.99.20.68-3 FARPOP – REDAS SERV DE CADAST, CREDENCE E CONSULT
- 7.1.7.99.55.24-0 RENDAS SERV AFILIAÇÃO ESTABELECIMENTO COMERCIAL

Em relação às seguintes contas, por sua vez, deve ser **mantida a tributação na forma realizada pelo município**:

- 7.1.7.80.10.03-9 RDAS DE SERVICOS-CONS IMOB-VDA/TRANF DE COTA
- 7.1.7.80.10.13-6 REN SERV PREST LIGADAS MANUTENCAO CONSORCIO AUTO
- 7.1.7.80.10.29-2 RDAS SERVS PREST LIG-CAIXA SEGURO
- 7.1.7.80.10.30-6 RDAS SERVS PREST LIG-CONSORCIOS
- 7.1.7.99.10.82-3 RDS SERV ADM COBRANÇAS PRIV OPERAÇÕES FOMENTO
- 7.1.7.99.40.01-3 RENDAS DE SERVS S/ADM CR HABIT – TX ADM EMGEA
- 7.1.7.99.55.19-3 RENDAS SERV. ATENDIMENTO POR RESPOSTA AUDIVEL-URA

5) Subcontas autuadas e consideradas não tributáveis

Afirma a CEF que algumas contas tributadas são relativas à recuperação de despesas, ou seja, caracterizam estorno do custo, então suportado.

Nesse ponto, diferentemente do tópico que iniciou a presente fundamentação, a CEF apresentou especificamente as contas que pretende afastar da tributação:

- 7.1.9.20.10.11-4 RECUPERACAO DE CREDITOS BAIXADOS COMO PREJUZO – OR FGTS**
- 7.1.9.30.10.18-5 RECUP DE TAXA DE EXCLUSAO DO CCF**
- 7.1.9.30.10.19-3 RECUP DE DESP – TAXAS DA COMPENSAÇÃO**

Em todas essas contas, como se extrai da própria nomenclatura, não estão relacionadas à prestação de serviço, mas mero ressarcimento à Caixa Econômica Federal de taxas previamente arcadas pela instituição financeira para realização de operações administrativas, sem cobrar nenhuma contraprestação direta do cliente.

Todas dispõem de fundamentação regulamentar do Banco Central e não podem integrar a base de cálculo do ISSQN por simplesmente se relacionarem às hipóteses, respectivamente, dos itens 15.15, 15.05 e 15.17 do Anexo da LC 116/2003. Reitera-se que a interpretação extensiva não pode extrapolar a hipótese tributária.

Nesse sentido, precedente do TRF3 em caso similar:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISSQN - SERVIÇOS BANCÁRIOS - DECADÊNCIA PARCIAL - ARTIGO 150, § 4º, DO CTN - LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - ROL TAXATIVO, INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DE CADA ITEM - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DA EMBARGANTE PROVIDO NA PARTE CONHECIDA (DECADÊNCIA). APELO DA PARTE EMBARGADA NÃO PROVIDO. [...] 6. Analisando todas as subcontas supramencionadas em cotejo com serviços constantes do anexo da LC n. 116/03, ou seja, itens 15.08, 15.01, 15.05, 15.15 e 15.18, tem-se que a interpretação extensiva feita pelo ente municipal fugiu, em sua inteireza, à natureza do serviço prestado e considerado objeto próprio da exceção nos itens, não guardando a necessária relação de pertinência. No mais, diversos dos serviços considerados como objeto do ISSQN através de interpretação extensiva relacionam-se com operações de crédito, atividade fim da instituição financeira, não originando fato gerador do ISSQN. 7. Não são passíveis de incidência do ISS as seguintes subcontas: renda de taxas s/adiantamento (7.1.1.03.30.01-9); renda de administração de fundos e PROGRTX de ADM-PIS (7.1.7.15.10.01-0); recuperação de taxa de exclusão do CCF (7.1.9.30.10.18-5); recuperação de despesas taxas de compensação (7.1.9.30.10.19-3); recuperação de despesas de contratos imobiliários (7.1.9.30.15.01-2); outras rendas Operacionais - receitas eventuais (7.1.9.99.90.11-4); outras rendas operacionais (7.1.9.99.91.01-3); rendas de taxas s/empréstimos-PF (7.1.1.05.30.01-8); rendas de taxas s/empréstimos PJ (7.1.1.05.30.02-6); rendas de taxas s/ comissões s/ títulos desc (7.1.1.10.20.01-3); rendas de taxas s/ financiamentos PF (7.1.1.15.30.01-1); rendas de comissões sobre financia-habitacional PF (7.1.1.65.30.01-0); rendas de comissões s/ financ habitac-ST privado (7.1.1.65.30.02-8); rendas de comissões s/ financ habit construtor (7.1.1.65.30.07-9) e rendas de taxas s/ operações de crédito imobiliário (7.1.9.99.21.17-1); permanece hígido o título executivo extrajudicial no que se refere às demais subcontas constantes do auto de infração. 8. É certo que embora seja taxativa em sua enumeração, a lista de serviços anexa ao Decreto-lei nº 406/68 comporta, dentro de cada item, interpretação extensiva para o efeito de fazer incidir o tributo sobre os serviços bancários congêneres àqueles descritos (Resp 68658-RS, Ministro Castro Meira, julgamento em 20/10/2005, DJ 07.11.2005 p. 218; Resp 775741-PA, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgamento em 20/09/2007, DJ 02/10/2007 p. 231; Resp 1016072-PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgamento em 27/05/2008, DJ de 09/06/2008; AgRg no Resp 1079341-MG, Ministro Humberto Martins, julgamento em 04/12/2008, DJE 18/12/2008). 9. O próprio Supremo Tribunal Federal, a partir do RE 105.477/PE, Ministro Francisco Rezek (RTJ 115/95), deixou expresso que, apesar de taxativa e não meramente exemplificativa a lista, cada um dos seus itens comporta a interpretação ampla. Nesse sentido: RE 91.737/MG, Ministro Décio Miranda, RTJ 97.357; RE 144.795/SP, Ministro Ilmar Galvão, RTJ 150/872, RE 100.858/PE, Ministro Carlos Madeira, RTJ 117/214; RE 103.909/MG, Ministro Moreira Alves, RTJ 114/363. 10. Transportando esse raciocínio para o caso dos autos, conclui-se que, uma vez que não inseridas textualmente nos itens pertinentes ao assunto, abrangidas na Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, as operações realizadas pela embargante e apuradas pelo Município exequente/embargado só estão sujeitas à tributação pelo ISS se o Município demonstrar que, embora com designações diferentes, essas operações participam da mesma natureza dos serviços especificados na lista que autoriza a incidência do ISS e essa demonstração não foi feita. 11. Devida a multa punitiva com base de cálculo a incidir sobre as subcontas remanescentes no auto de infração. 12. Sucumbência nos termos em que fixada na r. sentença mantida. 13. Insustentáveis as razões de apelo do município embargado, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 10% sobre o valor fixado em primeira instância, com fulcro no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018. 14. Apelo da embargante provido na parte conhecida e apelo do município embargado improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003047-69.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019)

Não se pode presumir o lançamento contábil irregular, como aventado pelo município. O ônus de demonstração da natureza distinta de tais lançamentos competiria ao município, posto que fato modificativo do direito do autor (art. 373, inciso II do CPC).

Assim, na forma descrita, tais subcontas não se enquadram no conceito de prestação de serviço.

C) DISPOSITIVO

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE os presentes embargos**, extinguindo-os com resolução de mérito (art. 487, inciso I do CPC), para reconhecer a inexigibilidade parcial do ISSQN objeto da notificação de lançamento nº tal, no que tange às subcontas 7.1.9.20.10.11-4; 7.1.9.30.10.18-5, e 7.1.9.30.10.19-3; bem como para reconhecer como correto o enquadramento realizado pela CEF em relação às seguintes contas 7.1.7.80.10.09-8, 7.1.7.96.07.01-2, 7.1.7.99.10.54-8, 7.1.7.99.20.18-7, 7.1.7.99.20.30-6, 7.1.7.99.20.68-3, 7.1.7.99.55.24-0, o que deve acarretar redução do tributo sob cobrança, em vista do pagamento realizado na alíquota correta.

A execução fiscal deverá prosseguir, após adequação do valor remanescente sob cobrança, conforme tese firmada pelo STJ no REsp 1.115.501/SP.

Tendo em vista a sucumbência parcial das partes, condeno o município de Adamantina em honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sob o valor que será excluído do crédito principal, em vista do reconhecimento de inexigibilidade; e condeno a embargante em honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento), sobre o crédito que remanescer sob cobrança nos autos da execução principal. Os valores serão atualizados até a execução da presente decisão com o IPCA-E.

Sem custas, porque não devidas em embargos à execução.

Traslade-se cópia da presente sentença para os autos principais.

Sentença não sujeita à remessa necessária, considerando que o valor do crédito é muito inferior ao previsto no art. 496, §3º, inciso III do CPC.

Na hipótese de recurso, processe-se por atos ordinatórios até remessa ao E. TRF da 3ª Região.

Transitada em julgado, ao arquivo.

Publique-se e intimem-se.

Tupã-SP, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000434-50.2017.4.03.6122 / 1ª Vara Federal de Tupã
AUTOR: VITA CARE HOSPEDAGEM E CUIDADOS PARA IDOSOS LTDA - ME, VITA CARE HOSPEDAGEM E CUIDADOS PARA IDOSOS LTDA - ME
Advogado do(a) AUTOR: ORLANDO JOSE BAGGIO FILHO - SP237642
Advogado do(a) AUTOR: ORLANDO JOSE BAGGIO FILHO - SP237642
REU: CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO, CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS 3 REGIAO
Advogado do(a) REU: CELIA APARECIDA LUCCHESE - SP55203-B
Advogado do(a) REU: CELIA APARECIDA LUCCHESE - SP55203-B

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

TUPã, 23 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001621-57.2012.4.03.6122
EXEQUENTE: VICENTE JOSE DOS SANTOS FILHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a simulação apresentada pela ELABDJ, concedo ao autor o prazo de **10 (dez) dias** para a **opção entre os benefícios**.

Para opção pelo benefício conferido pelo título judicial, deverá o causídico ter poderes especiais na procuração ou, alternativamente, apresentar petição de opção assinada também pela parte autora.

Permanecendo inerte quanto à opção, arquivem-se os autos.

Optando pelo benefício que lhe foi concedido administrativamente, não havendo valores devidos em atraso, venham os autos conclusos para extinção sem mérito.

Caso opte pelo concedido no título executivo, remetam-se os autos à ELABDJ para que efetue a cessação da prestação concedida administrativamente e implante aquela concedida neste processo, no prazo de improrrogável de 30 (dez) dias.

Cumprida a providência, cumpra-se integralmente o despacho ID 31546868.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000338-35.2017.4.03.6122
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: CRUZE OLIVEIRA AGROPECUARIA LTDA - ME, GILIARDI DA CRUZ SILVA

DESPACHO

As comunicações processuais estão sendo realizadas por meio eletrônico, em decorrência do regime de teletrabalho desenvolvido no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, dessa forma, providencie a exequente o endereço eletrônico para encaminhamento de ofícios às operadoras de cartões de crédito.

Prazo: 15 dias.

No silêncio, aguarde-se provocação em arquivo.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000855-06.2018.4.03.6122
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CARLOS R. F. DE SOUSA - ME, CARLOS ROBERTO FERNANDES DE SOUZA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELA RODRIGUES PIMENTEL - SP411680

ATO ORDINATÓRIO

Fica a exequente intimada a indicar as operadoras de cartões de crédito e respectivos endereços.

Como as comunicações processuais estão sendo realizadas por meio eletrônico, em decorrência do regime de teletrabalho desenvolvido no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, deverá a exequente providenciar o endereço eletrônico para encaminhamento de ofícios às operadoras de cartões de crédito.

Tupã-SP, 8 de julho de 2020.

JULIANO DO NASCIMENTO ZANELLA

Analista/Técnico Judiciário

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000937-98.2013.4.03.6122

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698

EXECUTADO: ALLNEC INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ELETRONICOS EIRELI, ANDREA GASPARETTO MORABITO, DIOGO ALTERO JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO

Fica a exequente intimada a indicar as operadoras de cartões de crédito e respectivos endereços.

Como as comunicações processuais estão sendo realizadas por meio eletrônico, em decorrência do regime de teletrabalho desenvolvido no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, deverá a exequente providenciar o endereço eletrônico para encaminhamento de ofícios às operadoras de cartões de crédito.

Tupã-SP, 8 de julho de 2020.

JULIANO DO NASCIMENTO ZANELLA

Analista/Técnico Judiciário

MONITÓRIA (40) Nº 0000607-67.2014.4.03.6122

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO - SP34248, MILENA PIRAGINE - SP178962-A

REU: ANTONIO DONIZETE RODRIGUES

DESPACHO

Apresentada manifestação pela EMGEA, postulou a habilitação de advogados para recebimento de publicações.

Tendo em vista que a EMGEA não é parte na presente demanda, esclareça a razão de sua intervenção no processo.

Sem prejuízo, manifeste-se a CEF, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca de eventual cessão de crédito à EMGEA, esclarecendo a respeito de sua manutenção no polo ativo e/ou substituição pela EMGEA.

Publique-se.

Tupã, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000042-76.2018.4.03.6122

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: JESSICA BAVELONI ROMBALDI MOVEIS - ME, JESSICA BAVELONI ROMBALDI MOVEIS - ME, JESSICA BAVELONI ROMBALDI MOVEIS - ME, JESSICA BAVELONI ROMBALDI MOVEIS - ME

ATO ORDINATÓRIO

Dê-se vista ao exequente em prosseguimento.

Fica o exequente intimado do resultado encontrado junto a base de dados da Receita Federal do Brasil, por intermédio do sistema Infojud, assim manifeste-se a parte exequente para em 05 (cinco) dias dar impulso ao processo, com indicação dos bens em relação aos quais pretende fazer incidir os atos de constrição.

Fica também intimado que encerradas as diligências eletrônicas e não sendo localizados ou indicados bens pela parte exequente sobre os quais possa recair constrição judicial, suspenda-se o processo e o prazo da prescrição pelo prazo de um ano, na forma do art. 921, III do CPC, aguardando-se provocação em arquivo, conforme inteiro teor do despacho proferido nos autos, a seguir transcrito:

"**Indefiro** o pedido de consulta ao sistema **Arisp**. A diligência incumbe à parte exequente, não se justificando intervenção judicial, bastando para tanto acessar o site da Associação dos Registradores Imobiliário de São Paulo – ARISP (www.arisp.com.br), desde que recolhidos os respectivos emolumentos, quando necessário. É possível o acesso direto, por qualquer interessado, para obtenção de certidões via Web.

Tal conduta implicaria em desempenho, pela Secretária, de inúmeros atos que, a rigor não são de sua função, atravancam os serviços forenses e desatendem, por via de consequência, o interesse público.

Pretende, ainda, a exequente que seja efetuada a pesquisa através do sistema de Informações ao Judiciário – INFOJUD.

Assim como o BACENJUD e o RENAJUD, o sistema **INFOJUD** é colocado à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos à satisfação do crédito executado, de modo que sua utilização deve ser admitida (nesse sentido: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5012617-52.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 10/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/07/2019).

Assim, **providencie-se, via INFOJUD**, consulta à base de dados da Receita Federal do Brasil.

Juntada as informações, **decreto o sigilo desses documentos**, somente podendo ter acesso a eles as partes e seus procuradores constituídos.

Providencie a Secretária as anotações necessárias no sistema do PJe.

Como resultado, intime-se a parte exequente para em 05 (cinco) dias dar impulso ao processo, com indicação dos bens em relação aos quais pretende fazer incidir os atos de constrição.

Encerradas as diligências eletrônicas e não sendo localizados ou indicados bens pela parte exequente sobre os quais possa recair constrição judicial, suspenda-se o processo e o prazo da prescrição pelo prazo de um ano, na forma do art. 921, III do CPC, aguardando-se provocação em arquivo.

Intime-se."

Tupã-SP, 19 de junho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES

1ª VARA DE JALES

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000324-77.2010.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LUCIO JOSE ZEOLI, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE APARECIDA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001096-74.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: MARIA APARECIDA CARLES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram massificados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;

- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d’água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP’s no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

"... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento".

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

"A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de "espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos". É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente" (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, **isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato**.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”; ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novíssimo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novíssimo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000815-84.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: EDINICE SUELI SAURA, NORMA VALERIA DA COSTA FREITAS, NARCISO CLARO, LUIZ ANTONIO CAVENAGUI, JOSE ONILDO MASSON DA SILVA, NILCE DANTAS SILVA CAVALINI, ELIS DO CARMO, GERALDO AUGUSTO RODRIGUES, OSVALDO SANTIAGO, FRANCISCO MARTINS SAPATA, ANISIO JOSE PEREIRA, JOSE ANTONIO MARCELINO FILHO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, NADILSON MARQUES LEONEL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: ADEVALDO DIONIZIO - SP83278
Advogado do(a) REU: JOSUEL APARECIDO BEZERRA DA SILVA - SP165649
Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO MOREIRA SAAD - SP108543
Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO MOREIRA SAAD - SP108543
Advogado do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000326-47.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: OSMAR PEREIRA DE REZENDE, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA RITA DOESTE, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO MARTINS DE OLIVEIRA - SP106816
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subseqüente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microssistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC vs. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000936-49.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ODETE DE GODOI GRANJA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LUIS FERNANDO DE PAULA - SP229564, CLAUDIA MENDES BISCARO BIGOTO - SP286064
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que decorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da prova;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001504-31.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MARCIO ANTONIO MATOS CARDOSO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: ROBERTO ANTONIO SCHNEIDER JUNIOR - SP188193, FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871, EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN - SP213652
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);

- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins de extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001592-06.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ISAIAS DENONE AZEVEDO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605, GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arremadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001674-71.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: GILMARA FERREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA, DO ÔNUS DA PROVA, DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001904-16.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE DO AMARAL RIBEIRO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDUARDO ASSUNCAO DE LIMA - SP209868
Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subseqüente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001650-09.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
REU: JOAO DO CARMO LISBOA FILHO, JOCELINA MARIA MACEDO LISBOA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: EDUARDO DEL RIO - SP143574
Advogado do(a) REU: EDUARDO DEL RIO - SP143574
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;

- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001480-37.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LUIZ FERNANDO SCHIAVON, MARIA IZALDINA DE MACEDO SCHIAVON, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;

- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, in verbis:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do **caráter cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001650-43.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: PAULO SERGIO DA SILVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ANAMARIA GARCIA DA SILVA - SP118383
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000320-40.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: EDNEI FERREIRA TELES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA RITA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ORIVALDO ZUPIROLI - SP194678
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001620-08.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: DAUVALICE SOARES VIANA AGIZ, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000950-33.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CARLOS ROBERTO NOGUEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: GUSTAVO ANTONIO NELSON BALDAN - SP279980
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;

- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000946-93.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: VLADENIR DE CARVALHO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374, CELSO GIANINI - SP56640

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;

- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESPE e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, in verbis:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001590-36.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ONILDO BORACINI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000916-58.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LOURDES RODRIGUES FERREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: MANOEL TOBAL GARCIA JUNIOR - SP268721
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogado do(a) REU: SEIJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001092-37.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
REU: ROBERTO EYTE AOYAMA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374, ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001862-64.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: NIVALDO EIDE NOZAKI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434, PERICLES DOS SANTOS - SP38020
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000640-27.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: JOAO FLAVIO PERIOTO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: DEUSDETH PIRES DA SILVA - SP119378

Advogados do(a) REU: ADRIANA AUSTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: CARINA SANTANIELI - SP213374, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO

AMADEU - SP270827, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, SEIJI KURODA - SP119370

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;

- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000642-94.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: FIDEL GAZETO, JOSE ALIANDRO GAZETO, CLAUDIO AUGUSTO GAZETO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, SELJI KURODA - SP119370

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;

xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o artigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).**

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, **isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.**

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **Novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MIGUEL CERVANTES GEREZ, LUIZ CARLOS CERVANTES GEREZ, CLAUDIA CHRISTINA GONCALVES CERVANTES, KATIA DIAS KITAYAMA CERVANTES, CESP
COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplex no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001659-05.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOAO CARLOS BRANCO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, ROSEMEIRE CHOUERI BRANCO, RIO PARANA ENERGIA S.A., LUIS MATHEUS DE LIMABOALON, ISABELA DE LIMABOALON
Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564
Advogados do(a) REU: PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434, PERICLES DOS SANTOS - SP38020
Advogados do(a) REU: PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434, PERICLES DOS SANTOS - SP38020

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVADA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... **é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental**”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001628-82.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE CARLOS TIOL, DIRCENEI DURAIO TIOL, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOAO SILVEIRA NETO - SP92161
Advogado do(a) REU: MARCELO CORREA SILVEIRA - SP133472
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reforestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, os recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001484-74.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JOSE DOMINGUES DA FONSECA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;

- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000914-88.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: FRANCISCO HUMBERTO FAGGIONI MOREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO MOREIRA SAAD - SP108543

Advogados do(a) REU: ADRIANA AUSTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;

- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extimidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, in verbis:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001613-16.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LUIZ PAULO SCHIAVON, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: SEIJI KURODA - SP119370, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPPASSIDERO AMADEU - SP270827, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arremadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001624-45.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOAO CEZAR FUENTES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RENATA FERNANDES FUENTES, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogados do(a) REU: GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830, AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA, DO ÔNUS DA PROVA, DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000098-04.2012.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: KARINA PAIVA DE ASSIS - SP392640, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução n° 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001090-67.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: JOAO CARLOS BRACHINE, JANI CARVALHO ROMANO BRACHINE, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: EDUARDO ASSUNCAO DE LIMA - SP209868, DANIELI FATIMA DE JESUS ASSUNCAO - SP260367

Advogados do(a) REU: EDUARDO ASSUNCAO DE LIMA - SP209868, DANIELI FATIMA DE JESUS ASSUNCAO - SP260367

Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000814-36.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: NILSON FERREIRA, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS.A., CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO
Advogados do(a) REU: ALCIDES SILVA - SP10798, PRISCILA DE MATOS SOBREIRA - SP227358
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);

- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF e 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... *os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental*” (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001700-69.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MARCOS SERGIO BENITEZ GONSALEZ, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: IVAN HENRIQUE MORAES LIMA - SP236578, LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000334-24.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SILVIO ANTONIO DE FRANCESCO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE APARECIDA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os **princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001354-84.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JOAO BERGAMO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: MARCIO SILVEIRA LUZ - SP286245
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001730-07.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OSCAR MELCHIOR FACIO, CARMINE BISCEGLI, ROLDAO TOSTO DO AMARAL, ONIVALDO SIMIOLI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, TEREZINHA ABINAGEM FACIO, MARIA DE LOURDES LAMEIRO BISCEGLI, MARIA ALZIRA CARDOSO DO AMARAL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: GISELE ABINAGEM FACIO MATOS - SP125280
Advogados do(a) REU: ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO - SP124488, MARIA VIRGINIA DE BARROS CORREIA VIERI - SP251962
Advogados do(a) REU: ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO - SP124488, MARIA VIRGINIA DE BARROS CORREIA VIERI - SP251962
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426, DALIRIA DIAS AMANTE - SP311849
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: GISELE ABINAGEM FACIO MATOS - SP125280
Advogado do(a) REU: GISELE ABINAGEM FACIO MATOS - SP125280
Advogados do(a) REU: ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO - SP124488, MARIA VIRGINIA DE BARROS CORREIA VIERI - SP251962
Advogados do(a) REU: ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO - SP124488, MARIA VIRGINIA DE BARROS CORREIA VIERI - SP251962
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DE. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra.

I) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens;

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000798-48,2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL

REU: JOSE SALOMAO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;

- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, preferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000828-20.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: FERTILIZANTES HERINGER S.A., CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: LEONARDO POLONI SANCHES - SP158795
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

REU: JOANA ROMERO MARTINEZ, VALDEMAR SANDOVAL NOGUEIRA, SEBASTIAO LOURENCO DE PAULA FILHO, MARIA DE FATIMA GALBIATTI SANDOVAL NOGUEIRA, JOAO ANTONIO GALBIATI, MARIA ROSELI GOMES GALBIATI, ANA DA SILVA VIANA DE PAULA, LEILA JOSE DEMIAN PRATES, SIMONE PRATES DE BIAGI, ANGELA DEMIAN PRATES, PAULO VALTER BALESTERO, MARIA JOSEFA ROBLES MARTINEZ BALESTERO, MUNICIPIO DE POPULINA, RIO PARANA ENERGIA S.A., CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO

Advogado do(a) REU: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogado do(a) REU: FABIO DE BIAGI FREITAS - SP276033

Advogado do(a) REU: FABIO DE BIAGI FREITAS - SP276033

Advogado do(a) REU: FABIO DE BIAGI FREITAS - SP276033

Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684

Advogados do(a) REU: JULIO ROBERTO DE SANTANNA JUNIOR - SP117110, JOAO CEZAR ROBLES BRANDINI - SP180183

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma *simultânea*, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra *óbice* nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o *Supremo Tribunal Federal* firmou o entendimento no sentido de *se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa*” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001476-97.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: SERGIO TEIXEIRA DE FREITAS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;

- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d’água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP’s no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

"... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento".

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

"A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de "espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos". É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente" (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001318-42.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: ANTONIO HENRIQUE ROMERO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP26250, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;

- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;

- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que **“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”**.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação **“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”** (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da Fundamentação da Parte Autora. Da Declaração de Inconstitucionalidade de Lei Municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;

d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;

e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;

f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000332-54.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: NORBERTO COELHO DE SOUZA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE MARINOPOLIS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001108-88.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MAURO ALVES PEREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);

- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afi de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001384-22.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SILVIO FERNANDES FEDERICCI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do **novο Código Florestal, artigo 62**”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novο Código Florestal, artigo 62**;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001474-30.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: PAULO CARVALHO FERREIRA, VERA VASSILIVE FERREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA

ENERGIAS S.A.

Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, LARA PORTUGAL DA

ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;

- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

"... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento".

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

"A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de "espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos". É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente" (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, **isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato**.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”; ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo Novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001396-36.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CHIEKŌ SATO, TOSHIO SATO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - MS10901, CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE - MS10901, CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;

- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;

- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a facultade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**;
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001114-95.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JERSE BERTOLO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426, DALIRIA DIAS AMANTE - SP311849
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se denomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DE. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra.**

I) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens;

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000834-27.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OSMAR GUIMARAES, VERA LUCIA BATISTA PEREIRA GUIMARAES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755

Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;

- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, preferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louáveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001766-15.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: EDISON FARINHA, PEDRO PEREIRA DOS SANTOS, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;

- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma *simultânea*, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo Código Florestal, artigo 62**;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000804-55.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ANTONIO CANDIDO DE PAULA NETO, AMARAL, LINS E ASSUMPCAO LTDA - ME, ANDRE ALMEIDA PRADO ASSUMPCAO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: RAFAEL FAVALESSA DONINI - SP239472
Advogado do(a) REU: MANOEL TOBAL GARCIA JUNIOR - SP268721
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0002448-67.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JOSE JOAQUIM TRINDADE, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, DIEGO NATAN AEL VICENTE - SP280278
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001366-98.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: AURELIANO DE ARAUJO NETO, DONARIA SILVEIRA DE ARAUJO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964

Advogado do(a) REU: FERNANDO HENRIQUE ULIAN - SP305023

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;

- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;

iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do bem ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução que size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da pericia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0002446-97.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: BENEDITA BENTO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA DOESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;

- xj) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xiii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assimensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que "... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental".

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

"... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas".

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o artigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001492-51.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: AGENOR GOUVEIA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PPE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000822-76.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
REU: ADELINA MARZOCHI BIANI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: OSMAIR APARECIDO PICOLI - SP49211, JOSELINA MAIONI BELMONTE PICOLI - SP146626, PATRICIA BELMONTE DEMETRIO DOMINGOS - SP203283
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIAIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000816-69.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ELIAS THOME FILHO, EBERSON ARTUR DE CARVALHO DOS SANTOS, MUNICIPIO DE POPULINA, RIO PARANA ENERGIAS S.A., CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO
Advogado do(a) REU: MAJORI ALVES DE CARVALHO - SP295520
Advogado do(a) REU: MAJORI ALVES DE CARVALHO - SP295520
Advogados do(a) REU: JULIO ROBERTO DE SANTANNA JUNIOR - SP117110, JOAO CEZAR ROBLES BRANDINI - SP180183
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levariam à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput do art. 55 do NCPD*), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais à frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundida com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000340-31.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOAO ROBERTO CORREA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE MARINOPOLIS, RIO PARANA ENERGIAS.S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO FERNADES - SP263557
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);

- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) inprocedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII. DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afi de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF e 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001104-51.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CLOVIS BITTENCOURT MORENO JUNIOR, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE JORGE PEREIRA DA SILVA - SP162930
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconhecendo a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmarar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar inipunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001706-76.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: PAULO PEREIRA HUTTER, FERNANDO PEREIRA HUTTER, JOSE BARBOSA DA SILVEIRA, IRENE BERNHARD, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: FABRICIO PAGOTTO CORDEIRO - SP237524
Advogado do(a) REU: FABRICIO PAGOTTO CORDEIRO - SP237524
Advogado do(a) REU: FABRICIO PAGOTTO CORDEIRO - SP237524
Advogado do(a) REU: FABRICIO PAGOTTO CORDEIRO - SP237524
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram massificados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;

- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d’água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP’s no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

"... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento".

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

"A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de "espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos". É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente" (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, *impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário*.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo Novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000203-15.2011.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JOAQUIM FRANCISCO DE AZEVEDO NETO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;

- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;

- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que **“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.**

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação **“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”** (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a fliculidade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da Fundamentação da Parte Autora. Da Declaração de Inconstitucionalidade de Lei Municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;

- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0002456-44.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: KATSUMI WADA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-continência do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DE. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**

I) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001746-24.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: HELIO SOARES, JAYME PEDRO PEGOLO, OSVALDO PEREIRA BARBOSA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: EDUARDO DEL RIO - SP143574

Advogado do(a) REU: EDUARDO DEL RIO - SP143574

Advogado do(a) REU: EDUARDO DEL RIO - SP143574

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundida com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da prova;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais: **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001688-55.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: IZIDORO GERMANO, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, IRENE SOARES GERMANO, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986
Advogados do(a) REU: ANDRÉ LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;

- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001764-45.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO PRETEL - SP98141
REU: ROBERTO KOUTI KITAMURA, NIVAL RONDINA, APARECIDA COSTA RONDINA, IZAUARA HIROKO YETIKA, ANGELICA MITSUKO YETIKA, ORLANDO SHINITI YETIKA, LAURINDO NOBORU YETIKA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, TANIA MARA MORAES LEME DE MOURA - SP63364, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;

- xii) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xiii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguíu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o artigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).**

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, **isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.**

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001716-23.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SETUO KITAYAMA, ALCI ALVES KITAYAMA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogado do(a) REU: ONIVALDO CATANOZI - SP67110
Advogados do(a) REU: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, TANIA MARA MORAES LEME DE MOURA - SP63364, JORGE RICARDO LOPES LUTF - SP108636, LARA PORTUGAL
DARÓCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001748-91.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: NADIM LEO CRUZ, SIRLEI LEME CRUZ, PAULO BATISTA LEITE, MARILDA DOS SANTOS SARTORETO LEITE, SEBASTIAO LOURENCO DE PAULA FILHO, ANA DA SILVA VIANA DE PAULA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE POPULINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogados do(a) REU: JULIO ROBERTO DE SANT'ANNA JUNIOR - SP117110, JOAO CEZAR ROBLES BRANDINI - SP180183
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001762-75.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: JOAO GONCALVES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE POPULINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: CLAUDIO CRUZ GONCALVES JUNIOR - SP208077, CLAUDIO CRUZ GONCALVES - SP28766, VIVIANI CRUZ GONCALVES - SP213077
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogados do(a) REU: JULIO ROBERTO DE SANTANNA JUNIOR - SP117110, JOAO CEZAR ROBLES BRANDINI - SP180183
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;

- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001712-83.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: ADAIR APARECIDO PONTELLI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA DOESTE, LAIDE SQUIAVENATO PONTELLI, RIO

PARANA ENERGIAS S.A.

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogados do(a) REU: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, TANIA MARA MORAES LEME DE MOURA - SP63364, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA AASTUTO

PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;

- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do bem ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001584-63.2008.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: GERSON JANUARIO - MT2628
REU: CLAUDIA CRISTINA GALERA, LUCIANO MARCOS DA SILVA GALERA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI - SP127005, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544
Advogado do(a) REU: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: SELJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;

- xj) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xiii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assimensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que "... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental".

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

"... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas".

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só coma vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o artigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **Novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001482-07.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE MARQUES RAMIRES, APARECIDA ENCARNACAO SEVILHA PEREZ RAMIRES, FRANCISCO PERES SEVILHA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, RIO PARANA ENERGIA S.A., MUNICIPIO DE SANTA CLARA DO OESTE
Advogados do(a) REU: MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805, GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724
Advogados do(a) REU: MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805, GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724
Advogados do(a) REU: MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805, GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE** r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000322-10.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SEBASTIAO ZEULI DE ARAUJO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE APARECIDA DOESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: VALDOMIRO ROSSI - SP118536
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000928-72.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: TADATSUGU SHIKANAI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;

- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001342-70.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: IDIA DE OLIVEIRA MONTEIRO, SANDRA REGINA MONTEIRO CORDEIRO, JOEL FERNANDO MONTEIRO, SERGIO HENRIQUE MONTEIRO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;

- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do bem ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais na superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001334-93.2009.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: JULIO CEZAR SACIENTE, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;

xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente”(destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o artigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **Novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

Advogado do(a) REU: ADEMIR GASQUES SANCHES - SP291589

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: ADEMIR GASQUES SANCHES - SP291589

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arremadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001720-60.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOMAR ANTONIO ALVARES FERREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, SUELI LOGE DOS SANTOS FERREIRA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ANTONIO CARLOS MARIANO - SP247584
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: ANTONIO CARLOS MARIANO - SP247584
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 1555/3589

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PPE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001394-66.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO, MERCEDES MARQUES FRANCOVITZ DA FONSECA ROSAS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cogmina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001554-91.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ADEMIR RALIO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;

- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se **impõe, sempre**, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001728-37.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JURANDI BRASAN, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;

- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e *parágrafo primeiro*.”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º *Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º *Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.*”

(...)

“Art. 62. *Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.*”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“**DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.**

1. *O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.*

2. *O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.*

3. *O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.*

4. *A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.*

(...)

11. *Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.*

12. *Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.*

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do **caráter cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001698-02.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: BENEDITO ROQUE, DORIVAL TERRADAS, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA ALBERTINA, SANDRA REGINA ROQUE TERRADAS,
ALICIA GUARNIERI ROQUE, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;

xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o artigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001386-89.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JORGE DE OLIVEIRA, DALVA PEREIRA DE OLIVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;

- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuzeram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a facultade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEÇER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**;
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001882-55.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: BENEDITO RIBEIRO ZINZA, CELSO XAVIER, ONAIRDA FERNANDES XAVIER, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE LUIZ PENARIOL - SP94702
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subseqüente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001772-22.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ALCIDES LANDIM MARQUES, NEUSA NAGLIATI MARQUES, OSVANIR ALBERTO FURLAN, ELIZABETH SPATINI FURLAN, JAMIS MASACHI FUGII, SONIA APARECIDA SILVA FUGII, DEVANIR GOMES LATORRE, MARILZA RIBEIRO LATORRE, MIGUEL DE OLIVEIRA BARBOSA, MARIA FRANCISCA IGLESIAS GARCIA BARBOSA, ANTONIO OLAVO DOS SANTOS, ROSA PINATO DOS SANTOS, NEIDE DE ILHO YAMADA, MARIA DE FATIMA BRIZANTE DOS SANTOS, ODAIR DE SOUZA SAMPAIO, VERA LUCIA RODRIGUES SAMPAIO, PAULO CUSTODIO BELON, LEIDEMAR DA ROCHA BATISTA BELON, MARCOS EVANGELISTA SOARES, LEUSA MARIA DOS SANTOS SOARES, GERALDO DE AZEVEDO, CLERISNEIDE GARCIA DE AZEVEDO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microssistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001950-05.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
REU: ABILIO TEODORO DO AMARAL, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais à frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

definição: No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001496-88.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LUCIANO SEVERINO LEONEL, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto a CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;

- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levariam à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII. DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001880-85.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: ADEVAL VEIGAS DOS SANTOS - SP153202
REU: AKIRA YAMADA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LUIS FERNANDO DE PAULA - SP229564, CLAUDIA MENDES BISCARO BIGOTO - SP286064
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564
TERCEIRO INTERESSADO: ANA MARIA MIRANDA YAMADA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIS FERNANDO DE PAULA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CLAUDIA MENDES BISCARO BIGOTO

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001340-03.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OSWALDO DUTRA, JANDIRA BESSA DUTRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;

- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d’água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP’s no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

"... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento".

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

"A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de "espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos". É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente" (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, *impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário*.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001320-12.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: IGNACIO PEREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subseqüente reflorestamento;

- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;

- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da Fundamentação da Parte Autora. Da Declaração de Inconstitucionalidade de Lei Municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;

- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000824-80.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL- PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JOAO ORLANDO LUVIZOTTO FAINBERG, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTAALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogado do(a) REU: MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reforestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra.**

I) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens;

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001690-25.2008.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE CAETANO DE SOUZA, ODAIR MARTINS BATISTA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, NELY IZABETE MENOIA DE SOUZA, ZILDA ARANDA DA SILVA MARTINS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;

- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do bem ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúpla no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001378-15.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE NITO BASTOS OLIVEIRA, JAIDEE SILVA DE OLIVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434
Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louáveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum**.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001398-06.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LUIZ CARLOS GUIMARAES MACEDO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095, PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274
Advogado do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirante postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001368-68.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: COMERCIO DE PECAS GARCIA LTDA - EPP, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDSON ADALBERTO REALE - SP16399
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microssistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001736-14.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: CARLOS MAMONI SOBRINHO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, MARLY ALVES MAMONI, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: GERALDO APARECIDO DO LIVRAMENTO - SP68724, LIGEA PEREIRA DE MELO LIVRAMENTO - SP195559, MARLON LUIZ GARCIA LIVRAMENTO - SP203805

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput do art. 55 do NCPD*), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúptica no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

definição: No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da prova;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000820-43.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MANOEL MANDARINI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A., MARIA DE LOURDES GODOY MALDARINI
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto a CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;

- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levariam à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII. DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000796-78.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MARCOS ANTONIO LELIS MOREIRA, HANAI CRISTINA PANDINI LELIS MOREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.

Advogados do(a) REU: KARINA DOMINGOS PELLEGRINI MATOS - SP264953, DAVID DOMINGOS DA SILVA - SP74221

Advogados do(a) REU: KARINA DOMINGOS PELLEGRINI MATOS - SP264953, DAVID DOMINGOS DA SILVA - SP74221

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconhecendo a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmarar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000818-73.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: AKIRA SERGIO FUGII, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... **é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental**”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001362-61.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: FUMIKA OGIHARA, EDSON OGIHARA, ANA PAULA SANCHES OGIHARA, SUELI FUMIE OGIHARA, MARCIO VASSALO, SOLANGE TIEKO OGIHARA, RICARDO KAZUO OGIHARA, DANIEL MINORU OGIHARA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpueram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d’água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP’s no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001694-62.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LEOVALDE SANGALETO, MARIO LORENCO, ACACIO DIAS LOPES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, MARIA IZABEL LOURENCO SANGALETO, ARMINDA MARTINS LOPES, ADELAIDE DA SILVA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reforestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra.**

I) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001479-52.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: SERGIO APARECIDO BUZON, VANDERLEI ANTONIO BUZON, ANA CLAUDIA BUZON, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS A.

Advogados do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374, ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334

Advogados do(a) REU: ADRIANA AUSTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANI ELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **o que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001738-81.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SIDERVAL EMÍDIO DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ACACIO MARTINS LOPES - SP147755
Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, LARA PORTUGAL DA
ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louáveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETOCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúptica no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001644-02.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ADEMAR SANTOS ZANCANARI, SIRLEY ZANCANARI FERRANTE, OMILDA DONATONI SANCANARI, GUIOMAR SANCANARI AGUIAR, VILEBALDO VIEIRA AGUIAR, EDSON ZANCANARI, SONIA FILOCOMO ZANCANARI, DULCIMAR ZANCANARI DE ASSIS, DERCIO LUPIANO DE ASSIS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: DANILO ZANCANARI DE ASSIS - SP264443

Advogado do(a) REU: DANILO ZANCANARI DE ASSIS - SP264443

Advogado do(a) REU: DANILO ZANCANARI DE ASSIS - SP264443

Advogado do(a) REU: DANILO ZANCANARI DE ASSIS - SP264443

Advogado do(a) REU: DANILO ZANCANARI DE ASSIS - SP264443

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;

- v) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001667-79.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: IVAN DO CARMO BUOSI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, TANIA REGINA QUEIROZ BUOSI, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091

Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**;

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo **impugnação**, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001896-39.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LUCIANA DELLA LIBERA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964, FERNANDO HENRIQUE ULIAN - SP305023
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: CARINA SANTANELI - SP213374, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;

- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001726-67.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MARCIA REGINA SIMOES DOS SANTOS, DENILSON NAPUMUCENO DOS SANTOS, MARCOS ROGERIO ANTUNES SIMOES, JOAO MARCELO ANTUNES SIMOES, MARCIO ROBERTO ANTUNES SIMOES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793
Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793
Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793
Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;

- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do bem ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal**, no **juízo conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001732-74.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: FABIANO MARTINS MENDONÇA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: AMALIA CECILIA RAMOS DE LIMA MENDONÇA - SP249427
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louáveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por *“quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem”* (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma *simultânea*, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0002457-29.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: RICARDO ALEXANDRE CASTILHO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIEMI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)"

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PPE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001587-18.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE FERNANDES SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MARIA LUCIA RUIZ SILVA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE FERNANDES SILVA - SP255521
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANA PAPPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: JOSE FERNANDES SILVA - SP255521
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplex no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cogmina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induzirá a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001883-40.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: VALERIA VALERIANA CINTRA CAVENAGUI, EVELIN CINTRA CAVENAGUI, ELLEN CINTRA CAVENAGUI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: SGYAM CHAMMAS - SP18581, DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001553-09.2009.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MITSUO AIKAWA, SHIRO TIAN NONAKA AIKAWA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE CANOSA BARROS - SP195546
Advogado do(a) REU: JOSE CANOSA BARROS - SP195546
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;

- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001654-80.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOEL FERREIRA NUNES, ANA APARECIDA ROS NUNES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.S.A.
Advogado do(a) REU: AMALIA CECILIA RAMOS DE LIMA MENDONCA - SP249427
Advogado do(a) REU: AMALIA CECILIA RAMOS DE LIMA MENDONCA - SP249427
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001652-13.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OFELIA DE SOUZA PEREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: FRANCISCO MARIN CRUZ NETTO - SP242589, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, EVANDRO FARIAS MURA - SP184341
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: SELJI KURODA - SP119370, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“**Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.**”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“**§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.**”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001558-31.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JAIR PANUCCI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GILBERTO ANTONIO LUIZ - SP76663, APARECIDO DONIZETI CARRASCO - SP75970
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SELJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microssistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“*A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.*

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001100-14.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: THAISA MARA BRANDINI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374, ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais à frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundida com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001703-24.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: ELIS DO CARMO, GERALDO AUGUSTO RODRIGUES, OSVALDO SANTIAGO, FRANCISCO MARTINS SAPATA, JOSE ANTONIO MARCELINO FILHO, FERNANDO PRUDENTE DE MORAES, ANISIO JOSE PEREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, SUELI MARIA ROSA, RITA OLIVEIRA DA CUNHA RODRIGUES, MARIA APARECIDA SANTANA SANTIAGO, EDITE DO CARMO MARTIN, SONIA PRUDENTE DE MORAES MARCELINO, FRANCISCA MENDONCA MORAES, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogado do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091

Advogado do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726

Advogado do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogados do(a) REU: EDISON AUGUSTO RODRIGUES - SP170726, ELIANE CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP279249

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundida com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo **impugnação**, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000940-86.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: AMÉRICO ALBERTO LEONARDO GUIMARAES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS - SP195560, DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósitos, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001662-57.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: CELSO LUIS BARBOSA DE OLIVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIEMI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001891-17.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ELSON GANDOLFO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, SUELI APARECIDA VERCONTI, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: AMALIA CECILIA RAMOS DE LIMA MENDONCA - SP249427
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: AMALIA CECILIA RAMOS DE LIMA MENDONCA - SP249427
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“*A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.*

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000934-79.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: DELSON LUIZ FERREIRA, KATIA DAS NEVES GARCIA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto a CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplex no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

definição: No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001725-82.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE QUEIROZ, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, UDMILIA APARECIDA DOS SANTOS QUEIROZ, RIO PARANA ENERGIAS A.

Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;

- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúptica no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001630-52.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ALICE MATSUMOTO, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FÉ DO SUL, RIO PARANÁ ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: ORIVALDO ZUPIROLI - SP194678
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do **Novo Código Florestal, artigo 62**”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **Novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001656-50.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: CARLOS ALCANTARA DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, NEYDE FRANCISCO DA SILVA, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: OSMAIR APARECIDO PICOLI - SP49211, JOSELINA MAIONI BELMONTE PICOLI - SP146626, PATRICIA BELMONTE DEMETRIO DOMINGOS - SP203283

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogados do(a) REU: OSMAIR APARECIDO PICOLI - SP49211, JOSELINA MAIONI BELMONTE PICOLI - SP146626, PATRICIA BELMONTE DEMETRIO DOMINGOS - SP203283

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;

- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, *"... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir"*.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. *"Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil"* [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

"... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento".

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

"A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de "espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos". É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente" (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, **isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato**.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novíssimo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novíssimo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001724-97.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: PAULO ROMANO, ALFREDO DA SILVA ROQUE, ADEVAL ROMANO, FLAVIO ROMANO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MERCEDES PODENCIANO ROQUE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WALTER IBRAHIM ASSEM - SP21290
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;

- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a facultade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**;
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001629-67.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SGYAM CHAMMAS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MARIA ODETE GUIMARAES CHAMMAS, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogados do(a) REU: DARIO GUIMARAES CHAMMAS - SP167070, ANDREA CRISTINA DE ANDRADE CHAMMAS - SP164652
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que *“... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”*.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001773-07.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: MARIO AUGUSTO DE TOLEDO, ERICA DELALIBERA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput do art. 55 do NCPD*), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

definição: No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da pericia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais: **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000942-56.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: GISELI PADUA CARNEIRO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078, FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;

- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levariam à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII. DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001893-84.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: FRANLEY GARCIA MACHADO, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374, JASIEL LACERDA - SP111563
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundida com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001952-72.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: BARTOLOMEU GAMA E ANTUNES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: ADRIANA A STUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAUNETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001614-98.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, ROSANGELA VILELA DE MENEZES DE OLIVEIRA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA - SP254930, FEIEZ GATTAZ JUNIOR - SP49882
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogados do(a) REU: SELJI KURODA - SP119370, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogados do(a) REU: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA - SP254930, FEIEZ GATTAZ JUNIOR - SP49882
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000932-12.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: VALTER CURSI, JOAO CARLOS TROUVA, MARIA APARECIDA DONIZETE TROUVA CURSI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO DE PAULA - SP229564

Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO DE PAULA - SP229564

Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO DE PAULA - SP229564

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001768-82.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MARIA APARECIDA FERES PACHECO LONGHI, MIGUEL ANTONIO PACHECO LONGHI, ANA ROSA PACHECO LONGHI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;

- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, in verbis:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001648-39.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: FABIO LUIZ SIMONI GOUVEA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: ERICA CRISTINA MOLINA DOS SANTOS - SP227885
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, TANIA MARA MORAES LEME DE MOURA - SP63364, JORGE RICARDO LOPES LUTF - SP108636
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETOCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001569-60.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: RACHEL MIGUEL VIANA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A. LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001592-40.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OLENO CARLOS GARZELLA SOBRINHO, MARISAURA TEREZINHA DA SILVA FARIA GARZELLA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, emapertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001900-76.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LUIZ YOSHIYUKI HAMAJI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MARIA DAS MERCES ANDRADE HAMAJI, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogado do(a) REU: DEUSETH PIRES DA SILVA - SP119378
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: DEUSETH PIRES DA SILVA - SP119378
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001594-73.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: WANDA BERNARDO DA SILVA ROMAGNOLI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ERICA CRISTINA MOLINA DOS SANTOS - SP227885, ADAUTO JOSE DE OLIVEIRA - SP263552
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;

- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º *Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º *Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.*”

(...)

“Art. 62. *Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.*”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do **caráter cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001892-02.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LUCIO PINTO SAMPAIO JUNIOR, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FÉ DO SUL, SELENE ROBERTA PORTO SAMPAIO, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: RUBENS LEANDRO DE PAULA - SP124814
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANA PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: RUBENS LEANDRO DE PAULA - SP124814
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaça a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000330-84.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CELSO BATISTA DOS REIS, JOSE BASILIO ALVES NETO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE MARINOPOLIS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557
Advogado do(a) REU: JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DAROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, em que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001752-31.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: EDVALDO ANTONIO VIEIRA, LEONICE TEREZA ROBLES ROMERO VIEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE POPULINA, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogado do(a) REU: JOAO ALBERTO ROBLES - SP81684
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: JULIO ROBERTO DE SANTANNA JUNIOR - SP117110, JOAO CEZAR ROBLES BRANDINI - SP180183
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001642-32.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: FUMIO TAKAYAMA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;

- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001710-79.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: PAULO CESAR SOLDERA, ANGELA MARIA GOTARDI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS.S.A.
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogados do(a) REU: KARINA DOMINGOS PELLEGRINI MATOS - SP264953, DAVID DOMINGOS DA SILVA - SP74221
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;

- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extimidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, in verbis:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp. 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001741-36.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ACIOLI RIBEIRO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, ANA MARIA DE JESUS RIBEIRO, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogados do(a) REU: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO - SP220627, MIRELE GUIMARAES DE FREITAS - SP302793
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, preferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001551-39.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: NEIDE MARIA SOARES CABRIOTI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: WALDEMAR DA MOTA RAMOS - SP45108, EMERSON PAGLIUSO MOTA RAMOS - SP132375
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, SELJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000935-64.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
REU: NELSON LOURENCO VANNI JUNIOR, LUCIA ANTONIETTA VANNI CARVALHO, FERNANDO CARVALHO, MARINA CARVALHO, JULIANA CRISTINA DE ALMEIDA VANNI, MARIANA CRISTINA DE ALMEIDA VANNI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, ADRIANA CRISTINA DE ALMEIDA VANNI, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogados do(a) REU: RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605, GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compelidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001767-97.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ARNALDO POLETO, SUELY SUZINI POLETO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogados do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, SEIJI KURODA - SP119370, CARINA SANTANIEMI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001771-37.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CAMILA DURAN DE CAMPOS, ALESSANDRO FIRMINO DE CAMPOS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA A STUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);

- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001634-89.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: PAULO ROBERTO MAGALDI MARTINS LANNA, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GUILHERME SONCINI DA COSTA - SP106326, RODRIGO SONCINI DE OLIVEIRA GUENA - SP259605
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regime relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produtor e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **Novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001640-96.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: LEONARDO DIAS GAZETO, BRUNO DIAS GAZETO, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANÁ ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;

- v) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os **princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001616-68.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MARIA EDINE RODRIGUES DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, JOAO FLORES, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO MOREIRA SAAD - SP108543
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DASILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo **impugnação**, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, **intime-se** o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001598-13.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: ALONSO GIL PARRA, VERA LUCIA GIL PARRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;

- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001776-59.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: TIBURCIO SILVEIRA NETO, MARIA CRISTINA GONCALVES DA SILVA SILVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogados do(a) REU: RUBENS LEANDRO DE PAULA - SP124814, ALEXANDRE CURSI DE MENDONCA - SP350358, AMARILDO INACIO DOS SANTOS - SP310103, DARLEY LUPIANO DE ASSIS MARCELINO - SP317767

Advogados do(a) REU: RUBENS LEANDRO DE PAULA - SP124814, AMARILDO INACIO DOS SANTOS - SP310103, ALEXANDRE CURSI DE MENDONCA - SP350358, DARLEY LUPIANO DE ASSIS MARCELINO - SP317767

Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;

- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais na superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter **cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar.**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001646-06.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: TAMOTSU OSHIMA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, MITSUKO OSHIMA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;

- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por *“quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem”* (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum**.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001552-24.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
REU: ANTONIO DE JESUS ALVES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000938-19.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MOACIR PASTORIN, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microssistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001708-46.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MANOEL MESSIAS DANTAS, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FE DO SUL, MARIA APARECIDA DA CRUZ DANTAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput do art. 55 do NCPD*), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundida com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da prova;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000635-05.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: SILVANO BORGES MATHIAS, LEUSA MARIA REGALAU MATHIAS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogado do(a) REU: RENATO DE SOUZA SOARES - SP234852
Advogado do(a) REU: RENATO DE SOUZA SOARES - SP234852
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A. LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;

- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que, a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0002459-96.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA
REU: ISABEL VITORIANO ALCALA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO
AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconhecendo a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar inpunidas aquelas que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do Novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo Novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001560-98.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JULIO AIKAWA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830, AZILDE KEIKO UNE - SP62650
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DASILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;

- v) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001548-84.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: INEZ MATEUS DA LUZ, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000638-57.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OSVALDO MAURICIO DA ROCHA, DANIELA PEROTTA GOMES, BRUNO LEONARDO PEROTTA GOMES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: ORIVALDO ZUPIROLI - SP194678
Advogado do(a) REU: DANIELA PEROTTA GOMES - SP157080
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001897-24.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: VASCO DE FIGUEIREDO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, EDELA MORELLI DE PAULA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);

- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afi de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001566-08.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LUIS MARCONCINS, CASSIO MARCONCINS PEREIRA, LEILA MARCONCINS, MARIO RICARDO MARCONCINS, ANA MARIA MARCONCINS, ANGELA MARIA MARCONCINS,
ROBERTO MIGUEL AMBROSIO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, RIO PARANA ENERGIA S.A., MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964, FERNANDO HENRIQUE ULIAN - SP305023
Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964, FERNANDO HENRIQUE ULIAN - SP305023
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON
- SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma *simultânea*, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra *óbice* nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrouço do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o *Supremo Tribunal Federal* firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001642-66.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ANTONIO MARIANO DOS SANTOS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, ISABEL RUY COGO SANTOS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001564-38.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: MARIA INES DE ARAUJO DAS NEVES, JOSE FERREIRA DAS NEVES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GILBERTO ANTONIO LUIZ - SP76663, JULIANO GILALVES PEREIRA - SP150231-B
Advogados do(a) REU: GILBERTO ANTONIO LUIZ - SP76663, JULIANO GILALVES PEREIRA - SP150231-B
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)"

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001583-78.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAWEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: VERA TELXEIRA DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374, CELSO GIANINI - SP56640
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)."

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

"... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama", para mais a frente asseverar que "... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)".

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001704-72.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LUIZ DOMINGUES NAVAS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que decorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da prova;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001648-73.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ADILSON CEZAR BISELLI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);

- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) inprocedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001676-41.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SELVINA ANTUNES DE OLIVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE TRÊS FRONTEIRAS, RIO PARANÁ ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: RUBENS RODRIGUES ZOCAL - SP96102
Advogados do(a) REU: ADRIANA AUSTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconhecendo a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmarar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar inipunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001644-36.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: JOSE CARLOS AUGUSTO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, CARLOS EDUARDO BARRA EVANGELISTA - SP134535
Advogados do(a) REU: ELTON POIATTI OLIVIO - SP311089, GILBERTO ANTONIO LUIZ - SP76663
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).”

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001658-20.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: TAKASHI SAKASHITA, TAIRA SAKASHITA, MARIO KAZUAKI SAKASHITA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MITUY SAKASHITA, ASAKO TANIGAWA SAKASHITA, RIO PARANA ENERGIAS A.
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogados do(a) REU: CARLOS ALBERTO EXPEDITO DE BRITTO NETO - SP93487, VALERIA ARTUZO MATHIEL - SP291426
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;

v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;

vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **artigo** Código Florestal e também no **artigo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo Código Florestal**, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;

e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;

f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**;

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001612-31.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: WALTER FERREIRA DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, SANDRA MARTA DA SILVEIRA FERREIRA DA SILVA,
RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: JOAO SILVEIRA NETO - SP92161, MARCIO CORREA SILVEIRA - SP210221, MARCELO CORREA SILVEIRA - SP133472

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELLI - SP213374

Advogados do(a) REU: MARCIO CORREA SILVEIRA - SP210221, MARCELO CORREA SILVEIRA - SP133472

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DE. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra.**

J) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001102-81.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ALBERTO JULIAN GARCIA, CLEIDE ROSE MESQUITA GARCIA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;

- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, preferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louáveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os **fatos são distintos**, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante reconhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundia com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001602-50.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: LUIS AILTON MORETE PARRA, DEVANI DE AGUIAR MORETE, EDNA MARIA MORETE CAPELETTI, VALDIR CAPELETTI, MARTA CELIA MORETE PARRA, CESP
COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subseqüente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);

- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins de extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojo de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arremadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001740-51.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SERGIO LUIZ NACCA, MAURO JUNOKAS GOMES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MARYNILDA DE LOURDES
CAVENAGHI NACCA, MARICELMA CAVENAGHI, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDUARDO ASSUNCAO DE LIMA - SP209868
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: EDUARDO ASSUNCAO DE LIMA - SP209868
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... **é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental**”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeirente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“**Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.**”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“**§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.**”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000644-64.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CELSO GIANINI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, SEIJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima máximum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIAIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que instituiu a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**.

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001778-29.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ALOISIO CASELLA, MARIA JOSE BACALA CASELLA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.S.A.

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401 - A. LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que decorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais à frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
- j) **NOMEIO** como perito o Dr. Artur Pantoja Marques, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da pericia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais: **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001657-35.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: SUECA NOZIMA, LUIZA SADACO NOZIMA, HELENA NOZIMA CAETANO, JOSE CAETANO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434

Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434

Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434

Advogados do(a) REU: PERICLES DOS SANTOS - SP38020, PAULO JOSE MENDES DOS SANTOS - SP137434

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);

- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram massificados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que, a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afi de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001661-72.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: GERSON JANUARIO - MT2628
REU: REYNALDO GUIMARAES, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, VALDOMIRA SOARES GUIMARAES, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma *simultânea*, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrímen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrouço do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o *Supremo Tribunal Federal* firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001112-28.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
Advogado do(a) AUTOR: GERSON JANUARIO - MT2628
REU: LUCIMARA DAL SANTOS DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: GILBERTO ANTONIO LUIZ - SP76663, APARECIDO DONIZETI CARRASCO - SP75970
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;

- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d’água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP’s no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)”.

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primariamente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rejeitando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, caput. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a **distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, **isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato**.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”; ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontra;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001534-37.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: ARAMIS LAZARO MARCHESI, NILZA QUINTINO PEREIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, THEREZA SCANTAMBURLO MARCHESI, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617
Advogado do(a) REU: LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, SEIJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;

- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área entorno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;

- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuzeram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a facultade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**.
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001860-94.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MACILIO BATISTA LACERDA, EDNA BEATO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: MANOEL GARCIA RAMOS NETO - SP260201, JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP299659
Advogados do(a) REU: MANOEL GARCIA RAMOS NETO - SP260201, JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP299659
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091,
MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, CARINA SANTANIELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subseqüente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabelecer expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) NOMEIO como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) FIXO o valor dos honorários periciais no patamar de **RS\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;

l) INTIMEM-SE as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão **franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001585-48.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MARCILIO ANTONIO CABRAL, CRISTINE FIALHO CHAVES CABRAL, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: DANIEL BENEDITO DO CARMO - SP144023
Advogado do(a) REU: DANIEL BENEDITO DO CARMO - SP144023
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, SEIJI KURODA - SP119370
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;

- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levariam à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput e parágrafo primeiro.*”

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DO RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplex no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficazes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da prova;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais: **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001568-75.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
Advogado do(a) AUTOR: HELOISA YOSHIKO ONO - SP177542
REU: HISAO YOSHIDA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogado do(a) REU: DEUDET PIREZ DA SILVA - SP119378
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, GIOVANI RODRIGO ROSSI - SP209091, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827, SEIJI KURODA - SP119370, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561, CARINA SANTANI ELI - SP213374
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;

- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. *Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.*

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afi de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo Código Florestal, artigo 62**;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000336-91.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: RUBENS MARANGAO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA RITA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: MILENE RIBEIRO DA SILVA - SP204064
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regime relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofuscável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000922-65.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: JOAO RICARDO GOYOS SICOLI, BEATRIZ CASSIA PINTO SICOLI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIAS A.
Advogado do(a) REU: JOAO RICARDO GOYOS SICOLI - SP146976
Advogados do(a) REU: JOAO ANTONIO SICOLI NETO - SP269636, JOAO RICARDO GOYOS SICOLI - SP146976
Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, MARIANI PAPASSIDERO AMADEU - SP270827
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;

- v) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... **é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental**”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001588-03.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: CARLOS TOSHIRO SAKASHITA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MARCIA TIEMI YAMADA SAKASHITA, RIO PARANA ENERGIAS.A.
Advogados do(a) REU: JOAO SILVEIRA NETO - SP92161, MARCELO CORREA SILVEIRA - SP133472, MARCIO CORREA SILVEIRA - SP210221
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, TANIA MARAMORAES LEME DE MOURA - SP63364, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512
Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, SEIJI KURODA - SP119370
Advogados do(a) REU: MARCELO CORREA SILVEIRA - SP133472, JOAO SILVEIRA NETO - SP92161, MARCIO CORREA SILVEIRA - SP210221
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer; quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpueram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001622-75.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: WALTER MARTINS MULLER, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, ANA CLAUDIA RODRIGUES MULLER, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e iníscios a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga na presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000812-32.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: CLEMILTON GUEDES DE MELO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA RITA DOESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: RAFAEL FAVALESSA DONINI - SP239472
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);

- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram massificados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, compedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. *A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.*

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação "ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais" (alínea "b"), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

"... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei".

(MACHADO, Paulo A. L. "Direito Ambiental Brasileiro". 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se constancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que, a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaques-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001686-85.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA DO OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A., ESPOLIO DE ADEMAR FERNANDES
REPRESENTANTE: GERCI MARINELLI FERNANDES
Advogados do(a) REU: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regime relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e ofensivos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novíssimo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novíssimo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001684-18.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: VILSON PRUDENTE DE MORAIS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA DOESTE, IVONE MOLINA VIEGAS MORAIS, RIO PARANA ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) REU: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, TANIA MARA MORAES LEME DE MOURA - SP63364, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;

- v) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplce no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000807-44.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ABILIO ROBERTO DOS SANTOS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reforestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apuro que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001712-49.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
REU: OLÁIDE LUPIANO DE ASSIS, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EDEMILSON DA SILVA GOMES - SP116258
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;

- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição in natura, descabe falar em prescrição.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tocante ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da fundamentação da parte autora. da declaração de inconstitucionalidade de lei municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confundiu com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que **“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”** (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexista qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209898887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0000202-30.2011.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: ANGELO ENGUEL, NAIR LAURINDO DOS SANTOS ENGUEL, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: GIOVANI RODRYGO ROSSI - SP209091, MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;

- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – *caput* e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (*caput* do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, in verbis:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequada desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. I. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmutar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp. 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do **caráter cogente e vinculante** do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001670-34.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: HERACLITO SALLES CUNHA, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE TRÊS FRONTEIRAS, RIO PARANÁ ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: EMERSON PAGLIUSO MOTA RAMOS - SP132375
Advogados do(a) REU: ADRIANA AUSTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como **anterior** ou **posterior** à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas **demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.**

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalte que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.**

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**”(RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despojado de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual**(CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

“Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“*As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor*”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... *área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... *a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei*”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFL 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 2º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 2º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É, dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primariamente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devenser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AglInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haverá uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, **sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia**;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001502-61.2010.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL

REU: ISMAEL DOS SANTOS, CLEONICE SIMAO DOS SANTOS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: JOAO LUIZ DO SOCORRO LIMA - SP106775, JOSE ANTONIO MARTINS DE OLIVEIRA - SP106816

Advogados do(a) REU: JOSE ANTONIO MARTINS DE OLIVEIRA - SP106816, JOAO LUIZ DO SOCORRO LIMA - SP106775

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: ANDREZA FERNANDA VELO MORAES - SP275601

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o IBAMA requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i. A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii. A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii. A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv. A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v. A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i. obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii. dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i. interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii. determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii. determinar à UNIAO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i. a incidência da prescrição quinquenal;
- ii. a localização urbana do imóvel;
- iii. a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv. a inexistência de dano à APP;
- v. a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi. a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii. a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii. ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix. responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x. inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi. responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii. atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i. reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii. necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii. rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv. inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v. confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi. ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i. pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii. perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii. descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv. ausência de dano ao meio ambiente;
- v. inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi. improcedência do pedido de demarcação física da APP.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i. instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii. existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii. sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv. todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levariam à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviável a julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas serão (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão".

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. "Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil" [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DARIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpueram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, não existe prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por "quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem" (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

"As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor".

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpueram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que não existe prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que "... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental".

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º; CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.”

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo **inviável deixar de aplicar** o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Principalmente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum**.

2. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual** (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem integralmente os honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... *os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental*” (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistia qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... *as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62*”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo **novo** Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo **impugnação**, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, **intime-se** o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **expeça-se** ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001672-04.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: FAUSTO CAMARGO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO - SP86374
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam extintas.

O MPF contra-arrazoou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir; seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... *é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só como vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CF, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 6º.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 6º Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discuti-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplix* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção à imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamentar de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que *“... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa”* (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexivamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, não que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistente qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIMEM-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001567-90.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: JOSE GILVA AMORIM CAVALCANTE, MARIA DAGMAR CAVALCANTE, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: VITOR MARTINS CARRASCO DE OLIVEIRA - SP283839, SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA - SP54704

Advogados do(a) REU: VITOR MARTINS CARRASCO DE OLIVEIRA - SP283839, SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA - SP54704

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade da legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADI's nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas avertido, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que “*reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil [livro eletrônico]. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixei claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentaram pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer; quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de *natureza propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de novel legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCPC em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCPC, e.g., traduzem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DAPRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reforestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.” (In: **Direito Ambiental Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, **na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;**

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DE CISCÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador; consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. **Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):**

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o **Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata**. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática:

Em juízo de estrita delibação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum***. Em petição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do tempus regit actum e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem a plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

1 – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antropicas na extensão geral do art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, 'homologou' a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se temnotícia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

"(...) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do 'princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante.' (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que 'a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximumum.' Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas 'de segurança' para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximumum.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, *"o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa"* (RE nº 910.570 AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que *"O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)"*.

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local *"se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância"* (In: **Direito Administrativo Brasileiro**, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, caput), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifei-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, **tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.**

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, depende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, “os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI nº 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **RS 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do art. 473, incisos I a IV do CPC/15, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximumum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 477, § 1º, do CPC/15. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001355-69.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: MARIO NAZARE CARDOSO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS.A.S.
Advogados do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogado do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;

e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;

f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Allega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);

b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;

c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;

d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;

e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;

f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;

g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua legitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas avertido, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louáveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que “*reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arriadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Aruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixei claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentarem pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de natureza *propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de novel legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCP em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCP, e.g., trazem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DAPRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistiu prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reforestamento de área degradada (cf AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra, “a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.” (In: *Direito Ambiental Brasileiro*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplici na microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se coginoma crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer: o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In : Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-tenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. **Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):**

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão : Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...)(ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o **Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata**. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, **permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental**.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática:

Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum***. Em petição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do tempus regit actum e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, 'homologou' a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se tem notícia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

"(...) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do 'princípio da preservação das condições de executabilidade fática e jurídica do objeto originalmente contratadas pelo co-contratante.' (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que 'a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.' Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas 'de segurança' para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Edis; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, "o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa" (RE nº 910.570 AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que "O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)".

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância" (In: **Direito Administrativo Brasileiro**, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de se feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, depende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, “os princípios poluidor-pagador; reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI nº 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **R\$ 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do art. 473, incisos I a IV do CPC/15, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELEECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 477, § 1º, do CPC/15. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001376-45.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REQUERIDOS: VALCIR BENINI, ANA MARIA CORREA BENINI, INES ZACHEO MIRANDA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZAMORAIS - SP245830

Advogados: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZAMORAIS - SP245830

Advogados: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546

Advogado: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como “processo piloto” o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;

- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... *quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “*Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar ao **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In : Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestável de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (com ressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; Aglnt AREsp 1.311.669/SC; Aglnt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra – ressalvada a hipótese excepcional de a parte autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita**;
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **RS 1.118,40 (um mil, cento e dezito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.

- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG**.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

Jales, SP, 16 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001489-96.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
REU: APARECIDO BARBOSA DE OLIVEIRA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA CLARA D'OESTE, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogado do(a) REU: PAULO RICARDO SANTANA - SP195656
Advogado do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A
Advogado do(a) REU: FRANCISCO PRETEL - SP98141
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitrios estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reforestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADI's nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas avertendo, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que *“reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”*.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arremadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixou claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentaram pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por *“quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem não se importa que façam, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem”* (REsp 650.728/S/C, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de *natureza propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de novel legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaca que a promulgação do NCP em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCP, e.g., traduzem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Além disso, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que *“É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “*área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais*” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra, “*a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.*” (In **Direito Ambiental Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, **não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivos.**

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer; o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos dos Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão : Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática;

Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum*. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do tempus regit actum e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem a plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, ‘homologou’ a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se tem noticiado, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

“(…) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do ‘princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante.’ (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que "a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum". Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas "de segurança" para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, "o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa" (RE nº 910.570 AgR/P/E, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que "O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)".

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância" (In: Direito Administrativo Brasileiro, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, depende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, "os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental" (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI nº 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **RS 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do art. 473, incisos I a IV do CPC/15, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximum*), **INDICAR** e **ESTABELEÇER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
- 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 477, § 1º, do CPC/15. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não o tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.
- P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001645-21.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jaks

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: JOSE CARLOS DO AMARAL, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, ELAINE CRISTINA PRONI DO AMARAL, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650

Advogados do(a) REU: ADRIANA AASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512

Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

Advogado do(a) REU: AZILDE KEIKO UNE - SP62650

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Leinfº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADI's nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas aventado, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que *"reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir"*.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por "causa de pedir em comum" devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arremadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

"Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixou claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm." (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpueram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentaram pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por *"quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem"* (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de *natureza propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

"Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor."

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

"Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se aparavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: "A promulgação de novel legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda". Destaco que a promulgação do NCPC em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCPC, e.g., traduzem a chamada primazia do julgamento de mérito)" (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que “*É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental*”.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “*área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais*” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primariamente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “*a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.*” (In: *Direito Ambiental Brasileiro*, 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º; CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, **não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.**

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico enceram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juizes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-continência do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...)(ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dívidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o **Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação tem aplicação imediata**. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática;

Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum***. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do tempus regit actum e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configura hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que **os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001**.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, ‘homologou’ a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se tem notícia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

“(…) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do 'princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante.' (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que 'a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum. Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas 'de segurança' para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas' (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, "o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa" (RE nº 910.570 AgRPE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que "O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)".

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância" (In: **Direito Administrativo Brasileiro**, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, depende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, "os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental" (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI nº 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **R\$ 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do art. 473, incisos I a IV do CPC/15, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens;**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 477, § 1º, do CPC/15. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001621-90.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, CLEIDE MARIA DA SILVA, RIO PARANA ENERGIA S.A.
Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822
Advogados do(a) REU: ELTON POIATTI OLIVIO - SP311089, GILBERTO ANTONIO LUIZ - SP76663
Advogado do(a) REU: RINALDO DELMONDES - SP121363
Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);

b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;

c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;

d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;

e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;

f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;

g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas aventado, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levariam à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que “*reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arroladas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixou claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentaram pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de *natureza propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de reconpor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de novel legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCPC em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCP, e.g., trazem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.” (In: **Direito Ambiental Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, **na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;**

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, e a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pomenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal.

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e infensos a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraiu os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dívidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o **Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata**. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática:

Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum***. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do tempus regit actum e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que **os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001**.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nº 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, ‘homologou’ a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se tem noticiado, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

"(...) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do princípio da preservação das condições de executabilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante. (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que 'a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.' Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas 'de segurança' para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). *Novo Código Florestal*: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, *"o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa"* (RE nº 910.570 AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que *"O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)"*.

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local *"se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância"* (In: **Direito Administrativo Brasileiro**. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apeleção Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.**

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Novo curso de direito processual civil* - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual** (art. 190 do CPC/15).

No particular, **verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAM, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.**

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, depende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.**

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, “os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI nº 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **RS 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do art. 473, incisos I a IV do CPC/15, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 477, § 1º, do CPC/15. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG**.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001338-33.2009.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REQUERIDOS: MATHEUS JOSE CEREZO TERNERO, MARIA EMILIA CEREZO, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE RUBINEIA, RIO PARANA ENERGIAS.A.

Advogados: GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830, AZILDE KEIKO UNE - SP62650

Advogados: GUSTAVO FUZA MORAIS - SP245830, AZILDE KEIKO UNE - SP62650

Advogados: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546

Advogado: WERNER GRAU NETO - SP120564

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA EMILIA CEREZO

ADVOGADO: GUSTAVO FUZA MORAIS

ADVOGADO: AZILDE KEIKO UNE

DECISÃO

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;

- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denúncia à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;

- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da **circunstância de cada um dos imóveis**. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTERREM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistia prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que *“... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstruir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais”* (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguia a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o **novo** Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, e da ADC 42/DF, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In : Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inersos a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (comressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*; ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO Esvaziamento da Fundamentação da Parte Autora. Da Declaração de Inconstitucionalidade de Lei Municipal

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.”

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, *salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual* (CPC, 190).

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, *impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.*

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que *“... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental”* (Aglnt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistam quaisquer sucumbências de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra – ressalvada a hipótese excepcional de a parte autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;

d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;

e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;

f) **REJEITO** a alegação de prescrição;

g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;

h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;

i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**

j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/754715920989887>);

k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **R\$ 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;

l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do expert para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;**

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR e ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

Jales, SP, 16 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0002443-45.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: SERGIO ESTRELLA MENARDI, MARIA ELISABETE MARTINS MENARDI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogado do(a) REU: ALBENISE MARQUES VIEIRA - SP193722

Advogado do(a) REU: ALBENISE MARQUES VIEIRA - SP193722

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

ID 34414407: A CESP postula a devolução do prazo de 15 (quinze) dias em razão da falta de ciência do inteiro teor do projeto para realização de perícia ambiental firmado entre a Justiça Federal e a UNESP.

No entanto, conquanto, à época do deferimento da perícia, o projeto firmado não tenha sido juntado aos autos, verifico que houve a juntada em 30 de junho de 2015 (cf. ID 34633925).

Ademais, o projeto firmado tem ligação, apenas, com os custos da perícia e o tempo a ser despendido pelo *expert* para a realização dos trabalhos. Trata-se de projeto simples, sem maiores consequências para as partes, apenas para fins de gerenciamento administrativo do repasse dos valores das perícias em diversas ações civis públicas ambientais que tramitam neste Juízo, o que é próprio de rotinas administrativas envolvendo órgãos diversos da Administração. A falta de ciência prévia do projeto não impossibilita que as partes, no prazo legal, indiquem assistentes técnicos e elaborem os respectivos quesitos, daí porque descabe acolher o pleito.

Por essas razões, **INDEFIRO O PEDIDO.**

Cumpra-se os demais termos da decisão do ID 33849888.

P.I.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001633-07.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: SERGIO ESTRELLA MENARDI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogado do(a) REU: ALBENISE MARQUES VIEIRA - SP193722

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: WINNIE ADRIANA GONCALVES ARAUJO - SP323442

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitros estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitros estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denúncia da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas avertido, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que *“reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”*.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

*“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil* [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).*

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, **a circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP quanto a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixei claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interuseram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentarem pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistindo prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de natureza *propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de nova legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCP em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCP, e.g., traduzem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem integras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistindo prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.” (In: **Direito Ambiental Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, **na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;**

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DE CÍSÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, **não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.**

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juizes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador; consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-continência do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. **Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):**

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a facultade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão : Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalidade de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o **Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata**. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, **permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental**.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática;

*Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do *tempus regit actum*” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).*

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum***. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

*“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do *tempus regit actum* e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.*

*A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio *tempus regit actum* e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória”* (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se inopõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que **os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001**.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

"A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selviria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003" (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, 'homologou' a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se tem notícia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

"(...) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do 'princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante.' (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que "a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum." Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas "de segurança" para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, "o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa" (RE nº 910.570 AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que "O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, *et c* 30, incisos I e II, da Constituição Federal)".

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância" (In: **Direito Administrativo Brasileiro**, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, *caput*, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, despende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, "os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental" (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI nº 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **R\$ 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do art. 473, incisos I a IV do CPC/15, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 477, § 1º, do CPC/15. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

REQUERIDO: CREUSA FATIMA PAULINO MANZOLI, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, MOACIR ANTONIO MANZOLI, RIO PARANA ENERGIAS S.A.

Advogados: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZAMORAIS - SP245830

Advogados: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, PAULO ROGERIO GONCALVES DA SILVA - SP294561

Advogados: AZILDE KEIKO UNE - SP62650, GUSTAVO FUZAMORAIS - SP245830

Advogado: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regime relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas como teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente ("qualquer prova admitida em direito").

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE "PROCESSO PILOTO".

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 ("processo piloto"), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante "processo piloto": cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, "... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir".

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

"1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. *Tal definição legal (caput do art. 55 do NCP), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.*

1.3. *Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.*

1.4. *Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízes). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.*

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESPE DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO PROPTER REM.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação propter rem sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no antigo Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no atual Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do antigo Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do antigo Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que tange ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o novo Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

"Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;"

(...)

"Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana."

(...)

"Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum."

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúbia no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In : Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. *Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):*

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...)

(STF, ADC 42/DF, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno. DJ 13/08/2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconhecendo a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualidade da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequação ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmarar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar inpunidas aquelas que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, caput, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensível de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Frise que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, **não vincula o Juízo**, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide **como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum***.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o antigo Código Florestal e também no novo. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o artigo 62 do novo Código Florestal, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do novo Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz; o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra – ressalvada a hipótese excepcional de a parte autora ser beneficiária da Justiça Gratuita.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado “processo-piloto”;
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro será custeado pelo sistema AJG, considerando que o(s) proprietário(s) do imóvel é(são) beneficiário(s) da Justiça Gratuita;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no valor de **RS 1.118,40 (um mil, cento e dezoito reais e quarenta centavos)**, equivalente a 03 (três) vezes o valor máximo pela Resolução CJF 305/2014, a ser custeado inicialmente pelo sistema AJG, com possível atribuição à parte sucumbente ao final do processo;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, **requisitem-se os honorários periciais através do sistema AJG.**

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos aos autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.

Cumpra-se.

Jakes, SP, 16 de junho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001769-67.2009.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jakes

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: MARIO KIKUCHI, LUIZ CARLOS DE SOUZA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIAS S.A.

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

TERCEIRO INTERESSADO: IZOLINA BORGES DA SILVA SOUZA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON

DECISÃO

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitros estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitros estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses iniciais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regimento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denúncia da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas avertido, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que “*reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

*“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Aruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil* [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016).*

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixei claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpueram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentaram pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTEREM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem” (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de natureza *propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de nova legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCPC em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCPC, e.g., traduzem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem integras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que “É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo com o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.” (In: **Direito Ambiental Brasileiro**, 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, **na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;**

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DE CÍSÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função *dúplice* no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, **não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.**

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juizes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador; consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-continência do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. **Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):**

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão : Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o **Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata**. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, **permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental**.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática;

*Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do *tempus regit actum*” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).*

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum***. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

*“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do *tempus regit actum* e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.*

*A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio *tempus regit actum* e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória”* (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que **os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001**.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

"A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selviria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003" (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, 'homologou' a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se tem notícia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, *caput*, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

"(...) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do 'princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante.' (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que "a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum." Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas "de segurança" para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, "o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa" (RE nº 910.570 AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que "O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, *et c* 30, incisos I e II, da Constituição Federal)".

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância" (In: **Direito Administrativo Brasileiro**, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, *caput*, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, despense recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, "os princípios poluidor-pagador, reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental" (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECER** fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens.**
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venham os autos conclusos para sentença.**

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001501-76.2010.4.03.6124/ 1ª Vara Federal de Jaks

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: VALDEIR FARIA PEREIRA, ANTONIO MARQUES DA SILVA, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA ALBERTINA, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A

Advogado do(a) REU: SILMARA PORTO PENARIOL - SP190786

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

Vistos em inspeção.

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inviável qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugno, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas aventado, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que “*reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil [livro eletrônico]. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixou claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentaram pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidido.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por *“quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem”* (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de natureza *propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se aparavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de nova legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCPC em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCPC, e.g., trazem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que *“É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem o que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo como previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a *“área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”*.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação *“ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais”* (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d'água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram a extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.” (In: **Direito Ambiental Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, **na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;**

Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DE CÍSÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função duplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, **não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.**

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer: o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juizes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. *Environmental Law*. In: *Handbook of Law and Economics*. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juizes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador; consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos dos Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução *one size fits all* e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeinte postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requeinte postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dívidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênia, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação tem aplicação imediata. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reforestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática;

Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, *entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC n° 42/DF*” (destaques não originais).

Na mesma linha, o **Procurador-Geral da República**, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum*. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do *tempus regit actum* e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nºs 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

1 – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, ‘homologou’ a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se temnotícia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

“(…) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do ‘princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contraidas pelo co-contratante.’ (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que ‘a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.’ Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas ‘de segurança’ para os reservatórios artificiais, significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas” (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). *Novo Código Florestal*: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, “o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa” (RE nº 910.570 AgR/PE, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que “O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)”.

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local “se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância” (In: **Direito Administrativo Brasileiro**. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, deveriam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, **verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.**

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, despende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, *"os princípios poluidor-pagador; reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si só, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental"* (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **RS 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar**;
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;

m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;

n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:

1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**R fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;

2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, **preferencialmente através de imagens**.

o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.

Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença**.

Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.

P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0001895-54.2008.4.03.6124 / 1ª Vara Federal de Jales

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL
REU: OTAVIO FERREIRA DA ROCHA, PAULO FERREIRA ROCHA, ISAIAS FERREIRA ROCHA, ELVIRA FERREIRA ROCHA, DAVI FERREIRA DA ROCHA, EMILIA FERREIRA DA ROCHA, ROBERTO ALCIDES ROCHA, CESP COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SANTA FE DO SUL, DIRCEU DOS REIS, ROSEMARA RUSSO, IZABEL CRISTINA PUPO MACHADO ROCHA, ROSANA CELIA GOMES, MARTA TERESA PINTO ROCHA, MARIA DE FATIMA PEREIRA DOS SANTOS, RIO PARANA ENERGIAS S.A., ELIANA FERREIRA ROCHA DOS REIS, CARLOS FERREIRA ROCHA

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, CARINA SANTANIELI - SP213374

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

Vistos em inspeção.

I – RELATÓRIO

Cuida-se de ação civil pública movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – MPF em face de diversos réus, pleiteando:

- a) a declaração incidental da inconstitucionalidade da legislação municipal que contraria as disposições do Código Florestal e de Resoluções do CONAMA;
- b) a delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP pelos órgãos ambientais federais e municipais;
- c) a recuperação da APP relativa ao imóvel descrito na inicial, mediante retirada de edificações e impermeabilizações existentes, impondo-se o reflorestamento da área degradada;
- d) a condenação dos órgãos ambientais a exercer efetivamente o poder de polícia, mediante interrupção ou interdição de quaisquer atividades de realização vedada em APP;
- e) condenação dos réus ao pagamento de indenização relativa aos danos que não sejam passíveis de recuperação;
- f) a rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas ou de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Sustenta que, a despeito das inúmeras restrições ambientais à realização de construções em APP, constatou-se que foram realizadas intervenções indevidas na APP referente ao imóvel descrito na inicial, com realização de atividades humanas que impedem a regeneração da vegetação nativa e contraria a legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, foi dada oportunidade para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD, não tendo o proprietário do imóvel (“rancheiro”) demonstrado interesse na recuperação da área, no que se tem como imprescindível a adoção de medida judicial para impor o dever de recuperar a APP, imputável àquele que, de qualquer forma, permite ou realiza atividades em desacordo com a legislação ambiental em espaços territoriais protegidos.

Por outro lado, assevera que, além da obrigação do rancheiro, exsurge responsabilidade da CESP quanto à recuperação da área, notadamente porque concessionária da UHE de Ilha Solteira, cujo contrato de concessão nº 003/2004 determina, dentre outros pontos, o cumprimento da legislação ambiental e a responsabilização pelos danos eventualmente causados. No particular, defende que essa obrigação também decorre do art. 23 da Lei nº 8.171/91.

Quanto à responsabilidade do IBAMA, sustenta que a autarquia foi inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares, devendo, por isso, responder por eventuais danos causados.

Aponta a responsabilidade do Município em que localizado o imóvel em razão da edição de legislação autorizando a realização de edificações em APP fixada pela UNIÃO, com nítida invasão da competência legislativa do ente central, situação que permitiu, indevidamente, a realização de obras e construções pelo rancheiro.

Por fim, aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva, sendo certo, ainda, que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, sendo inválvel qualquer alegação de ausência de responsabilidade do atual proprietário do imóvel.

Recebida a inicial foi deferida parcialmente a tutela de urgência, para: a) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel; b) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar; c) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

A UNIÃO requereu o ingresso no polo ativo da demanda e a citação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

O IBAMA requereu a inclusão no polo ativo, o que também foi deferido.

Os rancheiros apresentaram contestação alegando: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbitros estatais.

Em sede de resposta os réus trouxeram diversas alegações, dentre elas: a) a incidência da prescrição quinquenal; b) o imóvel em questão está localizado em área urbana, não estando sujeito à fiscalização do IBAMA; c) não houve ofensa a APP, pois os ranchos da região foram edificados em áreas que já estavam degradadas e despidas de vegetação nativa; d) as resoluções do CONAMA que fixam a extensão da APP são inconstitucionais, aplicando-se, ao caso, a legislação municipal; e) está em jogo direito de propriedade que deve ser protegido em face de arbítrios estatais; f) constitucionalidade na legislação municipal que fixa os limites da APP; g) inexistência de responsabilidade do município pelos danos ambientais, pois não comprovada a culpa e a responsabilidade, por omissão, é de natureza subjetiva.

A CESP apresentou contestação invocando: a) sua ilegitimidade passiva; b) ausência de conduta ilícita, pois as intervenções foram realizadas por terceiros; c) inexistência de omissão da CESP no tocante à fiscalização do cumprimento da legislação ambiental na UHE de Ilha Solteira, tanto que ajuizou ação de reintegração de posse contra supostos invasores; d) o Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial – PACUERA está em elaboração junto ao IBAMA, que é destinado à recuperação da área no entorno do reservatório; e) o ônus da prova deve recair sobre o autor da ação civil pública.

Houve apresentação de réplica pelas partes que figuram no polo ativo, rechaçando as teses inaugurais.

A CESP apresentou manifestação indicando que houve aprovação da Lei nº 12.651/12, cujo art. 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória nº 2.166/01, e apontando que as construções alegadas pelo MPF estão fora dos limites previstos no dispositivo.

Nova manifestação da CESP informando que o IBAMA aprovou a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, que passou a ser compreendida entre a cota normal de operação e o limite das áreas desapropriadas pela CESP.

Em seguida foi proferida decisão determinando a suspensão do andamento deste feito em razão do ajuizamento, pela Procuradoria-Geral da República, das ADI's nº 4.091/DF, nº 4.092/DF e nº 4.093/DF.

A CESP noticiou que houve encerramento do contrato de concessão, passando a empresa RIO PARANÁ S/A a figurar como concessionária.

Passados mais de 04 (quatro) anos desde a suspensão do processo, determinou-se a intimação do MPF para manifestação, considerando a declaração e constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

O MPF apresentou manifestação no sentido de que, embora tenha sido reduzida a APP em virtude da Lei nº 12.651/12, permanece hígido o interesse de agir, considerando que, mesmo na área mais restrita, impõe-se a devida proteção ambiental e há construções indevidas na APP. Pugnou, ainda, pela manutenção da CESP e da RIO PARANÁ S/A no polo passivo.

Em seguida, foi proferida decisão no processo piloto (nº 0001653-95.2008.4.03.6124) de parcial saneamento do processo. Na ocasião decidiu-se o seguinte:

- a) considerando o vasto número de ações civis públicas sobre o mesmo tema, adotou-se um processo piloto para a realização dos atos de instrução (Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124);
- b) embora o MPF concorde que houve diminuição da APP em razão do novo Código Florestal, persiste o interesse de agir para a definição da área a ser protegida e de quais edificações, em tese, devem ser removidas;
- c) para o prosseguimento do processo é imprescindível a correta definição jurídica de qual a extensão da APP em torno da UHE de Ilha Solteira, se aquela mencionada no art. 62 da Lei nº 12.651/12 ou outra juridicamente fixada;
- d) rejeição do pedido de denunciação da lide ao Estado de São Paulo;
- e) inclusão da RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- f) rejeição da alegação de ilegitimidade passiva da CESP, que deve permanecer no polo passivo mesmo após a inclusão da nova concessionária;
- g) em razão do grande número de ações sobre o mesmo tema, foi determinada a realização de tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias;

Em seguida foi realizada audiência buscando conciliação entre as partes no âmbito do processo piloto, sem sucesso, contudo.

O MPF apresentou manifestação indicando que se impõe a aplicação da legislação em vigor à época dos fatos, não sendo aplicáveis, pois, as disposições da Lei nº 12.651/12.

Sobreveio, finalmente, decisão datada de 01º de abril de 2019 com a indicação de que as tentativas de conciliação restaram frustradas, no que se impunha a continuidade do feito. Determinou-se, então, que a RIO PARANÁ S/A fosse citada em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive com postulação sobre provas e, após, a intimação das demais partes para manifestação sobre provas.

A RIO PARANÁ S/A apresentou contestação alegando: a) é o caso de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto em razão da conexão; b) há perda de interesse de agir em razão da constatação, pela CESP, da inexistência de edificações em APP; c) não cabe sucessão processual e é flagrante a ilegitimidade da RIO PARANÁ S/A; d) não há dano ao meio ambiente, tampouco omissão ou nexo de causalidade entre as condutas indicadas e os fatos; e) não incide, na espécie, o art. 23 da Lei nº 8.171/91, pois os danos não foram provocados pela concessionária; f) é descabido o pedido de demarcação física da APP. Não houve pedidos de prova.

É o relatório. Decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Tramitam na 1ª Vara Federal de Jales um elevado número de ações civis públicas relativas à delimitação da Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedido de demolição de edificações e construções existentes nessa área, bem como de reflorestamento da área degradada, seja pelos rancheiros (pedido principal) ou, subsidiariamente, pela CESP, pela RIO PARANÁ S/A ou pelo Município em que localizado o imóvel.

Todas essas demandas (cerca de 501) foram ajuizadas durante os anos de 2008 e 2009, ainda na vigência da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal). Em seguida, sobreveio a Lei nº 12.651/12 (Novo Código Florestal), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP.

Após o questionamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 12.651/12 pela Procuradoria-Geral da República, determinou-se, aproximadamente em 2014, a suspensão de todas as ações civis públicas que tramitam neste juízo sobre o mesmo tema, até decisão definitiva do STF.

Com a conclusão do julgamento das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, os processos voltaram a ter regular trâmite em 2018, surgindo, a partir daí, uma série de questões pendentes de análise.

Em termos processuais, surgiram questões quanto à sucessão da CESP pela RIO PARANÁ S/A, em razão da transferência da concessão da UHE de Ilha Solteira para esta última sociedade. Ambas as empresas defendem sua ilegitimidade passiva, cada uma por razões diversas.

Sobrevieram pedidos para o reconhecimento da perda superveniente de interesse processual em razão da declaração da constitucionalidade do art. 62 da Lei nº 12.651/12 pelo STF, bem como outras tantas teses invocadas pelos réus.

Por economia processual, e em virtude da coletivização de demandas sobre o mesmo tema, este Juízo adotou o Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 como piloto, tanto para a realização de tentativas de conciliação como para a realização de atos postulatórios e instrutórios, de modo a emprestar maior acurácia ao andamento de todos os processos.

Em seguida, todas as partes foram intimadas para apresentar respostas e manifestação sobre provas. Nenhuma das partes requereu, de maneira adequada, a produção de provas, apenas aventado, genericamente, a produção de qualquer prova admitida em direito.

É este o cenário atual, demandando, por isso, a prolação de decisão de saneamento, que deve levar em consideração as teses suscitadas de maneira separada, de modo a evitar ainda mais tumulto processual (art. 357 do CPC/15).

II.1 – DAS QUESTÕES PRÉVIAS PENDENTES

II.1.1 – DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”

Inobstante as louváveis razões que levaram à determinação de que os atos processuais deveriam ser produzidos no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Além disso, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se, num único processo, a todos os atos probatórios necessários ao julgamento, porquanto a imprescindível necessidade de prova pericial em cada um dos processos leva em conta particularidades de cada imóvel. É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a cada processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

II.1.2 – DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO

O art. 55 do CPC/15, ao estabelecer a conexão como causa de alteração da competência, prescreve que “*reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, as causas são, quando muito, afins, mas não conexas, sendo inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

Nesse sentido, o seguinte escólio doutrinário:

*“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro. A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto. 1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal. 1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos. 1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário. 1.4. Se existirem duas ações em tramitação arroladas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão (WAMBIER, Thereza Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil* [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).*

No caso das ações civis públicas que versam sobre a demolição de construções e recuperação de APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (dever de recuperar integralmente a APP em razão de edificações e construções indevidas), os fatos, isto é, a **circunstância de cada um dos imóveis é distinta, não havendo risco de decisões conflitantes se for determinada, em um processo, a demolição de uma edificação que esteja no interior de APP e, em outro processo, for permitida a manutenção de edificação que não esteja na APP.**

Como já ressaltado, considerando que cada uma das 498 ações civis públicas em trâmite versa sobre imóveis distintos, que estão localizados em áreas diversas, inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em uma única demanda, sendo prudente determinar o andamento simultâneo das demandas.

II.1.3 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A

Em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018, assentou-se que tanto a CESP como a RIO PARANÁ S/A devem figurar, legitimamente, no polo passivo das ações civis públicas em trâmite neste Juízo. Eis os seguintes trechos da decisão:

“Também sem razão a CESP quanto a querer se eximir de suas responsabilidades processuais. Se está diante de suposto dano ambiental provocado durante a vigência do contrato de concessão que durou por dezenas de anos, tais fatos não se apagam por não ser mais a detentora da concessão. Não se está dizendo ser culpada, a responsabilidade deverá ser avaliada pelo Juízo em sentença. Contudo, dadas as características peculiares da proteção ambiental, plasmada em alto grau pelo legislador constituinte, bem como por tudo o que já se disse, a legitimidade para prosseguir no polo passivo da lide a CESP tem sim, deixando-se a análise de responsabilidade ambiental (mérito) para a sentença.

Por fim, e esse é o ponto de maior relevância quanto à coletivização da questão, a providência desejada pelo MPF irá atrasar o feito, o que já deixou claro não receber apoio pelas razões declinadas no antepenúltimo parágrafo. Todavia, há uma grande diferença aqui. Se a área afetada hoje é concessionada à Rio Paraná, é difícil vislumbrar a continuidade das demandas sem a sua participação. Se for necessário intervir nos locais concessionados, difícil assim fazer sem a sua presença no processo. E além disso, estranho dizer que, pelas peculiaridades ambientais, a CESP possui legitimidade e quem assumiu a concessão não. Ambas têm.” (destaques não originais).

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuzeram recurso. Houve, portanto, preclusão.

Apenas apresentarem pedidos de reconsideração, que sequer possui previsão legal e não interrompem prazo algum para a interposição de recursos, sendo inviável, neste momento, simplesmente desconsiderar o que já decidiu.

O processo deve marchar para frente, notadamente em casos como o presente em que o feito tramita há mais de 10 (dez) anos, evitando-se decisões laterais. Sendo o caso, a questão pode ser revista quando da prolação da sentença.

II.1.4 – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS RANCHEIROS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por *“quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem”* (REsp 650.728/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJe 02/12/2009).

Na mesma perspectiva, o art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei nº 12.651/12, impõe o dever de reparação da APP pelo proprietário, possuidor ou ocupante a qualquer título. Ocorrendo supressão de vegetação na APP, imprescindível a recuperação da área degradada, sendo certo que a obrigação é de natureza *propter rem*, repassada, portanto, aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (cf. AgInt no AREsp nº 1.410.897/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), de modo que o fato de que os ranchos foram construídos em áreas já devastadas não exime o atual proprietário do dever de recompor o meio ambiente degradado. Esse é o entendimento expresso na Súmula nº 623 do STJ, *in verbis*:

“Súmula nº 623 – As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

II.1.5 – DO INTERESSE PROCESSUAL

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência da Lei nº 12.651/12, também já foi enfrentada em decisão proferida no Processo nº 0001653-95.2008.4.03.6124, datada de 14/08/2018.

Na ocasião restou assentado o seguinte:

“Em toda a sua petição inicial, o Ministério Público Federal ponderou pelo desrespeito ambiental por parte dos réus em razão da existência de intervenções antrópicas em APP. Sendo assim, requereu tutela jurisdicional para cessar o suposto dano ao meio ambiente.

Fixada legalmente a APP em tamanho diverso do defendido pelo MPF (que se apartavam em norma infralegal, Resolução do Conama), faz-se mister apreciar se há adequação do imóvel analisado nesses autos à nova APP.

Isto porque diante da alteração do parâmetro legal, é possível que determinada construção não esteja mais na APP.

Neste aspecto, poderia se cogitar de perda superveniente de interesse processual.

Contudo, conforme entendimento já externado pelo C. STJ no REsp 1533263, não há se falar em perda superveniente de interesse processual.

Isto porque, em mencionado caso, o Tribunal da Cidadania confirmou decisão de segunda instância e pontuou expressamente: “A promulgação de novel legislação no curso da demanda é fato superveniente que deve ser levado em consideração para o julgamento da causa, a teor do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o que, contudo, não implica em (sic) perda superveniente do interesse de agir ou do objeto da demanda”. Destaco que a promulgação do NCPC em nada altera tal conclusão, pois o art. 493 adota solução semelhante ao art. 462 do Código Buzaid.

Sendo assim, para o STJ, não se pode extinguir o feito pela fixação superveniente de uma APP diferente da defendida pelo Ministério Público Federal em petição inicial, mas, sim, levar em consideração tal fato no prosseguimento da demanda, com vistas à resolução de mérito, o que também é a escolha do nosso legislador processual (os arts. 4º e 6º do NCPC, e.g., traduzem a chamada primazia do julgamento de mérito)” (destaques não originais).

Essas considerações permanecem íntegras, sendo descabida a tese de perda de interesse processual por razões supervenientes.

II.1.6 – DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível postular-se, em juízo, o reflorestamento de área degradada (cf. AREsp nº 1.541.506/SP, Rel. Min. Herman Benjamin; AgRg no REsp nº 1.421.163/SP, Rel. Min. Humberto Martins).

Aliás, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 654.833/AC, Rel. Min. Alexandre de Moraes, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 999), fixou a tese de que *“É imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental”*.

A prescrição incide, apenas, no tocante às multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

II.2 – DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

Ultrapassadas as questões prévias, todo o mérito da discussão iniciada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL tem ligação com supostas intervenções antrópicas indevidas na Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira. Segundo o *Parquet*, as edificações existentes no local estão em completo desacordo com a legislação ambiental, impondo-se, por isso, a imediata demolição das benfeitorias, a recuperação da vegetação suprimida, além de uma série de outras medidas relativas à recomposição do meio ambiente degradado.

No entanto, em razão de alterações na legislação ambiental no decorrer da presente demanda, que devem ser levadas em consideração quando do julgamento (art. 493 do CPC/15), impõe-se, antes, definir qual a extensão da APP objeto destes autos, sem que inviável avaliar se as benfeitorias edificadas estão em desacordo como o previsto em lei.

Pois bem

O conceito de Área de Preservação Permanente – APP, tal como atualmente se concebe, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro com a Medida Provisória nº 2.166/01, que inseriu o inciso II no § 2º do art. 1º da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), que possui redação bastante similar ao atual art. 3º, inciso II, da Lei nº 12.651/12, ao estabelecer que a APP é a “*área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas*”.

Trata-se de uma espécie de espaço territorialmente protegido, nos termos do art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, cuja definição ao Estado, sendo certo que toda e qualquer supressão desses espaços, inclusive redução, demanda a existência de lei.

O art. 2º da Lei nº 4.771/65 estabelecia uma série de APPs, mas apenas delimitava a extensão no que toca às áreas ao longo de rios e cursos d’água. Apesar de estabelecer que se consideravam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais*” (art. 2º, alínea “b”), não havia, na Lei nº 4.771/65, a exata delimitação da extensão dessas áreas.

A delimitação da APP ao redor de reservatórios d’água coube às Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002. Tais atos estabeleceram extensão dessas áreas no patamar de 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. O art. 3º, §§ 1º e 2º da Resolução CONAMA nº 302/2002 previu, ainda, a possibilidade de aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, a Lei nº 12.651/12 trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APPs.

Primeiramente, distinguiu APP que decorre pura e simples da lei, da APP instituída por ato de vontade. Aquela tem existência só com a vigência da lei instituidora, ao passo que esta pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo.

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida à APP por previsão legislativa. Segundo narra, “*a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dívidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei.*” (In: **Direito Ambiental Brasileiro**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade, inovação da Lei nº 12.651/12, encontra previsão no art. 6º, desde que atenda a uma das finalidades legais e haja a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao objeto destes autos – APP no entorno de reservatórios artificiais de água –, a Lei nº 12.651/12 previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática, tal como previsto no art. 4º, inciso III, art. 5º e art. 62, *in verbis*:

“*Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:*

III - as áreas no entorno dos reservatórios d’água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d’água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;

Art. 5º Na implantação de reservatório d’água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.

Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum” (destaques não originais).

Como se vê dos dispositivos, a Lei nº 12.651/12 estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (art. 4º, inciso III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001, data da entrada em vigor da MP nº 2.166/01, a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal pela Procuradoria-Geral da República, ao fundamento, dentre outros, de que importavam nítido retrocesso ambiental ante a redução da proteção ambiental antes conferida pelas Resoluções CONAMA nº 4/85 e nº 302/2002, tanto por reduzir os limites mínimos como por conferir ao órgão ambiental licenciador o poder de definir, sem critério específico, a extensão da APP.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, todas de relatoria do Min. Luiz Fux, reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC nº 42/DF, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXII; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIALIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúplice no microsistema jurídico, na medida em que se substancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produziu a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se coginomia crise ambiental. Nesse ínterim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXII; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encenam conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In : Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-continência do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APPs no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão : Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal;

(...) (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019 – destaques não originais).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que houve retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que art. 4º, inciso III, art. 5º, caput, e art. 62, todos da Lei nº 12.651/02 são plenamente constitucionais.

O voto condutor proferido pelo Min. Luiz Fux é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA nº 04/85 e 302/2002 estabelecerem maior proteção ambiental, o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Segundo ressaltado pelo Min. Luiz Fux quando da apreciação da constitucionalidade dos arts. 5º e 62 da Lei nº 12.651/12, no que diminuíram a extensão de APP, “a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

Assentou, ainda, a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP nº 2.166/01, ao fundamento de que essa definição “se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Ainda mais esclarecedor foi o voto do Min. Marco Aurélio, do qual extraio os seguintes trechos:

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestada de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão, proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade, é cogente, descabendo a este Juízo adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

É bem verdade que o STJ e o eg. TRF/3ª Região possuem recentes julgados no sentido de que, forte no princípio do *tempus regit actum*, devem prevalecer as disposições da Lei nº 4.771/65 no que toca às ações em trâmite antes da vigência da Lei nº 12.651/12 (cf. STJ: AgInt no REsp nº 1.726.737/SP, Rel. Min. Francisco Falcão; TRF/3ª Região: Apelação Cível nº 0003376-09.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia).

Apesar desses brilhantes entendimentos, vislumbro, data vênica, a inviabilidade de deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiro porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a nova legislação tem aplicação imediata. Além disso, se o STF fixou que o art. 225, § 1º, inciso III, da CF/88, possibilita que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultratividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos, tomando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Se a legislação cuja constitucionalidade foi assentada não mais considerada determina área como sendo APP, destoa do razoável inpor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura*, tal como postulada nestes autos, não tem mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Além disso, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando, por incompatível com a decisão proferida nas ADIs nº 4.937/DF, nº 4.902/DF e nº 4.903/DF e da ADC nº 42/DF, o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região quanto à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

Em decisão monocrática datada de 10 de janeiro de 2020, o Min. Dias Toffoli, ao apreciar o pedido tutela de urgência da Reclamação nº 38.746/SP, determinou a suspensão de decisão do eg. TRF/3ª Região no Processo nº 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o art. 62 da Lei 12.651/12.

Eis os seguintes trechos da decisão monocrática:

Em juízo de estrita deliberação, entendo que a autoridade reclamada, ao recusar aplicação ao art. 62 da Lei nº 12.651/2012 no caso concreto com fundamento no “princípio do tempus regit actum” e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, em 26/7/2018, esvaziou a eficácia normativa do referido dispositivo legal cuja validade constitucional fora afirmada pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF (sessão de julgamento de 28/2/2018, ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

No ponto, as razões da Procuradoria-Geral da República não foram acolhidas pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que, “por unanimidade, julgou constitucional o art. 62 do Código Florestal” (ata de julgamento publicada no DJe de 2/3/2018).

(...)

Por essas razões, entendo que há plausibilidade na tese de que o TRF 3, ao recusar a aplicação do art. 62 do Código Florestal na solução do caso concreto, esvaziou a força normativa do dispositivo legal, recusando eficácia vinculante ao julgado pelo STF na ADI 4.903/DF e na ADC nº 42/DF” (destaques não originais).

Na mesma linha, o Procurador-Geral da República, em manifestação nos autos da Reclamação nº 38.764/SP, também se manifestou quanto à inviabilidade de afastamento do art. 62 da Lei nº 12.651/02 sob invocação do princípio *tempus regit actum*. Empetição apresentada em 10/02/2020, assim se manifestou o Chefe do Ministério Público Federal:

“No caso em análise, a Corte Regional, desconsiderando o julgamento das ADIs e da ADC, entendeu, em 26.7.2018, pela irretroatividade do Novo Código Florestal em razão da aplicação (i) do princípio do tempus regit actum e (ii) do princípio da vedação do retrocesso em matéria de direitos socioambientais.

A manutenção do posicionamento adotado pela Corte Regional (e pelo Superior Tribunal de Justiça em vários julgados posteriores ao julgamento proferido na Suprema Corte), no sentido da aplicação do princípio tempus regit actum e do postulado da vedação do retrocesso em matéria ambiental, leva a um sério risco de perpetuação da judicialização do tema da aplicabilidade do Novo Código Florestal, gerando insegurança jurídica. Tendo sido já discutida a controvérsia pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a discussão sobre a validade do dispositivo legal em questão está superada e sua aplicação ao caso é obrigatória” (destaques não originais).

Posicionamento similar foi adotado pelo Min. Gilmar Mendes em decisão monocrática datada de 21 de fevereiro de 2020, proferida no âmbito da Reclamação nº 39.270/MG, no que se impõe, por isso, a aplicação das delimitações fixadas pela Lei nº 12.651/12.

E, nesse ponto, considerando ser inegável que a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira, no que configurada hipótese de reservatório artificial para produção de energia, a discussão que resta se refere à incidência do art. 5º, caput, ou do art. 62, ambos da Lei nº 12.651/12, a depender do marco temporal relativo ao registro do reservatório de água ou a assinatura do contrato de concessão, se anterior ou posterior à vigência da MP nº 2.166/01 (em 24/08/2001).

No particular, verifico que os réus lograram demonstrar que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Com efeito, a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova insofismável de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, período anterior a 1995. É que o art. 1º da citada portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação, no que se tem plena incidência, no caso, do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Eis o teor da Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, *in verbis*:

“A MINISTRA DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 3º do Decreto nº 1.717, de 24 de novembro de 1995, nos termos dos Processos nº 48500.005033/00-41, 48100.00.000118/96-05, 48100.000114/96-46, 48100.000113/96-83, 48100.000111/96-58 e 27100.001961/88-93, resolve:

Art. 1º Prorrogar, pelo prazo de vinte anos, contado a partir de 8 de julho de 1995, as concessões para exploração das Usinas Hidrelétricas – UHE, a seguir especificadas, de que é titular a Companhia Energética de São Paulo – CESP:

I – UHE Ilha Solteira, nos Municípios de Ilha Solteira e Selvíria, Estado de São Paulo.

(...)

Art. 3º A prorrogação dos prazos das concessões de que trata esta Portaria somente terá eficácia com a assinatura do respectivo contrato de concessão entre a Companhia Energética de São Paulo – CESP e o Poder Concedente, que será efetuado por intermédio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, nos termos da delegação de competência constante do Decreto nº 4.932, de 23 de dezembro de 2003” (destaques não originais).

Por isso, apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001, incidindo, por isso, a extensão da APP do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

Vale frisar que, após a Portaria nº 289, de 11 de novembro de 2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão nº 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto nº 41.602/57, no Decreto nº 55.513/65 e no Decreto nº 67.066/70.

No mais, não convencem as alegações do IBAMA e do MPF no sentido de que a aplicação do art. 62 da Lei nº 12.651/12 só tem lugar quando não delimitada anteriormente a APP ou, ainda, em casos em que há ocupações antrópicas na extensão geral do art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12. Com efeito, a legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP nº 2.661/01, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do democraticamente previsto para indicar a aplicação de um ou outro critério.

Se a disposição foi reconhecida como constitucional pelo STF, que inclusive assentou a validade do critério temporal eleito pelo Poder Legislativo, a criação de novos critérios configuraria evidente afronta à separação de poderes (art. 2º da CF/88), sendo inviável, por isso, proceder de maneira diversa.

O fato de o IBAMA ter adotado regra diversa quando, em âmbito administrativo, ‘homologou’ a APP da UHE de Ilha Solteira não impede a adoção judicial de critério diverso. Como já salientado, *tratando-se de APP decorrente de expressa previsão legal, não há espaço para discussão quanto à extensão da área*. Ademais, eventual delimitação de APP por ato de vontade demandaria declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 6º da Lei 12.651/12, o que não se temnoticia, não bastando, nessa toada, mera decisão da autarquia ambiental.

Além disso, a delimitação desse marco temporal é plenamente justificada em razão da inexistência, no que toca aos contratos de concessão anteriores a 2001, de delimitação clara e precisa da APP no entorno de reservatórios de água, o que só ocorreu após a vigência de resoluções do CONAMA. Por isso, caso fosse exigido do concessionário a proteção de APP em elevada extensão em razão de legislação superveniente à assinatura do contrato, haveria quebra da equação econômico-financeira, com repasse desses encargos, certamente, aos consumidores.

Por isso, considerando que tanto o art. 4º, § 6º, da Lei nº 4.771/65, na redação conferida pela MP nº 2.166/01, como o art. 5º, caput, da Lei nº 12.651/12, impuseram ao empreendedor o dever de desapropriar áreas para a caracterização de APP no entorno de usinas hidrelétricas, elaborou-se regra específica para os contratos antigos, de modo a assegurar a devida proteção ao meio ambiente, ainda que em patamar inferior ao geral. Eis, no ponto, as lições de Priscila Santos Artigas e Maria Clara R. A. Gomes Rosa, *in verbis*:

“(…) é preciso considerar que a formação de reservatórios artificiais e a implementação de Áreas de Preservação Permanente, ao tratar-se de empreendimentos hidrelétricos, decorrem de uma concessão pública ou autorização para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica (bem público da União, conforme art. 20, X, da Lei Maior).

Por decorrência, a implantação do empreendimento é revestida de um equilíbrio econômico-financeiro próprio dos contratos administrativos, que deve ser garantido em prol do ‘princípio da preservação das condições de exequibilidade fática e jurídica do objeto originalmente contratadas pelo co-contratante.’ (Guimarães, 2003: 257). Nesse passo, é certo que os contratos de concessão pública são passíveis de revisão, quando no decorrer da relação contratual, surge um fator que pode gerar o seu desequilíbrio.

Assim, em sendo imposta a obrigação de se implantar Áreas de Preservação Permanente, aumentando o custo do empreendimento, a busca pelo equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão se dá com a revisão da tarifa de energia. Ocorre que o aumento na tarifa é repassado ao consumidor, que é quem de fato, suporta tal encargo.

Portanto, o art. 62 do atual Código Florestal resolve esses impasses, na medida em que estabelece que "a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*". Tal regra vai ao encontro dos interesses ambientais, sociais e econômicos. De fato, preserva o meio ambiente na medida em que estabelece a conservação do entorno de reservatório artificiais; pacifica os conflitos sociais, pois tais áreas já são comumente consideradas artificiais; significando pouca ocupação residencial nas mesmas; e evita a ruptura da estabilidade dos contratos administrativos de concessão pública, mantendo o valor das tarifas originariamente previstas" (In: ARTIGAS, Priscila Santos; ROSA, Maria Clara R. A. Gomes. Art. 62. In: MILARÉ, Édís; MACHADO, Paulo Afonso Leme (Coords.). Novo Código Florestal: comentários à Lei 12.651, de 25 de maio de 2012, à Lei 12.727, de 17 de outubro de 2012 e ao Decreto 7.830, de 17 de outubro de 2012. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 451-452 – destaques não originais).

Por todas essas razões, há de se concluir que, para fins de prosseguimento da presente demanda, a APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é regulada pelo art. 62 da Lei nº 12.651/12, compreendida como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

II.3 – DA PERDA DE OBJETO DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

No particular, "o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa" (RE nº 910.570 AgR/P/E, Rel. Min. Roberto Barroso).

No caso dos autos, a despeito do MPF veicular pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 586.224/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº 145), firmou a tese de que "O município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)".

Também é certo que, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, que o interesse local "se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância" (In: Direito Administrativo Brasileiro, 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica a inconstitucionalidade da legislação municipal. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido, e não modificação do conceito de APP presente na Lei nº 4.771/65 e na Lei nº 12.651/12. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a área protegida abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induz a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição, a compreender-se que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só tem eficácia naquilo que não contrarie a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA nº 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, senão que, havendo sobreposição de áreas, devem ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

No entanto, superada a questão relativa à extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, fixada, no particular, na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região protegida, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência da Lei nº 12.651/12, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer a perda de objeto.

II.4 – DA PROVA PERICIAL E RESPECTIVO CUSTEIO

Mesmo após a exata fixação do parâmetro jurídico da APP (art. 62 da Lei nº 12.651/12), persiste a controvérsia para avaliar se as benfeitorias e edificações mencionadas nestes autos estão, ou não, em APP.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo eg. TRF/3ª Região (cf. Apelação Cível nº 0011401-11.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida).

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do art. 82, § 1º, do CPC/15, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o art. 95 do CPC/15, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/73, o deve de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (art. 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp nº 1.680.167/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva).

Eis as seguintes lições da doutrina:

"(...) Caso o ato processual tenha sido determinado pelo juiz de ofício (...), a antecipação ficará a cargo do autor (art. 82, § 1º), exceto quando se tratar de despesas com perícia, já que o art. 95, caput, estabelece que, sendo determinada de ofício ou a pedido de ambas as partes, os valores a serem antecipados deverão ser rateados" (GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Novo curso de direito processual civil - vol. 1, 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, pág. 160 - grifou-se).

Por isso, a regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre autores e réus, salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/15).

No particular, verifico que, tratando-se de ação civil pública, o art. 18 da Lei nº 7.347/85, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, depende recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais, deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar, adequadamente, a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei nº 7.347/85, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, impõe-se que os réus adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e rancheiros, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. Considerando, ainda, que são os proprietários os maiores interessados, e que as concessionárias figuram em inúmeras demandas similares, impõe-se a socialização das despesas entre cada proprietário individualmente considerado, sob pena de não se atender à finalidade maior da diligência.

II.5 – DA INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

Consoante art. 373, inciso I, do CPC/15, compete ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No entanto, é possível, forte na distribuição dinâmica do ônus probatório, atribuir o respectivo ônus ao réu.

Conforme jurisprudência do STJ, "os princípios poluidor-pagador; reparação *in integrum* e prioridade da reparação *in natura* e do favor *debilis* são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental" (AgInt no AREsp 620.488/PR, Rel. Min. Og Fernandes). No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 1.311.669/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva; AgInt no REsp nº 1.722.404/MS, Rel. Min. Francisco Falcão.

Por isso, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos réus, notadamente os proprietários, quanto à alegação de que as edificações realizadas na área indicada na inicial destes autos estão na extensão da APP delimitada na forma do art. 62 da Lei nº 12.651/12.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas razões:

a) DETERMINO o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";

- b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
- c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
- d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
- e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
- f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
- g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo art. 62 do Novo Código Florestal;
- h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
- i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
- j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
- k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
- l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
- m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incurso em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
- n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
- 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
- o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do art. 357, § 1º, do CPC/15.
- P.I.C.

FERNANDO CALDAS BIVAR NETO

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 5000823-24.2020.4.03.6124

AUTOR: DONISSETTI SANTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

CERTIDÃO

CERTIFICO que, nos termos do CPC, 203, § 4º, preparei INTIMAÇÃO do seguinte ato ordinatório, para providências necessárias:

Conforme determinado nos autos através do **despacho ID. 34971076 (imag. 32-33)**, item “2” e seguintes, fica a parte devidamente intimada:

“... 2) INTIME-SE a parte autora para, no prazo de 15 dias:

a. comprovar o pagamento das custas iniciais perante a 1ª Vara Federal de Jales, conforme o valor da causa ora fixado em R\$ 72.160,00;

b. emendar a petição inicial em 15 (quinze) dias para adequar-se ao procedimento comum.

A omissão em apresentar quaisquer dos documentos essenciais acima arrolados, caracterizadores do fato constitutivo do direito pleiteado, implicará em extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do CPC, 321, parágrafo único.

Intime-se. Publique-se.”

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 5000824-09.2020.4.03.6124

AUTOR: ELSON DASILVARIBEIRO

Advogados do(a) AUTOR: BARBARA MARIA TONON - SP391867, MARINA DE SOUZA CINTRA - SP373048, VIVIAN PATRICIA SATO YOSHINO - SP172172

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

CERTIDÃO

CERTIFICO que, nos termos do CPC, 203, § 4º, preparei INTIMAÇÃO do seguinte ato ordinatório, para providências necessárias:

Conforme determinado nos autos através do **despacho ID. 34972135 (imag. 51-52)**, item “2” e seguintes, fica a parte devidamente intimada:

“... 2) INTIME-SE a parte autora para, no prazo de 15 dias:

a. comprovar o pagamento das custas iniciais perante a 1ª Vara Federal de Jales, conforme o valor da causa ora fixado em R\$ 84.343,14;

b. emendar a petição inicial em 15 (quinze) dias para adequar-se ao procedimento comum.

A omissão em apresentar quaisquer dos documentos essenciais acima arrolados, caracterizadores do fato constitutivo do direito pleiteado, implicará em extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do CPC, 321, parágrafo único.

Intime-se. Publique-se.”

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) 5000825-91.2020.4.03.6124

AUTOR: MICHELE ANGELICA RODRIGUES TROMBIM 35831453804
REPRESENTANTE: MICHELE ANGELICA RODRIGUES TROMBIM

Advogados do(a) AUTOR: DOUGLAS LANINI GANDOLFI - SP389561, JOAO IGNACIO PIMENTA JUNIOR - SP144347,

REU: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO

CERTIDÃO

CERTIFICO que, nos termos do CPC, 203, § 4º, preparei INTIMAÇÃO do seguinte ato ordinatório, para providências necessárias:

Conforme determinado nos autos através do **despacho ID. 34973098 (imag. 101-102)**, item “2” e seguintes, fica a parte devidamente intimada:

“... 2) INTIME-SE a parte autora para, no prazo de 15 dias:

a. comprovar o pagamento das custas iniciais perante a 1ª Vara Federal de Jales;

b. emendar a petição inicial em 15 (quinze) dias para adequar-se ao procedimento comum.

Caso a parte queira pugnar pelo benefício da Justiça Gratuita, deverá desde logo apresentar elementos que comprovem a situação de hipossuficiência da empresária individual, com declarações de imposto de renda, notadamente porque, nesses casos, não basta a mera afirmação.

Este Juízo desde logo adianta que, havendo pleito da parte autora pela concessão da Justiça Gratuita, limita o benefício ao recolhimento das custas iniciais e honorários de perito ou intérprete, nos termos do CPC, 98, § 5º. Havendo sucumbência da parte autora, poderá ser condenada ao pagamento integral de todas as despesas processuais, inclusive aquelas dispensadas inicialmente.

A omissão em apresentar quaisquer dos documentos essenciais acima arrolados, caracterizadores do fato constitutivo do direito pleiteado, implicará em extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do CPC, 321, parágrafo único. #....”

CENTRAL DE CONCILIAÇÃO DE JALES

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) 0001590-70.2008.4.03.6124 / CECON-Jales

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA, UNIÃO FEDERAL

REU: ORLANDO DOS SANTOS, CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) REU: ABMAEL MANOEL DE LIMA - SP48633, SONIA REGINA FACINCANI DE LIMA - SP230964, FERNANDO HENRIQUE ULIAN - SP305023

Advogados do(a) REU: ADRIANA ASTUTO PEREIRA - SP389401-A, LARA PORTUGAL DA ROCHA - SP296822, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON

- SP139512, JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773

Advogados do(a) REU: MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO - SP139546, SEIJI KURODA - SP119370

Advogado do(a) REU: WERNER GRAU NETO - SP120564

DECISÃO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Na presente Ação Civil Pública o MPF requereu, tendo como fundamento a invocada inconstitucionalidade da legislação municipal aplicável à situação fática, em contrariedade às disposições do Código Florestal e às Resoluções do CONAMA; os seguintes pedidos:

- i) A delimitação física da Área de Proteção Permanente – APP existente no bem imóvel objeto da lide;
- ii) A recuperação da APP, mediante a retirada de edificações e impermeabilizações eventualmente existentes, para fins de subsequente reflorestamento;
- iii) A constituição de obrigação sobre os órgãos ambientais para fins de efetivo cumprimento do poder de polícia e intervenção sobre atividades humanas eventualmente realizadas na APP;
- iv) A condenação dos proprietários ao pagamento de indenização por danos morais coletivos decorrentes da eventual impossibilidade de recuperação da APP;
- v) A rescisão do contrato de concessão de exploração da Usina Hidrelétrica – UHE de Ilha Solteira em razão do descumprimento da legislação ambiental.

Aduz o MPF, em apertada síntese, que a legislação ambiental fixa, no entorno de reservatórios artificiais de águas, Área de Preservação Permanente – APP de 30 (trinta) metros em áreas urbanas consolidadas; e de 100 (cem) metros em áreas rurais, sendo esse o caso da área em torno da UHE de Ilha Solteira.

Alega que o requerido proprietário do imóvel objeto da lide teria a ele incorporado edificações sobre a APP, com isso impedindo o restabelecimento da vegetação nativa; tudo em contrariedade à legislação ambiental pertinente.

Alega que, em sede administrativa, as partes requerentes concederam oportunidade às partes requeridas para apresentação de Plano de Recuperação de Área Degradada – PRAD; não tendo estas demonstrado interesse na recuperação da APP do imóvel objeto da lide.

Especificamente quanto à CESP, haveria a responsabilidade de recuperação da APP, por força de:

- i) obrigação constante do contrato de concessão 003/2004;
- ii) dever legal imposto pela Lei 8.171/1991, artigo 23.

Quanto ao IBAMA, o MPF sustenta que a autarquia fora inerte no exercício do poder de polícia ambiental, colaborando, por omissão, com os danos causados pelos particulares.

Quanto ao município, o MPF indica que teria promulgado legislação autorizando a realização de edificações em APP, com nítida invasão da competência legislativa da União.

Por fim, o MPF aponta que a responsabilidade por danos ambientais é de natureza objetiva e que o dever de recuperação da área degradada caracteriza obrigação *propter rem*, de modo a afastar eventual alegação de ausência de responsabilidade pelo atual proprietário do imóvel.

Verificada a regularidade dos polos ativo e passivo da presente ação, houve decisão deferindo parcialmente a tutela de urgência, para:

- i) interditar a realização de novas atividades na APP do imóvel;
- ii) determinar aos órgãos ambientais federais e municipais a realização de vistoria no imóvel para elaboração de laudo preliminar;
- iii) determinar à UNIÃO a fiscalização da execução do contrato de concessão.

Passaram ao polo ativo da ação a União, a ANEEL e o IBAMA (anteriormente requerido).

As partes requeridas contestaram alegando como pontos principais, à parte das questões preliminares e de questões colaterais mencionadas:

- i) a incidência da prescrição quinquenal;
- ii) a localização urbana do imóvel;
- iii) a inexistência de poder de polícia pelo IBAMA em área urbana;
- iv) a inexistência de dano à APP;
- v) a prévia degradação da área objeto do litígio, sem concorrência do proprietário do imóvel (ora requerido);
- vi) a inconstitucionalidade das resoluções do CONAMA no tocante à fixação da extensão da APP, devendo prevalecer a legislação municipal;
- vii) a proteção constitucional ao direito de propriedade, face ao arbítrio estatal;
- viii) ausência de responsabilidade do município, pois na forma omissiva, a responsabilidade seria subjetiva (não havendo demonstração de dolo ou culpa do ente);
- ix) responsabilização estrita das pessoas que deram causa à degradação da APP (ainda que desconhecidas);
- x) inexistência de conduta omissiva da CESP quanto ao exercício do poder de polícia;
- xi) responsabilidade estrita do IBAMA, titular da formalização do Plano Ambiental de Conservação e Uso do Reservatório Artificial;
- xii) atribuição do ônus da prova às partes requerentes.

Houve o pedido de integração do Estado de São Paulo ao feito e a alegação de ilegitimidade passiva da CESP.

As partes requerentes apresentaram réplica.

Veio aos autos manifestação da CESP invocando a então promulgada Lei 12.651/2012 (novo Código Florestal), cujo artigo 62 disciplinou o regramento relativo à APP no entorno de usinas hidrelétricas cujos contratos foram assinados antes da Medida Provisória 2.166/2001. Segundo a nova norma, as incorporações sobre APP do imóvel objeto da lide estariam eximidas.

O MPF contra-arrazou a manifestação.

Veio informação da CESP quanto à aprovação da APP pelo IBAMA, relativamente ao imóvel objeto da lide.

Foi proferida decisão determinando a suspensão do processo por efeito do ajuizamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF, 4.903/DF e da ADC 42/DF.

Nova informação da CESP, quanto ao encerramento do contrato de concessão e o estabelecimento da empresa RIO PARANÁ S/A como concessionária.

Houve o julgamento do STF que declarou a constitucionalidade da Lei 12.651/2012 e o MPF pugnou pelo prosseguimento do feito, para fins da devida proteção ambiental.

O Juízo estabeleceu como "processo piloto" o feito 0001653-95.2008.4.03.6124, proferindo nele decisão de parcial saneamento da instrução, quanto ao seguinte:

- i) reconhecimento da persistência do interesse de agir;
- ii) necessidade de definição da extensão da APP no reservatório artificial da UHE Ilha Solteira;
- iii) rejeitado o pedido de denunciação à lide do Estado de São Paulo;
- iv) inclusão da empresa RIO PARANÁ S/A no polo passivo;
- v) confirmação da legitimidade passiva da CESP, mesmo após o encerramento do contrato;
- vi) ordenação quanto às tentativas extrajudiciais de conciliação entre o MPF e as concessionárias.

Houve Audiência de Conciliação no mencionado processo piloto, sem sucesso.

Em 01/04/2019 foi proferida decisão determinando a citação da empresa RIO PARANÁ S/A em todas as ações civis públicas sobre o mesmo tema, inclusive para fins de produção de provas. A empresa, especificamente, contestou dizendo:

- i) pedido de reunião de todas as ações civis públicas para julgamento conjunto, em razão da conexão;
- ii) perda do objeto da ação em função da promulgação do novo Código Florestal;
- iii) descabimento de sucessão processual, bem como a ilegitimidade passiva da RIO PARANÁ S/A;
- iv) ausência de dano ao meio ambiente;
- v) inaplicabilidade da Lei 8.171/1991, artigo 23;
- vi) improcedência do pedido de demarcação física da APP.

O MPF replicou sobre a contestação da RIO PARANÁ S/A.

É o relatório. DECIDO.

DAS QUESTÕES PROCESSUAIS.

São 501 (quinhentas e uma) ações civis públicas relativas à delimitação de Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira, com pedidos consequentes de demolição de edificações e regeneração da área. Cada ação versa sobre um imóvel específico, com matrícula específica no Registro de Imóveis do município específico.

As ações foram ajuizadas entre os anos de 2008 e 2012, ainda na vigência do antigo Código Florestal (Lei 4.771/1965). Desde 2012 há um novo código (Lei 12.651/2012), com robustas alterações no que toca à delimitação das APP's.

No julgamento das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF, com a ADC 42/DF, o STF declarou a constitucionalidade do novo Código Florestal, independentemente das polêmicas (que subsistiram) surgidas com o teor das novas disposições legais.

Temos, neste processo específico, as questões processuais de:

- i) instrução e julgamento a partir de um processo piloto ou em cada processo específico;
- ii) existência ou não de conexão entre as 501 ações civis públicas;
- iii) sucessão da empresa CESP pela empresa RIO PARANÁ S/A;
- iv) todos os pedidos de prova foram formulados genericamente (“qualquer prova admitida em direito”).

1. DA NECESSIDADE DE TRAMITAÇÃO SIMULTÂNEA DE TODOS OS PROCESSOS. ABANDONO DA TÉCNICA DE “PROCESSO PILOTO”.

Por mais louváveis fossem as razões que levaram à determinação de trâmite processual estritamente nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124 (“processo piloto”), tanto para a concentração dos esforços das partes como do Poder Judiciário para emprestar maior celeridade às demandas, verifico que no atual estágio, a determinação já atendeu a sua finalidade.

De fato, todas as partes já apresentaram manifestações quanto às questões de mérito, bem como houve a devida intimação para a especificação das provas pertinentes, atendendo-se, assim, o escopo principal daquela decisão.

Todavia, uma questão de fato é inescapável e inviabiliza o julgamento do mérito mediante “processo piloto”: cada uma das 501 ações civis públicas em trâmite versa sobre um imóvel distinto, que precisa ser distintamente periciado.

É possível, ainda, que ante as premissas jurídicas fixadas pelo STF, não mais exsurja interesse na continuidade da demanda em relação a algum processo específico, o que deve ser objeto de análise individual, e não numa única demanda.

Por isso, considerando que a determinação de processamento conjunto já atingiu sua razão de ser, a partir da presente decisão cada ação civil pública deverá ter trâmite individualizado.

2. DA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

O CPC, 55 estabelece a conexão como causa de alteração da competência, “... quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir”.

Não basta, contudo, que os fundamentos jurídicos invocados pelas partes sejam os mesmos. **Impõe-se que os fundamentos fáticos sejam comuns.** Se os fundamentos jurídicos são comuns, mas os fatos não, as causas seriam (quando muito) afins, mas não conexas. Com isso, seria inviável, no particular, a reunião para julgamento conjunto.

A doutrina assim ensina:

“1. A conexão e a disposição legal insuficiente para a sua correta compreensão – caput e parágrafo primeiro.

A conexão opera-se quando duas ações têm elementos comuns entre si, seja a causa de pedir, seja o pedido, e o principal efeito da conexão, uma vez reconhecida, é a necessidade de reunião das ações conexas para fins de julgamento conjunto.

1.1. Esta comunhão de elementos da ação para fins de caracterização da conexão manifesta-se da seguinte forma: para serem conexas, ou as ações têm em comum a causa de pedir ou o pedido. Esta é a definição legal.

1.2. Tal definição legal (caput do art. 55 do NCPC), contudo, é um tanto quanto simplista e carece de alguns esclarecimentos.

1.3. Por “causa de pedir em comum” devemos entender a causa de pedir remota, ou seja, os fatos que geraram o ajuizamento de uma ação. É, por assim dizer, o circunstancial fático que conduziu as partes ao Judiciário.

1.4. Se existirem duas ações em tramitação arrimadas no mesmo circunstancial fático, ainda que com partes parcialmente distintas, é de todo recomendável sua reunião para julgamento conjunto, seja em prestígio à economia processual (unidade de instrução probatória etc.), seja para fins de fomentar-se a segurança jurídica e a isonomia (se as ações são fundadas em fatos comuns, deve adotar-se uma só linha decisória, evitando-se decisões conflitantes entre si, como poderia ocorrer se as ações fossem julgadas por distintos juízos). Economia processual, segurança jurídica e isonomia são, portanto, os fundamentos axiológicos do instituto da conexão”.

(WAMBIER, Thereza A. A.; CONCEIÇÃO, Maria L. L.; RIBEIRO, Leonardo F. S.; MELLO, Rogério L. T. “Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil” [livro eletrônico], 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

No caso destas ações civis públicas, não obstante os fundamentos jurídicos sejam afins (APP; sua declaração, delimitação e regeneração); os fatos são distintos, por força da circunstância de cada um dos imóveis. Saber se a eventual edificação incorporada ao imóvel está ou não sobre a APP não é questão geral da UHE Ilha Solteira, mas sim específica de cada imóvel.

Com isso, ao mesmo tempo em que se reconhece ser inviável proceder-se à análise individualizada de todos esses casos em um único feito; o Juízo reputa ser prudente que ocorra o andamento simultâneo de todos os processos.

3. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA CESP E DA RIO PARANÁ S/A.

O Juízo reputou, nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124, que seriam legítimas para o processo ambas as empresas – CESP e RIO PARANÁ S/A.

As partes foram devidamente intimadas dessa decisão e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão.

Os pedidos de reconsideração apresentados não possuem previsão legal nem interrompem prazos preclusivos contra a parte, no tocante ao eventual manejo recursal.

4. DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS PROPRIETÁRIOS DO IMÓVEL. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*.

Considerando a natureza difusa e intergeracional do direito ao meio ambiente equilibrado, inexistente prazo prescricional quanto ao dever de recuperação de áreas degradadas, no que se impõe, sempre, a recomposição do meio ambiente por “*quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem*” (STJ, REsp 650.728/SC).

Na mesma perspectiva, a Lei 12.651/2012, artigo 7º, §§ 1º e 2º, manteve a natureza de obrigação *propter rem* sobre o dever dos proprietários de dar a devida proteção ambiental e de reparar a APP, inclusive pelo possuidor ou ocupante a qualquer título. A obrigação de reparar vegetação suprimida em APP é automaticamente repassada aos sucessores a qualquer título.

Essa imposição, que hoje decorre de expressa previsão legal, já era reconhecida pelo STJ (STJ, AgInt AREsp 1.410.897/MS). Hoje está consolidada na Súmula STJ, 623:

“As obrigações ambientais possuem natureza *propter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor”.

5. DO INTERESSE PROCESSUAL.

A questão relativa ao interesse processual do MPF, mesmo após a vigência do novo Código Florestal, também já foi enfrentada em decisão proferida nos autos 0001653-95.2008.4.03.6124.

Também nesse ponto as partes foram devidamente intimadas e, ao que se tem notícia, não interpuseram recurso. Houve, portanto, preclusão da questão. Os fundamentos da decisão permanecem íntegros, não havendo razão para reversão do entendimento a respeito.

6. DA PRESCRIÇÃO

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que inexistente prazo de prescrição no tocante à pretensão de recuperação do meio ambiente degradado, notadamente em decorrência da natureza, fundamental, difusa e intergeracional do bem jurídico em análise, de modo que, ainda que transcorrido longo prazo desde o início de intervenções em APP, perfeitamente possível se postular, em juízo, o reflorestamento de área degradada (STJ, AREsp 1.541.506/SP; AgRg REsp 1.421.163/SP).

Também o STF, no RE 654.833/AC, em sistemática de repercussão geral (Tema 999), fixou a tese de que “... **é imprescritível a pretensão de reparação civil de dano ambiental**”.

A prescrição poderia incidir, em tese, no tocante a eventuais multas impostas pelo descumprimento da legislação ambiental, o que não se confunde com o dever de reconstituir o meio ambiente degradado e de recompor o dano ambiental.

Como o caso em apreço versa sobre o dever de recuperar suposta área degradada, bem como reparar os danos causados em caso de impossibilidade de recomposição *in natura*, descabe falar em prescrição.

DO SANEAMENTO DA INSTRUÇÃO.

1. DA DELIMITAÇÃO DA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE

A questão de fato existente neste processo específico é saber se as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão sobre APP.

Todavia, uma questão jurídica precede a essa questão de fato: qual é a extensão da APP neste imóvel objeto da lide?

O conceito atual de APP veio com a Medida Provisória 2.166/2001, que inseriu no **antigo** Código Florestal, artigo 1º, o § 2º, inciso II. Essa norma possui redação bastante similar no **atual** Código Florestal, em seu artigo 3º, inciso II, dizendo que APP é:

“... área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”.

É um espaço territorialmente protegido (CF, 225, § 1º, III), cuja supressão ou redução demanda a existência de lei.

O artigo 2º do **antigo** Código Florestal estabelecia uma série de APP's, mas apenas delimitava a extensão ao longo de rios e cursos d'água. Dizia que seriam de preservação permanente as formações de vegetação “*ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais*” (alínea “b”), mas sem exata delimitação dessas áreas quanto à extensão.

Ainda na vigência do **antigo** Código Florestal, vieram as Resoluções CONAMA 4/1985 e 302/2002, que estabeleceram a extensão das APP's, em casos tais quais o presente, em 30 (trinta) metros para as zonas urbanas consolidadas, e de 100 (cem) metros para zonas rurais. A Resolução CONAMA 302/2002, artigo 3º, §§ 1º e 2º, facultou o aumento ou redução das áreas, nos termos definidos pelo órgão de licenciamento ambiental.

Esse era o cenário normativo quando do ajuizamento da presente demanda.

No entanto, o novo Código Florestal trouxe robustas inovações no que toca à delimitação de APP's.

Primeiramente, distinguiu a APP que decorre pura e simplesmente da lei (tem existência só com a vigência da lei instituidora) daquela APP instituída por ato de vontade (pressupõe a edição de ato formal do Chefe do Poder Executivo).

Paulo Afonso Leme Machado bem delimita a proteção conferida a APP por previsão legislativa. Segundo narra:

“... a APP é considerada existente, ou como devendo existir, desde que haja a ocorrência de determinadas situações fáticas. Não é necessária a emissão de qualquer ato do Poder Executivo (Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal) para que haja uma APP nos moldes previstos pelo art. 4º da lei. Há autoaplicabilidade da própria lei, não se exigindo regulamentação para sua efetividade nos casos desse artigo. Se dúvidas surgirem, serão problemas de medição, pois a localização e as obrigações de manutenção, de reparação, de uso, ou até a possibilidade de supressão da vegetação, decorrem da própria lei”.

(MACHADO, Paulo A. L. “Direito Ambiental Brasileiro”. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 878).

Por sua vez, a APP que decorre de ato de vontade (CFI, 6) deve atender a uma das finalidades legais e exige a devida declaração por ato do Chefe do Poder Executivo.

No que toca ao imóvel objeto da lide, no entorno de reservatórios artificiais de água, para o estabelecimento da APP o **novo** Código Florestal previu ao menos três extensões distintas, a depender da circunstância fática – artigo 4º, inciso III; artigo 5º; artigo 62.

“Art. 4º Considera-se Área de Preservação Permanente, em zonas rurais ou urbanas, para os efeitos desta Lei:

(...)

III - as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento;”

(...)

“Art. 5º Na implantação de reservatório d'água artificial destinado a geração de energia ou abastecimento público, é obrigatória a aquisição, desapropriação ou instituição de servidão administrativa pelo empreendedor das Áreas de Preservação Permanente criadas em seu entorno, conforme estabelecido no licenciamento ambiental, observando-se a faixa mínima de 30 (trinta) metros e máxima de 100 (cem) metros em área rural, e a faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros em área urbana.”

(...)

“Art. 62. Para os reservatórios artificiais de água destinados a geração de energia ou abastecimento público que foram registrados ou tiveram seus contratos de concessão ou autorização assinados anteriormente à Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, a faixa da Área de Preservação Permanente será a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima maximorum.”

Como se vê, o novo Código Florestal estabeleceu a regra de que, nos reservatórios artificiais de água, a extensão deve ser definida pelo órgão ambiental responsável pelo licenciamento do empreendimento (CFI, 4º, III), não havendo indicação de faixa mínima.

Estabeleceu, ainda, em caráter especial, que a APP no entorno de reservatórios artificiais de água destinados à produção de energia deve ter extensão, em área urbana, na faixa mínima de 15 (quinze) metros e máxima de 30 (trinta) metros, ao passo que, em áreas rurais, a extensão mínima seria de 30 (trinta) metros e a máxima de 100 (cem) metros. A definição precisa da extensão, desde que dentro dos patamares legais, cabe ao órgão ambiental responsável pelo licenciamento.

Por fim, especificamente no que toca aos reservatórios de água destinados à produção de energia que foram registrados ou tiveram concessões autorizadas antes de 24 de agosto de 2001 (início da vigência da MP 2.166/2001), a APP foi desde logo delimitada como sendo a faixa compreendida entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*, assim compreendida como a faixa máxima alcançada pelo reservatório em períodos de grandes cheias.

Todos esses dispositivos tiveram a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal. Discutiu-se o eventual retrocesso ambiental e o menor nível de proteção ambiental.

Malgrado opiniões em contrário, fato é que o **Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADI's 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF; e da ADC 42/DF; reconheceu a constitucionalidade de todos os dispositivos mencionados**, rechaçando as alegações relativas a possíveis vícios de inconstitucionalidade por suposto retrocesso ambiental.

Cito, na parte que interessa ao deslinde, a ementa do acórdão proferido na ADC 42/DF, *in verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AMBIENTAL. ART. 225 DA CONSTITUIÇÃO. DEVER DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM OUTROS VETORES CONSTITUCIONAIS DE IGUAL HIERARQUIA. ARTIGOS 1º, IV; 3º, II E III; 5º, CAPUT E XXI; 170, CAPUT E INCISOS II, V, VII E VIII, DA CRFB. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. JUSTIÇA INTERGERACIONAL. ALOCAÇÃO DE RECURSOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA GERAÇÃO ATUAL. ESCOLHA POLÍTICA. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO. EXAME DE RACIONALIDADE ESTREITA. RESPEITO AOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DECISÓRIA EMPREGADOS PELO FORMADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS. INVIABILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VEDAÇÃO AO RETROCESSO. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. O meio ambiente é tutelado constitucionalmente pela regra matriz do artigo 225, caput, da Constituição, que dispõe que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. O meio ambiente assume função dúctil no microsistema jurídico, na medida em que se consubstancia simultaneamente em direito e em dever dos cidadãos, os quais paralelamente se posicionam, também de forma simultânea, como credores e como devedores da obrigação de proteção respectiva.

3. O homem é parte indissociável do meio ambiente, uma vez que, por intermédio das interações genéticas biologicamente evolutivas que se sucederam nos últimos milhares de anos, o meio ambiente produz a espécie humana, cuja vida depende dos recursos nele contidos. Nesse ponto, nem os mais significativos avanços tecnológicos permitirão ao homem, em algum momento futuro, dissociar-se do meio ambiente, na medida em que a atividade humana inventiva e transformadora depende da matéria nele contida, sob todas as suas formas, para se concretizar.

4. A capacidade dos indivíduos de desestabilizar o equilíbrio do conjunto de recursos naturais que lhes fornece a própria existência tem gerado legítimas preocupações, que se intensificaram no último século. Afinal, recursos naturais têm sido extintos; danos irreversíveis ou extremamente agressivos à natureza tornaram-se mais frequentes; disfunções climáticas são uma realidade científica; diversas formas de poluição se alastram pelos grandes centros, entre outras evidências empíricas do que se cognomina crise ambiental. Nesse interim, o foco no crescimento econômico sem a devida preocupação ecológica consiste em ameaça presente e futura para o progresso sustentável das nações e até mesmo para a sobrevivência da espécie humana. O homem apenas progride como ser biológico e como coletividade quando se percebe como produto e não como proprietário do meio ambiente.

(...)

11. Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (art. 225, caput, CRFB), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de retrocesso ambiental, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas.

12. Deveras, não se deve desprezar que a mesma Constituição protetora dos recursos ambientais do país também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, a reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III; art. 170, VII), a proteger a propriedade (art. 5º, caput e XXI; art. 170, II), a buscar o pleno emprego (art. 170, VIII; art. 6º) e a defender o consumidor (art. 5º, XXXII; art. 170, V) etc.

13. O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita o duelo valorativo entre a tutela ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum da pessoa humana no cenário de escassez. É dizer, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas. (...)

16. Meio ambiente e Desenvolvimento Econômico encerram conflito aparente normativo entre diversas nuances, em especial a justiça intergeracional, demandando escolhas trágicas a serem realizadas pelas instâncias democráticas, e não pela convicção de juízes, por mais bem-intencionados que sejam. (REVESZ, Richard L.; STAVINS, Robert N. Environmental Law. In: Handbook of Law and Economics. A. Mitchell Polinsky; Steven Shavell (ed.). V. 1. Boston: Elsevier, 2007. p. 507)

17. A Jurisdição Constitucional encontra óbice nos limites da capacidade institucional dos seus juízes, notadamente no âmbito das políticas públicas, cabendo ao Judiciário a análise racional do escrutínio do legislador, consoante se colhe do julgado da Suprema Corte Americana FCC v. Beach Communications, Inc. 508 U.S. 307 (1993), em que se consignou que a escolha do legislador não está sujeita ao escrutínio empírico dos Tribunais e pode se basear em especulações racionais não embasadas em provas ou dados empíricos (Legislative choice is not subject to courtroom factfinding and may be based on rational speculation unsupported by evidence or empirical data).

18. A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. Laws Abnegation. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)

19. O Princípio da vedação do retrocesso não se sobrepõe ao princípio democrático no afã de transferir ao Judiciário funções inerentes aos Poderes Legislativo e Executivo, nem justifica afastar arranjos legais mais eficientes para o desenvolvimento sustentável do país como um todo. 20. A propósito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra deferência judicial ao planejamento estruturado pelos demais Poderes no que tange às políticas públicas ambientais.

(...)

21. O Código Florestal ostenta legitimidade institucional e democrática, sendo certo que a audiência pública realizada nas presentes ações apurou que as discussões para a aprovação da Lei questionada se estenderam por mais de dez anos no Congresso Nacional.

(...)

22. Apreciação pormenorizada das impugnações aos dispositivos do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012):

(...)

(e) Art. 4º, inciso III e §§ 1º e 4º (Áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios artificiais que não decorram de barramento de cursos d'água naturais e de reservatórios naturais ou artificiais com superfície de até um hectare): As alegações dos requerentes sugerem a falsa ideia de que o novo Código Florestal teria extinto as APP's no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais. No entanto, esses espaços especialmente protegidos continuam a existir, tendo a lei delegado ao órgão que promover a licença ambiental do empreendimento a tarefa de definir a extensão da APP, consoante as especificidades do caso concreto. Essa opção legal evita os inconvenientes da solução one size fits all e permite a adequação da norma protetiva ao caso concreto. Por sua vez, a pretensão de constitucionalização da metragem de Área de Proteção Permanente estabelecida na lei revogada ofende o princípio democrático e a faculdade conferida ao legislador pelo art. 225, § 1º, III, da Constituição, segundo o qual compete à lei alterar, ou até mesmo suprimir, espaços territoriais especialmente protegidos. Pensamento diverso transferiria ao Judiciário o poder de formular políticas públicas no campo ambiental. Conclusão: Declaração de constitucionalidade do art. 4º, III e §§ 1º e 4º, do novo Código Florestal; (...)

(h) Artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62 (Redução da largura mínima da APP no entorno de reservatórios d'água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia): O estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d'água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CF). Por sua vez, a definição de dimensões diferenciadas da APP em relação a reservatórios registrados ou contratados no período anterior à MP nº 2166-67/2001 se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento; Conclusão: Declaração de constitucionalidade dos artigos 5º, caput e §§ 1º e 2º, e 62, do novo Código Florestal (...).

A leitura do acórdão demonstra, de maneira clara, que o Supremo Tribunal Federal rechaçou a tese de que haveria retrocesso ambiental na mera redução da APP no entorno de reservatórios de água artificiais, entendendo que as novas normas já citadas são plenamente constitucionais.

O voto condutor é ainda mais claro ao apontar que, a despeito das Resoluções CONAMA 04/1985 e 302/2002 aparentemente estabelecerem maior proteção ambiental, a norma da CF, 225, § 1º, III, confere ao Poder Legislativo autonomia suficiente para reduzir espaços territorialmente protegidos, não sendo possível compreender que os limites previstos anteriormente sejam absolutamente intransponíveis e inflexíveis a redução posterior.

Especificamente quanto aos artigos 5º e 62, o voto condutor diz:

“... a pretensão do Requerente pressupõe a constitucionalização de metragens de áreas de proteção permanente, desconsiderando a autorização conferida ao legislador para alteração ou supressão de espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III, da CRFB). O Requerente postula até mesmo o reconhecimento de retrocesso ambiental por supostamente não ter o legislador se submetido à Resolução nº 302/2002 do Conama”, para mais a frente asseverar que “... o estabelecimento legal de metragem máxima para áreas de proteção permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais constitui legítima opção de política pública ante a necessidade de compatibilizar a proteção ambiental com a produtividade das propriedades contíguas, em atenção a imperativos de desenvolvimento nacional e eventualmente da própria prestação do serviço público de abastecimento ou geração de energia (art. 175 da CRFB)”.

No mesmo padrão, o voto condutor firmou a plena legitimidade de dimensões diferenciadas no tocante aos reservatórios contratados ou registrados antes da MP 2.166/2001, ao fundamento de que essa definição:

“... se enquadra na liberdade do legislador para adaptar a necessidade de proteção ambiental às particularidades de cada situação, em atenção ao poder que lhe confere a Constituição para alterar ou suprimir espaços territoriais especialmente protegidos (art. 225, § 1º, III). Trata-se da fixação de uma referência cronológica básica que serve de parâmetro para estabilizar expectativas quanto ao cumprimento das obrigações ambientais exigíveis em consonância com o tempo de implantação do empreendimento”.

Em voto paralelo ao voto condutor, o Ministro Marco Aurélio assim se manifestou (cito em excertos):

“A propósito da redução das áreas de preservação permanente no entorno de reservatórios d’água artificiais implantados para abastecimento público e geração de energia (artigos 5º e 62), tem-se a adoção de arquitetura legislativa semelhante àquela revelada nos parágrafos 6º, 7º e 8º do artigo 12, que versa a dispensa de reserva legal nas áreas utilizadas por empreendimentos de abastecimento público de água, tratamento de esgoto, energia elétrica, bem como de ferrovias e rodovias. Surge estreme de dúvidas a adequada ponderação levada a efeito pelo legislador na busca pelo equilíbrio entre a tutela do meio ambiente e o desenvolvimento econômico, inexistindo autorização genérica de desmatar.

Tomar a razoável diminuição dos limites mínimos anteriormente previstos pela legislação de regência como prova incontestante de retrocesso ambiental representaria restringir injustificadamente a esfera de tomada de decisão das instâncias democráticas e representativas. Destaque-se que a própria Constituição Federal, no artigo 225, § 1º, inciso III, expressamente reservou à legislação poder de conformação que engloba a possibilidade de alteração ou supressão de “espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos”. É dizer, não compete ao Supremo constitucionalizar a metragem das áreas de preservação permanente” (destaques não originais).

A decisão do STF proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é cogente. Descabe a este Juízo (compressalva de entendimento próprio impertinente ao presente caso) adotar entendimento diverso quanto à plena compatibilidade constitucional dos dispositivos acima invocados.

Este juízo não desconhece que o Colendo STJ – Superior Tribunal de Justiça e o Egrégio TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região recentemente apreciaram casos e declararam que, com base no princípio do *tempus regit actum*, deveriam prevalecer as disposições do antigo Código Florestal quanto a ações ajuizadas antes da vigência do novo Código Florestal (STJ, AgInt REsp 1.726.737/SP; TRF-3, 0003376-09.2008.4.03.6106/SP).

Apesar do brilhante conhecimento demonstrado nesses casos; por força do caráter cogente e vinculante do julgamento proferido em ADI e ADC pelo STF, reputo inviável deixar de aplicar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Primeiramente, porque o Supremo Tribunal Federal não efetuou qualquer modulação de efeitos, presumindo-se, pois, que a novel legislação teria aplicação imediata.

Em segundo lugar, ao declarar a faculdade constitucional de que o legislador reduza os limites de APP sem que, com isso, haja qualquer vício de inconstitucionalidade, permitir a continuidade de aplicação judicial da legislação revogada significaria, na prática, emprestar ultra-atividade às normas não mais em vigor, como se pudessem continuar irradiando efeitos jurídicos – com isso tornando letra morta o poder de conformação legislativa em matéria ambiental.

Em terceiro lugar, se a nova legislação (agora declarada constitucional) não mais considera determinada área como sendo APP, destoa do razoável impor a quem quer que seja o dever de demolir construções ou reflorestar a área, pelo simples fato de que, por força de lei, aquela extensão territorial não está mais sujeita a limitações ambientais. É possível, quando muito, manter sanções pecuniárias em razão do descumprimento da legislação anterior, de modo a não deixar impunes aqueles que cometeram atos ilícitos. No entanto, a recuperação *in natura* não teria mais lugar se a extensão territorial não é mais considerada APP.

Em quarto lugar, em recentes decisões, o Supremo Tribunal Federal vem rechaçando o entendimento esposado (citado acima) por STJ e TRF-3, reputando-o incompatível com a decisão proferida nas ADI’s 4.937/DF, 4.902/DF e 4.903/DF e na ADC 42/DF. Na Reclamação 38.746/SP, em decisão monocrática datada de 10/01/2020 que apreciou pedido de tutela de urgência, o STF determinou a suspensão da decisão do E. TRF-3 nos autos 0002737-88.2008.4.03.6106, que entendeu inaplicável o artigo 62 do novo Código Florestal ao caso concreto.

É inegável que, neste processo e assim também nos outros 500, a APP em questão é relativa à área no entorno da UHE de Ilha Solteira – reservatório artificial para produção de energia. A discussão se limita, então, a incidir para fins da extensão da APP, se prevalece o artigo 5º, *caput*, ou o artigo 62, ambos do novo Código Florestal. Para tanto, o Juízo deve declarar o *discrimen* aplicável, a saber, se o marco temporal relativo ao registro do reservatório de água (ou a assinatura do contrato de concessão) se qualifica como anterior ou posterior à vigência da MP 2.166/2001 (24/08/2001).

As partes requeridas demonstraram que o registro ou concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

A Portaria 289/2004, do Ministério de Minas e Energia, configura prova inofensiva de que a concessão da UHE de Ilha Solteira remonta, quando menos, a período anterior a 1995. O artigo 1º de tal portaria prorrogou o contrato de concessão da UHE de Ilha Solteira de maneira retroativa, a contar de 08 de julho de 1995. Como se trata de ato de prorrogação de contrato, é fora de dúvida que a avença originária antecede o termo inicial da prorrogação.

Apesar do contrato originário entre a CESP e o poder concedente não constar dos autos, há de se ter presente que o ato de prorrogação, retroativo a 08 de julho de 1995, é o quanto basta para assentar que a concessão da UHE de Ilha Solteira é anterior a 2001.

Friso que, após a Portaria 289/2004, efetivamente houve a assinatura de contrato de prorrogação da concessão entre a CESP e a ANEEL, mais especificamente o Contrato de Concessão 003/2004 – ANEEL – CESP, cuja Cláusula Segunda indica que a concessão da UHE de Ilha Solteira é bastante antiga e fundada no Decreto 41.602/1957, no Decreto 55.513/1965 e no Decreto 67.066/1970.

No mais, não subsiste o arrazoado do IBAMA e do MPF no sentido de que o artigo 62 teria lugar somente quando não delimitada anteriormente a APP; ou em casos em que houvesse ocupações antrópicas na extensão geral do artigo 5º, *caput*. A legislação é clara ao estabelecer, como único critério para aplicação da exceção à regra geral, o marco temporal da MP 2.661/2001, descabendo ao Poder Judiciário inovar e trazer critérios diversos do previsto legalmente para indicar a aplicação de um ou outro critério – o que caracterizaria violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Ressalto que a atuação administrativa do IBAMA, quanto à “homologação” da APP da UHE de Ilha Solteira após o ajuizamento da ação, não vincula o Juízo, por força da independência entre as instâncias administrativas e judiciais. No presente caso, se trata de APP decorrente de expressa previsão legal – e não de APP por ato de vontade. Mesmo neste último caso, exigível a declaração do Chefe do Poder Executivo, na forma do artigo 6º, o que não houve.

INCIDENTE, COMO MARCO NORMATIVO PARA JULGAMENTO DO PRESENTE CASO, o artigo 62 do novo Código Florestal, caracterizando a extensão da APP no imóvel objeto da lide como a distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*.

2. DO ESVAZIAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA PARTE AUTORA. DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL

Relembro às partes que “... o **Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de se admitir o controle difuso de constitucionalidade em ação civil pública desde que a alegação de inconstitucionalidade não se confunda com o pedido principal da causa**” (RE 910.570 AgR/PE).

No caso dos autos, a despeito do MPF ter veiculado pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade de lei municipal, verifico que tal pedido é despedido de qualquer efeito prático.

Primeiramente, é certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 586.224/SP, em sistemática da repercussão geral (Tema 145), firmou a tese de que “... o **município é competente para legislar sobre o meio ambiente com a União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, inciso VI, c/c 30, incisos I e II, da Constituição Federal)**”.

Em segundo lugar, conforme lições de Hely Lopes Meirelles, o interesse local:

“... se caracteriza pela predominância e não pela exclusividade do interesse para o município, em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância”.

(MEIRELLES, Hely L. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996. p. 121).

Muito embora a legislação municipal tenha classificado como Área de Especial Interesse Ambiental a faixa de 30 (trinta) metros da cota de operação da UHE de Ilha Solteira; e tenha autorizado a realização de edificações em parte dessas áreas; contrariava as Resoluções CONAMA 45/1985 e 302/2002.

No entanto, essa circunstância, por si só, não indica inconstitucionalidade. O que as leis municipais estabeleceram foi um novo espaço territorial protegido denominado Área de Especial Interesse Ambiental – AEIA, e não modificação do conceito de APP presente desde o **antigo** Código Florestal e também no **novo**. É perfeitamente possível, no ponto, a sobreposição de espaços territorialmente protegidos instituídos por entes federativos diversos, o que labora favoravelmente à proteção ambiental.

Apesar de a legislação municipal que cria a AEIA abranger área possivelmente em sobreposição a APP fixada por legislação federal, inclusive com possibilidade de edificação, isso, por si só, não induziria a conclusão de inconstitucionalidade.

Nesse caso, há de ser feita uma interpretação conforme a Constituição para se compreender que a autorização de edificação prevista na legislação municipal só teria eficácia naquilo que não contrariasse a legislação que institui a APP.

Por isso, se havia previsão de APP de 30 (trinta) ou 100 (cem) metros na forma da Resolução CONAMA 302/2002, tal conclusão não indicava, por si só, a inconstitucionalidade da legislação municipal, sendo que, havendo sobreposição de áreas, deviam ser observadas as condicionantes de edificação previstas em ambas as legislações, prevalecendo, sempre, a mais restritiva.

Todavia agora, em que o Juízo já estabeleceu que o parâmetro normativo para a extensão da APP no entorno da UHE de Ilha Solteira é o **artigo 62 do novo Código Florestal**, há de se ter presente que é perfeitamente válida a legislação municipal que condiciona o uso do solo na região da AEIA, mesmo porque os limites não mais são os mesmos da APP.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, se já não era necessária desde o ajuizamento da demanda, perdeu o efeito prático com a vigência do **novo** Código Florestal, que modificou sobremaneira a extensão da APP.

A continuidade de apreciação da constitucionalidade da legislação municipal, na forma perseguida pelo MPF, significaria, dada a alteração de cenário, laborar no campo da análise *principaliter tantum*, o que não é viável, sendo o caso de se reconhecer o esvaziamento desse fundamento.

3. DA PROVA PERICIAL. DO CUSTEIO DA PROVA. DO ÔNUS DA PROVA. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A questão jurídica (parâmetro normativo) prévia à questão de fato (edificação sobre a APP) foi estabelecida na presente decisão.

Todavia, a questão de fato ainda precisará ser apurada, quanto à existência no imóvel objeto da lide, de edificação incorporada sobre a extensão da APP própria do imóvel.

Nestes casos, não basta, pura e simplesmente, acatar informações unilaterais trazidas pelas partes, sendo imperiosa a realização de prova pericial, o que, inclusive, vem sendo firmado como imprescindível pelo Egrégio TRF-3. Precedente: TRF-3, 0011401-11.2008.4.03.6106/SP.

Quanto ao custeio da prova pericial, vê-se que, a despeito dos genéricos requerimentos de prova formulados no decorrer das ações civis públicas de rancho, não houve requerimento claro e preciso, em momento adequado, quanto à realização de prova pericial, **no que se impõe a determinação de realização do ato de ofício**.

Nesses casos, a despeito da previsão geral do CPC, 82, § 1º, que confere ao autor o ônus de adiantamento das despesas relativas a atos determinados de ofício pelo Juiz, o CPC, 95, norma de caráter especial, regula o custeio e adiantamento dos honorários periciais quando há determinação, de ofício, de prova pericial, *in verbis*:

“Art. 95. Cada parte adiantará a remuneração do assistente técnico que houver indicado, sendo a do perito adiantada pela parte que houver requerido a perícia ou rateada quando a perícia for determinada de ofício ou requerida por ambas as partes”.

O dispositivo constitui evidente inovação, eis que na vigência do CPC/1973, o dever de adiantar honorários periciais incumbia ao autor, quando a prova era determinada de ofício (artigo 33, *caput*), consoante já assentado pelo STJ (REsp 1.680.167/SP).

A regra é o adiantamento dos honorários periciais de forma rateada entre requerentes e requeridos, **salvo acordo diverso entre as partes mediante negócio jurídico processual (CPC, 190)**.

Por outro lado, tratando-se de ação civil pública, a Lei 7.347/1985, artigo 18, estabelece que não haverá adiantamento de honorários periciais pelo autor, o que indica que o MPF, a UNIÃO e o IBAMA, que figuram conjuntamente no polo ativo, estão isentos do adiantamento de honorários.

Todavia, isso não pode levar à conclusão de que somente metade do valor dos honorários deve ser adiantada, sob pena de inviabilizar a realização do ato.

É que o *expert* que realiza perícias judiciais, embora seja colaborador do Juízo, investe recursos financeiros elevados para realizar suas atividades, de modo que é preciso conferir ao perito uma previsão mínima de pagamento dos seus honorários. Assim, o adiantamento dos honorários periciais deve ser realizado no seu patamar integral, de modo a viabilizar a realização da atividade pericial.

Desse modo, considerando a especificidade da Lei 7.347/1985, e não sendo possível determinar o adiantamento de honorários pelos autores, **impõe-se que as partes requeridas adiantem a integralidade dos honorários periciais, salvo acordo em contrário**.

Há de se ter presente, ainda, que figuram no polo passivo a CESP, a RIO PARANÁ S/A e os proprietários do imóvel objeto da lide, maiores interessados em ver solucionada a questão e esclarecido que as edificações não estão em APP. A esses requeridos, portanto, deve incumbir o dever de adiantar a integralidade dos honorários, mesmo porque é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, em matéria ambiental, a inversão do ônus probatório é regra.

Apesar da presença de município no polo passivo, o CPC, 91, *caput*, estabelece que contra os entes componentes da Fazenda Pública o pagamento de honorários se dará apenas ao final, caso vencida.

Por outro lado, o CPC, 373, § 1º, estabelece:

“§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.”

Essa norma prevê a “distribuição dinâmica do ônus probatório”, ao atribuir o ônus da prova à parte que tenha melhor aptidão para produzi-la.

Em matéria ambiental, o STJ já estabeleceu que “... **os princípios poluidor-pagador, reparação in integrum e prioridade da reparação in natura e do favor debilis são, por si sós, razões suficientes para legitimar a inversão do ônus da prova em favor da vítima ambiental**” (AgInt AREsp 620.488/PR; AgInt AREsp 1.311.669/SC; AgInt REsp 1.722.404/MS).

Entendo que, no presente caso, sobre as concessionárias haveria uma multiplicação de 501 casos em que lhes competiria arcarem com o adiantamento de honorários periciais, em custo sobremaneira elevado. Quanto ao proprietário, por sua vez, lhe caberia adiantar os honorários periciais de um único caso – o relativo ao seu próprio imóvel.

Nesse diapasão, entendo que o maior interessado em realizar o exame pericial sobre o imóvel é o próprio proprietário do imóvel, de forma a certificar que nesse imóvel a APP esteja respeitada e inexistir qualquer sucumbência de sua parte na presente ação.

Inversamente, caso o proprietário prefira se omitir e deixar de adiantar os honorários periciais, entendo que estará tacitamente declarando não ter interesse em que as edificações eventualmente existentes em seu imóvel sejam certificadas – e se sujeitando à eventual sucumbência que esse entendimento lhe traga no presente feito.

Assim, impõe-se a inversão do ônus probatório em desfavor dos proprietários do imóvel, para reputar como questão controversa se:

“... as edificações incorporadas ao imóvel objeto da lide estão dentro da extensão da APP do imóvel, delimitada conforme os parâmetros do novo Código Florestal, artigo 62”.

Por todas essas razões, **INVERTO O ÔNUS DA PROVA E DETERMINO** que o adiantamento de honorários periciais se dê estritamente pelos proprietários dos imóveis, sob pena de preclusão da prova pericial e sujeição ao julgamento do processo no estado em que se encontra.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto:

- a) **DETERMINO** o regular prosseguimento deste feito e o desvinculo de qualquer sujeição processual ou instrutória a outro feito chamado "processo-piloto";
 - b) **REJEITO** a alegação de conexão e o pedido de reunião, para julgamento conjunto, de todas as ações civis públicas relativas à APP da UHE de Ilha Solteira;
 - c) **INDEFIRO** o pedido de reconsideração relativo à legitimidade da CESP e da RIO PARANÁ S/A;
 - d) **REJEITO** a preliminar de ilegitimidade dos proprietários do imóvel;
 - e) **REJEITO** a preliminar de perda superveniente do interesse processual;
 - f) **REJEITO** a alegação de prescrição;
 - g) **DETERMINO**, em conformidade aos parâmetros de constitucionalidade declarados pelo STF, que para fins de prova pericial a Área de Preservação Permanente – APP no entorno da UHE de Ilha Solteira seja aferida a partir do parâmetro fixado pelo novo Código Florestal, artigo 62;
 - h) **DETERMINO** a inversão do ônus probatório, atribuindo-o aos proprietários do imóvel quanto à prova de que as edificações apontadas pelo MPF na inicial estão na APP da UHE de Ilha Solteira;
 - i) **DETERMINO** a realização de prova pericial, **cujo ônus financeiro de adiantar a integralidade dos valores deve ser arcado pelo(s) proprietário(s) do imóvel;**
 - j) **NOMEIO** como perito o **Dr. Artur Pantoja Marques**, professor da UNESP – Ilha Solteira, que realizará a perícia nos termos de projeto firmado entre esta instituição de ensino e a Justiça Federal (Processo SEI 0015936-98.2020.4.03.8001). Ficam as partes cientes de que já houve aceite do encargo e que currículo do *expert* está disponível na plataforma Lattes (<http://lattes.cnpq.br/7547159209899887>);
 - k) **FIXO** o valor dos honorários periciais no patamar de **R\$ 1.157,00 (um mil, cento e cinquenta e sete reais)**, nos termos do projeto citado. **Intime-se o proprietário do imóvel para adiantar, em 15 (quinze) dias, o valor integral dos honorários periciais**, mediante depósito judicial na Caixa Econômica Federal, vinculado a estes autos, **sob pena de preclusão da prova pericial e julgamento do processo no estado em que se encontrar;**
 - l) **INTIMEM-SE** as partes para, no mesmo prazo de 15 (quinze) dias, querendo, apresentarem seus quesitos e eventualmente indicarem assistente técnico;
 - m) Efetuado o adiantamento dos honorários, **EXPEÇA-SE** ordem de transferência à UNESP de valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor depositado. Concomitantemente, **INTIME-SE** o perito para indicar o período de realização da perícia, que deverá ser comunicado ao Juízo com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Com a indicação, **INTIMEM-SE** as partes para ciência, ficando o(s) proprietário(s) do imóvel cientes de que deverão franquear livre acesso do *expert* para realização da perícia, sob pena de incursão em crime, além de terem de suportar o ônus da não realização da perícia;
 - n) Realizado o exame pericial, o laudo deverá ser elaborado na forma do CPC, 473, I a IV, com respostas aos quesitos das partes e aos seguintes quesitos fixados pelo Juízo:
 - 1 – Considerando que a APP – Área de Proteção Permanente do imóvel fora fixada nesta decisão nos termos da Lei 12.651/2012, artigo 62 (distância entre o nível máximo operativo normal e a cota máxima *maximorum*), **INDICAR** e **ESTABELECE**r fisicamente o limite no imóvel objeto da perícia;
 - 2 – Nos limites da APP, existe alguma intervenção humana que impede a regeneração da vegetação nativa? Em caso positivo, **ESPECIFICAR** qual a natureza da intervenção e a que se destina, preferencialmente através de imagens.
 - o) Apresentado o laudo, **VISTA ÀS PARTES** no prazo comum de 15 (quinze) dias, nos termos do CPC, 477, § 1º. Havendo impugnação, pedido de esclarecimento ou quesitos suplementares, intime-se o perito para respondê-los. Após manifestação do perito, expeça-se ordem de transferência à UNESP do restante dos honorários.
- Com a apresentação final de esclarecimentos pelo perito; ou não os tendo sido requeridos; ou não tendo havido o adiantamento dos honorários periciais; **venhamos autos conclusos para sentença.**
- Intimem-se as partes para os fins do CPC, 357, § 1º.
- Cumpra-se.

JALES, 19 de junho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS

1ª VARA DE OURINHOS

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000710-67.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: R. & H. PALMITAL TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAROLINI MONTICHEZI PINHEIRO - SP378426
IMPETRADO: DIRETOR DO DEPARTAMENTO DA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado pela R. & H. PALMITAL TRANSPORTES LTDA contra suposto ato coator emanado do DIRETOR DO DEPARTAMENTO DA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL.

Como se sabe, a competência para processamento e julgamento do mandado de segurança é absoluta, devendo a ação mandamental ser ajuizada no foro em que a autoridade impetrada exerce seu *mínimus* público, *in casu*, em Brasília/DF, e não nesta Subseção Judiciária de Ourinhos-SP.

Por tal motivo, declino, *ex officio*, da competência para processamento e julgamento do presente *mandamus* a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, devendo para lá serem encaminhados os presentes autos a fim de que, por distribuição, sejam atribuídos a um dos juízos federais competentes para a apreciação do pleito inicial.

Intime-se a parte impetrante e, independente do prazo recursal, remetam-se os presentes autos à Seção Judiciária do Distrito Federal, com urgência, ante a natureza da presente demanda.

Dê-se baixa do feito nesta Vara Federal.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000683-84.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: PROCURADORIA SECCIONAL FEDERAL EM OURINHOS, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores da CPRB da base de cálculo da contribuição CPRB.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente “mandamus”, nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomem os autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000682-02.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: PROCURADORIA SECCIONAL FEDERAL EM OURINHOS, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores do PIS e da COFINS da base de cálculo das contribuições CPRB.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente “mandamus”, nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomem os autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000685-54.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: PROCURADORIA SECCIONAL FEDERAL EM OURINHOS, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores do ICMS da base de cálculo da contribuição CPRB.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente "mandamus", nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomem os autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000681-17.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP, UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores do PIS e da COFINS da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente "mandamus", nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomem os autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000677-77.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: PROCURADORIA SECCIONAL FEDERAL EM OURINHOS, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores de ICMS da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente "mandamus", nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomem os autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000678-62.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: PROCURADORIA SECCIONAL FEDERAL EM OURINHOS, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores da CPRB da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente "mandamus", nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomem os autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000679-47.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
IMPETRANTE: COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA, COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA, COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA, COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA, COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA, COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OURINHOS - SP, UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por COMERCIAL DE ELETRODOMESTICOS A.L. LTDA contra suposto ato emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos.

No presente caso, pugna-se, em síntese, pela exclusão dos valores do ICMS-ST da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS.

É a síntese do necessário. Decido.

Consoante pacificada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “em sede de mandado de segurança, deve figurar no pólo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais próprias para fazer cessar a ilegalidade” (STJ – 3ª Seção, MS no 8345/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 28/10/2002).

No caso em tela, o Impetrante pretende discutir suposto ato coator emanado do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ourinhos. Ocorre que, neste município de Ourinhos, inexistente Delegacia da Receita Federal, e sim simples Agência, sendo o domicílio fiscal da Impetrante de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal em Marília.

Ressalte-se que o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no julgamento dos autos n. 0001652-52.2014.4.03.6140, de relatoria do eminente Desembargador Federal Carlos Muta, consignou que “as Agências da Receita Federal do Brasil têm apenas função de atendimento informativo ao contribuinte, de modo que questões referentes à arrecadação tributária são de atribuição das Delegacias da Receita Federal territorialmente competentes – DRF” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354143 0001652-52.2014.4.03.6140, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Sendo assim, intime-se o impetrante, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize o polo passivo do presente "mandamus", nos termos supra, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Cumprida a determinação supra, retomemos autos conclusos.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

tgf

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5000547-87.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
EMBARGANTE: GERIAN MATEUS DOS SANTOS DANTAS
Advogado do(a) EMBARGANTE: LUARA CORREA PEREIRA - SP355169
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Concedo o prazo derradeiro de 15 (quinze) para que a parte embargante cumpra o determinado no despacho Id 32840379, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito, a fim de:

Cumprida a determinação, tomemos autos conclusos para análise do pedido de tutela provisória.

Silente, tomemos autos conclusos para extinção.

Intime-se e cumpra-se.

Ourinhos/SP, na data em que lançada a assinatura eletrônica.

vdm

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000705-45.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
AUTOR: LAR SAO VICENTE DE PAULO
Advogado do(a) AUTOR: JUNIO BARRETO DOS REIS - SP272230
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Embora seja entidade beneficente de assistência social, tal status não assegura à autora, por si só, o direito à gratuidade de justiça, relacionado a sua situação financeira mais do que sua natureza jurídica.

Sendo assim, indefiro o requerimento de justiça gratuita formulado pela parte autora, pois os documentos colacionados aos autos são insuficientes para comprovar, de maneira inequívoca, situação de precariedade financeira que impossibilite o pagamento das custas judiciais.

Portanto, intime-se a parte autora a recolher, no prazo de 15 (quinze) dias, as custas processuais, observados os termos da Lei n. 9.289/96, sob pena de cancelamento da distribuição do presente feito, consoante dispõe a redação do artigo 290 do CPC/2015.

Por fim, considerando que os pedidos objetos da demanda indicada na certidão Id 34760779 são diversos daqueles mencionados na exordial, não há que se falar em prevenção.

Cumprida a determinação acima, tomemos autos conclusos.

Intime-se. Cumpra-se.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

DESPACHO

De início, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito, instrumento atualizado e assinado de procuração e declaração de hipossuficiência, a fim de subsidiar análise do pedido de assistência judiciária, porquanto aquele foi outorgado há mais de 01 (um) ano (maio de 2019 – Id 34384479 - Pág. 5).

Silente, tomem os autos conclusos.

Cumprida a determinação supra, cite-se o INSS.

Ato contínuo, à parte autora para réplica.

Após, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando seu objeto e pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Oportunamente, voltem-me conclusos os autos.

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a designação de audiência de conciliação, com espeque no art. 139, VI, do CPC, e no Enunciado nº 35 da ENFAM.

Por fim, considerando que os pedidos objetos da demanda indicada na certidão Id 34458670 são diversos daqueles mencionados na exordial, não há que se falar em prevenção.

Intimem-se e cumpra-se.

Ourinhos, SP, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

DESPACHO

De início, os benefícios da assistência judiciária gratuita ao demandante, com fundamento na declaração Id 3427988.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 321), promova emenda à petição inicial, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito, a fim de esclarecer o valor atribuído à causa, acostando aos autos o competente demonstrativo de cálculo, inclusive da renda mensal inicial da aposentadoria que pretende receber, aptos a demonstrar o montante do benefício patrimonial pleiteado, porque se trata de importante elemento do processo, principalmente nas ações que tramitam na Justiça Federal, haja vista a possibilidade de ser demandado o pedido no âmbito dos Juizados Especiais Federais, que têm no valor da causa critério para fixação da competência absoluta do juízo (art. 3º, Lei nº 10.259/01).

O artigo 292, par. 1º, do CPC, estabelece que para fixação do valor da causa, quando houver prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras. Assim, nas ações que objetivam a concessão de benefício previdenciário, o valor da causa expressará o proveito econômico almejado pelo autor e corresponderá ao somatório das prestações vencidas com as vincendas no período de um ano (CPC, art. 292, par. 2º), a serem contabilizadas, em regra, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição.

Por fim, considerando que os pedidos objetos da demanda indicada na certidão Id 34291720 são diversos daqueles mencionados na exordial, não há que se falar em prevenção.

Cumpridas as determinações supra, voltem-me conclusos os autos para análise do pedido de tutela.

Intimem-se e cumpra-se.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000686-39.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
AUTOR: JOAO CARLOS CORREIA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA ANDREIA ALINO CARIOCA - PR40331
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

De início, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente, sob pena de indeferimento, e conseqüente extinção do feito sem julgamento de mérito, instrumento atualizado e assinado de procuração e declaração de hipossuficiência, a fim de subsidiar pedido de assistência jurídica gratuita, porquanto estes documentos foram outorgados há mais de 01 (um) ano (novembro de 2018).

Na mesma oportunidade, deverá o demandante apresentar comprovante de residência atualizado.

Silente, tomemos autos conclusos.

Cumprida a determinação supra, cite-se o INSS.

Ato contínuo, à parte autora para réplica.

Após, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando seu objeto e pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Oportunamente, voltem-me conclusos os autos.

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a designação de audiência de conciliação, com espeque no art.139, VI, do CPC, e no Enunciado nº 35 da ENFAM.

Por fim, concedo à parte autora prioridade na tramitação do feito, nos termos do artigo 1048, do CPC.

Intimem-se e cumpra-se.

Ourinhos, SP, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000714-07.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
AUTOR: JOSE GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: SANDRA COSTA PEDRACA - SP380151
REU: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL INSS

DESPACHO

De início, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita ao demandante, com fundamento na declaração Id 34873212 - Pág. 2, bem como concedo-lhe prioridade na tramitação do feito, nos termos do artigo 1048 do CPC/2015.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 321), promova emenda à petição inicial, sob pena de indeferimento, e conseqüente extinção do feito sem julgamento de mérito, a fim de esclarecer o valor atribuído à causa, acostando aos autos o competente demonstrativo de cálculo, apto a demonstrar o valor do benefício patrimonial pleiteado, porque se trata de importante elemento do processo, principalmente nas ações que tramitam na Justiça Federal, haja vista a possibilidade de ser demandado o pedido no âmbito dos Juizados Especiais Federais, que têm no valor da causa critério para fixação da competência absoluta do juízo (art. 3º, Lei nº 10.259/01).

O artigo 292, par. 1º, do CPC, estabelece que para fixação do valor da causa, quando houver prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.

Registre-se que, nas ações que objetivam a revisão de benefício previdenciário, o valor da causa expressará o proveito econômico almejado pelo autor, ou seja, a diferença entre o valor que busca receber e aquilo que já auferiu mensalmente, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição.

No mais, considerando que a inicial deve vir acompanhada dos documentos indispensáveis ao deslinde do feito, compete à parte autora providenciar a juntada aos autos do Processo Administrativo, sobretudo porque, no presente feito, pode ser obtido facilmente, sem necessidade de ordem.

Sendo assim, concedo ao autor o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que providencie, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito, a juntada do processo administrativo e a retificação do importe conferido à demanda, nos termos supra.

Quanto ao pedido de tutela, consigno que será apreciado quando da prolação da sentença, conforme requerido pela parte autora.

Cumpridas as determinações supra, voltem-me conclusos os autos.

Intimem-se e cumpra-se.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000653-49.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
AUTOR: HUMBERTO ROGERIO BERTOLDI
Advogados do(a) AUTOR: THIAGO JOSE ORLANDI TERCARIOL - SP272769, MARIA IZABEL BERNARDO DO NASCIMENTO - SP288817
REU: AGENCIA INSS OURINHOS

DESPACHO

De início, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, com fundamento na declaração Id 33929100.

No mais, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 321), promova emenda à petição inicial, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito, a fim de esclarecer o valor atribuído à causa, acostando aos autos o competente demonstrativo de cálculo, inclusive da renda mensal inicial da aposentadoria que pretende receber; aptos a demonstrar o montante do benefício patrimonial pleiteado, porque se trata de importante elemento do processo, principalmente nas ações que tramitam na Justiça Federal, haja vista a possibilidade de ser demandado o pedido no âmbito dos Juizados Especiais Federais, que têm no valor da causa critério para fixação da competência absoluta do juízo (art. 3º, Lei nº 10.259/01).

O artigo 292, par. 1º, do CPC, estabelece que para fixação do valor da causa, quando houver prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras. Assim, nas ações que objetivam a concessão de benefício previdenciário, o valor da causa expressará o proveito econômico almejado pelo autor e corresponderá ao somatório das prestações vencidas com as vincendas no período de um ano (CPC, art. 292, par. 2º), a serem contabilizadas, em regra, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição.

Por fim, no mesmo interregno acima, a parte autora deverá apresentar cópia integral da reclamatória trabalhista nº Processo: 0010883-62.2017.5.15.0100, documento indispensável ao deslinde do feito.

Cumpridas as determinações supra, voltem-me conclusos os autos.

Intimem-se e cumpra-se.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

vdm

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000558-19.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
AUTOR: LUIZ ROBERTO BEZERRA
Advogados do(a) AUTOR: GABRIELA ROSSETTO - SP391049, DAYANE PEREIRA DA COSTA - SP401193
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo derradeiro de 15 (quinze) dias (CPC, art. 321), cumpra integralmente o determinado no despacho Id 33048856, sob pena de indeferimento, e consequente extinção do feito sem julgamento de mérito.

Consigno que a parte autora deverá comprovar o cálculo de sua renda mensal inicial, observando os termos do art. 28 e seguintes da Lei 8.213/91 e não o salário por ela percebido.

Cumpridas as determinações supra, voltem-me conclusos.

Intimem-se e cumpra-se.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE (280) Nº 5000718-44.2020.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos
AUTORIDADE: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

FLAGRANTEADO: FABRICIO BORBA DE SA

DECISÃO

Trata-se de comunicação de prisão em flagrante de FABRÍCIO BORBA DE SÁ pelo crime de contrabando de cigarros. O auto de prisão em flagrante encontra-se em ordem, tendo sido ouvidas duas testemunhas, interrogado o preso, a quem foi entregue a nota de culpa e dado ciência de suas garantias constitucionais, dentre as quais, o contato com seus familiares, tendo ele optado por avisar seu cunhado acerca da prisão. A situação de flagrância também é evidente, pois o preso foi surpreendido por policiais militares rodoviários trazendo, em um caminhão, quantidade considerável de cigarros estrangeiros desacompanhados da documentação fiscal (aproximadamente 550 a 600 caixas de cigarros, de acordo com que o motorista teria afirmado aos policiais), incorrendo, em tese, no delito descrito no art. 334-A, Código Penal. No mais e como se vê do exame de corpo de delito e das declarações prestadas pelo preso, não houve prática compatível com tortura ou maus tratos. Homologo, assim, o flagrante.

Prosseguindo, do que se tem nos autos até o presente momento, não há notícias acerca de outros envolvimento do réu em fatos delituosos. Assim, não há indicativos de que, solto, possa colocar em risco a garantia da ordem pública, até mesmo porque o delito que ensejou sua prisão não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa.

Ademais, afirmou residir cidade de Iporã/PR, no endereço por ele indicado quando do interrogatório. Embora não haja prova documental acerca do endereço, tal circunstância não deve ser impeditiva para concessão da liberdade no atual momento vivenciado, em que as audiências de custódia estão suspensas e o custodiado sequer teve contato com um advogado, nomeado ou por ele constituído futuramente. Além disso, seu histórico criminal fala em seu favor, não havendo motivos para se afirmar que há risco à aplicação da lei penal.

No mais, sabe-se que, em razão do princípio constitucional da não-culpabilidade, a prisão cautelar somente deve ser decretada a partir de um juízo de ponderação, que leve em consideração a necessidade e adequação da medida, a fim de preservar outros bens jurídicos constitucionalmente tutelados, que se encontrem em situação de risco.

Com o advento da Lei nº 12.043, de 04 de maio de 2011, a prisão preventiva tomou-se a última ratio, porquanto somente se aplica esta medida quando não forem suficientes as medidas cautelares elencadas no art. 319 do CPP. Sendo que somente será possível a decretação da preventiva quando presentes as circunstâncias fáticas e normativas estabelecidas nos arts. 312 e 313 do CPP.

À luz do art. 321 do CPP, ausentes os pressupostos autorizadores da segregação cautelar do indiciado, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, observados os critérios estabelecidos no art. 282 do CPP.

Somando-se à inexistência de risco à ordem econômica ou à instrução processual penal (nada há a indicar esse risco), entendo possível deferir-se ao preso a liberdade provisória (art. 312, CPP). Faço isso também sensível à pandemia do Covid-19 que recomenda que as pessoas não mantenham contato físico umas com as outras, o que ocorreria em caso de seu recolhimento ao cárcere.

Apesar disso, entendo necessário fixar-se fiança como contracautela, a título de medida cautelar diversa da prisão, pois além de a quantidade de cigarros ser considerável (550 a 600 caixas de cigarros), tal medida deverá assegurar o comparecimento do réu aos atos do processo e evitar a obstrução do seu andamento em caso de resistência injustificada à ordem judicial.

Quanto ao valor da fiança, há que se considerar que o preso não tem antecedentes criminais (ao menos com as certidões juntadas aos autos até este momento) e declarou em seu interrogatório ser motorista e auferir aproximadamente R\$ 2.100,00 mensais. Portanto, entendo admissível fixar-se fiança em R\$ 10.000,00. Saliento aqui que embora a quantidade de cigarros apreendida tenha sido considerável, como já salientado, é bem possível que o preso não seja o autor intelectual do crime que deu ensejo a sua prisão, nem o principal executor dos atos criminosos, que envolvem grande capacidade econômica.

Por isso, DEFIRO a liberdade provisória ao preso FABRÍCIO BORBA DE SÁ mediante pagamento de fiança no valor de R\$ 10 mil, nos termos do art. 325, inciso II, CPP.

Por outro lado, tendo em vista que o Exmo. Min. Ministro Sebastião Reis Júnior do STJ determinou a soltura em todo território nacional de presos afiançados independente do pagamento da fiança (HC nº 568693 / ES (2020/0074523-0), determino a imediata soltura do acusado FABRÍCIO BORBA DE SÁ independentemente do pagamento da fiança, devendo esta, contudo, ser recolhida tão logo cesse a pandemia do Covid-19, sob pena de nova prisão, devendo ser considerado tal prazo o de até 10 dias após o retorno da Justiça Federal às atividades normais.

Expeça-se, imediatamente, alvará de soltura clausulado em favor do preso, o qual deverá ser encaminhado ao estabelecimento prisional, ficando dispensado o comparecimento pessoal do preso ao Fórum, como de praxe, em razão da atual situação sanitária que o país enfrenta por conta da pandemia COVID-19, ficando o réu intimado de que, sob pena de revogação ou perdimento da fiança, deverá comparecer perante a Polícia Federal e em Juízo sempre que for intimado, sob pena incidir na quebra do compromisso assumido, o que implicará a revogação automática do benefício ora concedido, com a consequente e imediata expedição de mandado de prisão e perda do valor recolhido.

Expeça-se o necessário junto ao BNMP.

Dê-se ciência ao MPF desta decisão, ao preso e à Delegacia da Polícia Federal em Marília.

Cumpra-se.

Intimem-se.

Ourinhos, na data da assinatura eletrônica.

(Assinado eletronicamente, na forma da Lei n. 11.419/2006)

Mauro Spalding

Juiz Federal

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SAO JOAO DA BOA VISTA

1ª VARA DE S J BOA VISTA

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001201-68.2020.4.03.6127 / 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista
IMPETRANTE: MARCELO BENEDITO PERINOTI TRANSPORTES - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: OTACILIO CANCIAN FILHO - SP393856
IMPETRADO: (PF) - POLÍCIA FEDERAL

DECISÃO

Vistos, etc.

Concedo o prazo de 15 dias, sob pena de extinção do feito, para que a impetrante:

- a) Indique o endereço em que localizada a autoridade impetrada, bem como a pessoa jurídica à qual se encontra vinculada;
- b) Apresente cópia dos documentos pessoais do representante legal da empresa impetrante e do auto de infração;
- c) Proceda ao recolhimento das custas processuais.

Intime-se.

São João da Boa Vista, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000515-47.2018.4.03.6127 / 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista
EXEQUENTE: SELMA DE ALMEIDA EUGENIO
Advogado do(a) EXEQUENTE: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a expedição de certidão e autenticação requeridas.

Proceda a Secretaria ao necessário, disponibilizando a documentação nos autos

Cumpra-se. Intime-se.

São João da Boa Vista, 3 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ

1ª VARA DE MAUÁ

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000551-72.2017.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FERPAK INDUSTRIA METALURGICA LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: LEANDRO MACHADO - SP166229

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 12, de 9 de maio de 2019, art. 1º, IX, manifeste-se o (a) excipiente acerca da resposta à exceção de pré-executividade apresentada, no prazo de 10 (dez) dias úteis.

MAUÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001829-86.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: ERMILTON MELO MIRANDA
Advogados do(a) AUTOR: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682, CARLA CRISTINA SANTANA FERNANDES - SP362752, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A audiência de instrução vindoura objetiva a colheita de depoimento pessoal do autor, bem como da oitiva das testemunhas por ele arroladas - id Num. 21962311: **Fenelon Torres de Castro, José Gregório Lisboa e Manoel Cirênio de Matos Santos**, cujas oitivas demandou a expedição de carta precatória para a Comarca de Bom Jesus do Piauí (r. decisão id Num. 29559756).

Nota-se, ainda, que não há notícias de cumprimento da mencionada deprecata.

Dessa feita, à vista do quanto elucidado acima, e considerando-se as constantes suspensões dos prazos processuais em virtude da crise de saúde global, manifestem-se as partes quanto a eventuais dificuldades para a realização de audiência por videoconferência nos termos preconizados pelo art. 6º, § 3º, da Resolução n. 314/2020 do CNJ, **no prazo de cinco dias**.

No mesmo prazo, em caso de viabilidade técnica para a realização da audiência designada por todos os envolvidos (possuir um aparelho celular ou computador com conexão com a internet, ter instalado o aplicativo "whatsapp" e fones de ouvido), indiquem as partes o número de telefone celular de todos os que participarão da audiência, quer sejam representantes judiciais das partes, partes e testemunhas. **Deverá o representante judicial da parte interessada certificar-se que a parte e as testemunhas por ela arroladas possuem conexão de internet de boa qualidade.**

O servidor responsável deverá entrar em contato com os participantes da audiência virtual até dois dias úteis anteriores à data da audiência, certificando o resultado das diligências nos autos.

A impossibilidade ou insucesso do teste com a parte autora a ser inquirida resultará no cancelamento da audiência, a qual será oportunamente redesignada a partir da normalização do atendimento presencial no fórum.

A impossibilidade ou insucesso do teste com a testemunha resultará na sua dispensa automática da audiência virtual, a qual será oportunamente inquirida.

Incumbirá ao representante judicial da parte autora:

1) comunicar seu cliente e suas testemunhas arroladas acerca da imprescindibilidade dos testes de conexão em data a ser informada pelo servidor responsável, informando-lhes, ainda, que serão contactados por telefone.

2) no dia da audiência, contactar a parte e suas testemunhas para acessarem a sala virtual de audiências após autorizado pela autoridade presidente do ato.

Com a resposta, voltem conclusos, com urgência.

Transcorrido o prazo sem manifestação, sobreste-se o feito até a normalização do expediente presencial no fórum.

Intime-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000889-22.2012.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, HEROI JOAO PAULO VICENTE
EXECUTADO: ISRAEL MORAES ELIAS
Advogado do(a) EXECUTADO: LEANDRO JOSE TEIXEIRA - SP253340

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

MAUÁ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001097-40.2011.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: ANTONIO TENQUINI
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA BIANCONI ROLIM POTADA - SP205264
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública instaurado em face do Instituto Nacional do Seguro Social, na qual se objetivava o recebimento de valores nos termos do título executivo.

Fixado o valor da execução (id 17781523), foram expedidas as requisições de pagamento (id 12667964 - Pág. 298/299), cujo montante foi depositado conforme extratos coligidos aos autos (id 12667964 - Pág. 302/303) e o levantamento pela parte exequente por meio de alvará (id 19924989).

Instada a se manifestar, a parte executada requereu a conversão em renda dos valores a ela devidos correspondentes a multa aplicada à parte contrária.

Pela petição 30627890, a parte executada se manifestou ciente da conversão em renda efetivada.

Considerando que houve a satisfação da obrigação com o recebimento pela parte credora do *quantum* executado e à mingua de impugnação, o encerramento da execução é medida que se impõe.

Diante do exposto, julgo extinta a execução, com fundamento nos artigos 924, II e 925 do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000330-67.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: CIDINEY BARBOSA
Advogado do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Tendo em vista a determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo (Resp. 1831371-SP), em todo o território nacional (Tema 1031/STJ), manifestem-se as partes no prazo de dez dias.

No silêncio, aguarde-se o deslinde da questão no arquivo sobrestado.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001871-38.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
EXECUTADO: MARIA CREUZA ALVES DOS SANTOS PEREIRA BEZERRA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

MAUÁ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000014-20.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: GILSON CARLOS DE SOUZA PEREIRA
Advogado do(a) AUTOR: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 29280386: Concedo ao autor o prazo de 90 dias para juntada dos documentos indicados na decisão ID 26234167.

Int.

MAUá, d.s.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001734-56.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: ZENOFIA GRUBA BRACIAK
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 29245506: À vista do falecimento da exequente, suspendo o curso do processo.

Concedo a patrona o prazo de 30 dias para habilitação dos sucessores e apresentação dos documentos essenciais ao prosseguimento do feito.

Int.

MAUá, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002676-54.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: SIDNEI DE SOUZA PINTO
Advogado do(a) AUTOR: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 29365446: Decorridos mais de 45 dias sem resposta da Autarquia, encontra-se presente o interesse processual. Prossiga-se o feito.

Considerando-se que o autor pretende a condenação do INSS a inserir no cálculo do benefício a média dos 80% maiores salários de contribuição do segurado todo o período contributivo inclusive os salários de contribuição vertidos antes julho de 1994 (art. 29, I e II, da Lei 8213/91), quando mais favorável que a regra de transição advinda por meio da lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.99, e em que pese o julgamento, pelo C. STJ, do Recurso Especial nº 1.596.203/PR, que foi afetado para uniformização do entendimento da matéria, vê-se da decisão de 28/05/2020 (publicada no DJE de 01/06/2020), que foi admitido recurso extraordinário como representativo de controvérsia, com a ordem de manutenção da suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional relacionadas ao TEMA REPETITIVO N. 999.

Por esta razão, determino o sobrestamento do feito, com fulcro no artigo 1.036, §1º e 1.037, II, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), até o julgamento da questão precitada.

Intime-se. Cumpra-se.

MAUá, d.s.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003089-02.2012.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: MOISES BARTOLOMEU DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA - SP279833
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 29091426: Concedo ao exequente o prazo de 30 dias para que requeira o que de direito.

No silêncio, arquivem-se os autos.

Int.

MAUá, d.s.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003260-90.2011.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: MARIA APARECIDA PAVAO FRANCA, ANTONIO NUNES FRANCA
Advogados do(a) EXEQUENTE: VITTO MONTINI JUNIOR - SP34755, MIRIAM GRACIE ANTONIO DE OLIVEIRA - SP76100
Advogados do(a) EXEQUENTE: VITTO MONTINI JUNIOR - SP34755, MIRIAM GRACIE ANTONIO DE OLIVEIRA - SP76100
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo ao autor o prazo de 15 dias para requerimentos.

No silêncio, arquivem-se os autos.

Int.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000293-74.2017.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: OSVALDO FRASSON
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL BRAZ DE PROENÇA ROCHA - SP129628-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 29100522: Os autos são integralmente eletrônicos, não sendo possível falar-se em desentranhamento de documentos.

Arquivem-se os autos.

Int.

MAUÁ, d.s.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000638-04.2012.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS PIEDADE
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA - SP279833
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 29105833: Concedo ao exequente o prazo de 30 dias para que requeira o que de direito.

No silêncio, arquivem-se os autos.

Int.

MAUÁ, d.s.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0006565-82.2011.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: MAUA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: KARINA FERNANDA DE PAULA - SP214344, DANIELLE ANNIE CAMBAUVA - SP123249
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MAUA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA.

DESPACHO

Concedo o prazo de 15 dias para que a parte interessada proceda a inserção das peças processuais indispensáveis ao prosseguimento do feito, nos moldes da Resolução PRES 142/2017 do TRF3, sob pena de arquivamento.

Int.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001054-03.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: CLAUDIO DANIEL DA SILVA LOPES
Advogado do(a) AUTOR: JONATHAN DA SILVA VIEIRA - SP393320
REU: UNIESP S.A, FUNDAÇÃO UNIESP DE TELEDUCACAO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) REU: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196, DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794
Advogados do(a) REU: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196, DANIELA COZZO OLIVARES - SP237794

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes acerca da redistribuição do feito.

Concedo às partes o prazo de 15 dias para requerimentos.

Nada mais sendo requerido, venham conclusos para sentença.

Int.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001055-85.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: ADIMAR BORGES FIGUEREDO
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741
REU: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
Advogado do(a) REU: AMANDA KARLA PEDROSO RONDINA - SP302356

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes acerca da redistribuição do feito.
Concedo às partes o prazo de 15 dias para requerimentos.
Nada mais sendo requerido, venham conclusos para sentença.
Int.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001050-63.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: JOSE FRANCISCO DE MELO
Advogado do(a) AUTOR: ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA - SP248308-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando-se que o autor pretende, dentre outros, o reconhecimento de tempo especial laborado como vigilante, desempenhado em período posterior a abril de 1995, de rigor a observância da afetação, pelo c. STJ, dos Recursos Especiais nºs. 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, para uniformização do entendimento da matéria sobre a seguinte questão:

“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo”.

A referida questão foi cadastrada como “TEMA REPETITIVO N. 1031”, sendo determinada, pela Primeira Seção do c. STJ, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no Dje de 21.10.2019).

Por esta razão, dê-se vista ao autor para que se manifeste sobre a pertinência da suspensão da presente ação.

No silêncio, determino o sobrestamento do feito, com fulcro no artigo 1.036, §1º e 1.037, II, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), até o julgamento da questão precitada.

Intime-se. Cumpra-se.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001052-33.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: JOSE ADAILTON MARANDUBA DE JESUS
Advogados do(a) AUTOR: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-E, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Da análise do CNIS anexado aos autos, é possível aferir que o(a) requerente auferiu renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), isto é, 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários.

Assim, indefiro o pleito de assistência judiciária gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No mesmo prazo, faculto à parte interessada em formular novo pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária a apresentação da última declaração de imposto de renda, de cópia integral da CTPS mais recente e dos últimos três contracheques.

Cumprida a determinação supra, voltemos autos conclusos para demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001058-40.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: EDILSON MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Da análise do CNIS anexado aos autos, é possível aferir que o(a) requerente auferia renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), isto é, 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários.

Assim, indefiro o pleito de assistência judiciária gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No mesmo prazo, faculto à parte interessada em formular novo pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária a apresentação da última declaração de imposto de renda, de cópia integral da CTPS mais recente e dos últimos três contracheques.

Cumprida a determinação supra, voltemos autos conclusos para demais deliberações.

Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Int.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001053-18.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá

AUTOR:AGNALDO APARECIDO MOREIRA

Advogado do(a)AUTOR: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Da análise do CNIS anexado aos autos, é possível aferir que o(a) requerente auferia renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), isto é, 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários.

Assim, indefiro o pleito de assistência judiciária gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No mesmo prazo, faculto à parte interessada em formular novo pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária a apresentação da última declaração de imposto de renda, de cópia integral da CTPS mais recente e dos últimos três contracheques.

Cumprida a determinação supra, voltemos autos conclusos para demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001071-39.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá

AUTOR:ALEXANDRE SIQUEIRA DOS REIS

Advogados do(a)AUTOR: JOSIVALDO JOSE DOS SANTOS - SP136659, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Da análise do CNIS anexado aos autos, é possível aferir que o(a) requerente auferia renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), isto é, 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários.

Assim, indefiro o pleito de assistência judiciária gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No mesmo prazo, faculto à parte interessada em formular novo pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária a apresentação da última declaração de imposto de renda, de cópia integral da CTPS mais recente e dos últimos três contracheques.

Cumprida a determinação supra, voltemos autos conclusos para demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001022-95.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá

AUTOR:JEFFERSON BORGES TOZETTI, CAROLINE GOMES TOZETTI

Advogado do(a)AUTOR: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

Advogado do(a)AUTOR: JULIANA SARTORI DURAN ROSA - SP347003

REU:AUC - ARQUITETURA, URBANISMO E CONSTRUCAO LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Da análise do CNIS anexado aos autos, é possível aferir que a renda familiar auferida é superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), isto é, 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários.

Assim, indefiro o pleito de assistência judiciária gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No mesmo prazo, faculto à parte interessada em formular novo pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária a apresentação da última declaração de imposto de renda, de cópia integral da CTPS mais recente e dos últimos três contracheques.

Cumprida a determinação supra, voltemos autos conclusos para demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001013-36.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: ROSELI DAS GRACAS DE ALMEIDA
Advogados do(a) AUTOR: JOSIVALDO JOSE DOS SANTOS - SP136659, MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Da análise do CNIS anexado aos autos, é possível aferir que o(a) requerente auferiu renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), isto é, 40% do limite máximo dos benefícios previdenciários.

Assim, indefiro o pleito de assistência judiciária gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No mesmo prazo, faculto à parte interessada em formular novo pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária a apresentação da última declaração de imposto de renda, de cópia integral da CTPS mais recente e dos últimos três contracheques.

Cumprida a determinação supra, voltemos autos conclusos para demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001067-02.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: GILBERTO APARECIDO MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: EDDY KLAUS GARCIA - SP434949
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando-se que o autor pretende, dentre outros, o reconhecimento de tempo especial laborado como vigilante, desempenhado em período posterior a abril de 1995, de rigor a observância da afetação, pelo c. STJ, dos Recursos Especiais nºs. 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, para uniformização do entendimento da matéria sobre a seguinte questão:

“Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo”.

A referida questão foi cadastrada como “TEMA REPETITIVO N. 1031”, sendo determinada, pela Primeira Seção do c. STJ, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no Dje de 21.10.2019).

Por esta razão, dê-se vista ao autor para que se manifeste sobre a pertinência da suspensão da presente ação.

No silêncio, determino o sobrestamento do feito, com filcro no artigo 1.036, §1º e 1.037, II, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), até o julgamento da questão precitada.

Intime-se. Cumpra-se.

MAUÁ, d.s.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000746-98.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: ANA MARIA PARISI
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA MARIA PARISI - SP116515
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública instaurado em face da União Federal, na qual se objetivava o recebimento de valores nos termos do título executivo.

Fixado o valor da execução (id 20013337), foram expedidas as requisições de pagamento (id 31021786), cujo montante foi depositado conforme extratos coligidos aos autos (id 33293834).

Instada a se manifestar, a parte credora nada requereu.

Considerando que houve a satisfação da obrigação com o recebimento pela parte credora do *quantum* executado e à mingua de impugnação, o encerramento da execução é medida que se impõe.

Diante do exposto, julgo extinta a execução, com fundamento nos artigos 924, II e 925 do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001100-60.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
EXECUTADO: DENISE REIS DE AZEVEDO
Advogado do(a) EXECUTADO: EDSON DANTAS QUEIROZ - SP272639

DECISÃO

Ante o teor da sentença proferida nos embargos à execução (id Num. 33058067), nulificando a execução extrajudicial promovida pela CEF, nada a decidir.

Arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

Intime-se.

Mauá, D.S.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001002-07.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: BROOKLIN S AFACAS INDUSTRIAIS

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** para a cobrança de dívida tributária no valor expresso na CDA que aparelha a exordial.

O feito foi originalmente distribuído para a Justiça Estadual de Mauá.

Cessada a competência delegada da Justiça Estadual e redistribuída a ação a esta Subseção.

Os autos permaneceram aguardando provocação do interessado desde 31.03.1986 (id. Num. 3240057 - Pág. 39).

Instada, a exequente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente no presente caso.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Depreende-se do andamento processual acima relatado que decorreu o prazo da prescrição intercorrente, na medida em que, desde o arquivamento dos autos, restou ultrapassado período superior a cinco anos sem andamento processual.

Intimado nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, a parte demandante posicionou-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** com esteio no artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários à míngua de constituição de patrono pelo executado.

Custas *ex lege*.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Mauá D.S.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000639-47.2016.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: EDUARDO TEIXEIRA DA SILVEIRA, PAULO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

MAUÁ, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001923-97.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154
EXECUTADO: JOAO ROBERTO DA COSTA

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** para a cobrança de dívida tributária no valor expresso na CDA que aparelha a exordial.

O feito foi originalmente distribuído para a Justiça Estadual de Mauá.

Cessada a competência delegada da Justiça Estadual e redistribuída a ação a esta Subseção.

Os autos foram remetidos ao arquivo em 06.10.2006 (id 21434170 - Pág. 55).

Instada, a exequente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente no presente caso.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Depreende-se do andamento processual acima relatado que decorreu o prazo da prescrição intercorrente, na medida em que, desde o arquivamento dos autos, restou ultrapassado período superior a cinco anos sem andamento processual.

Intimado nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, a parte demandante posicionou-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** com esteio no artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários à minguada constituição de patrono pelo executado.

Custas *ex lege*.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Mauá D.S.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001029-24.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SP
EXECUTADO: AVICOLA E ABATEDOURO FRANGO LAR NEVES LTDA - ME

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal promovida pelo **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SP** em face de **AVÍCOLA E ABATEDOURO FRANGO LAR NEVES LTDA - ME** no bojo da qual a parte exequente requereu a extinção da execução, considerando o cancelamento da certidão da dívida ativa (ID. 30081529).

Trata-se de redistribuição, por declínio de competência da Justiça Estadual de Mauá – SP.

Tendo o próprio titular do direito estampado no título *sub judice* noticiado o cancelamento do termo de inscrição em Dívida Ativa, utilizando-se da faculdade atribuída pelo art. 26 da Lei nº 6.830/80, impõe-se a extinção da execução fiscal.

De fato, assim prescreve o referido dispositivo:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA** a presente execução fiscal, nos termos do mencionado art. 26 da Lei 6.830/80.

Deixo de condenar em honorários, tendo em vista que não houve constituição de defensor nos autos pela parte executada.

Após o trânsito em julgado, certifique-se e remetam-se os autos ao arquivo findo, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

1ª VARA FEDERAL DE MAUÁ/SP
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001191-46.2015.4.03.6140
EXEQUENTE: LUIS ANTONIO RIBEIRO, ALEXANDRE DOS SANTOS PESSOA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE DOS SANTOS PESSOA - SP283689
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, manifestem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, acerca da MINUTADO OFÍCIO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO.

Mauá, 7 de julho de 2020

1ª VARA FEDERAL DE MAUÁ/SP
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000566-82.2019.4.03.6140
EXEQUENTE: BENEDITO JOSE FERNANDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, manifestem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, acerca da MINUTADO OFÍCIO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO.

Mauá, 7 de julho de 2020

1ª VARA FEDERAL DE MAUÁ/SP
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000396-11.2013.4.03.6140
EXEQUENTE: PAULO MANUEL DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLEIDE PORTO DE SOUZA - SP135647
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial, manifestem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, acerca da MINUTADO OFÍCIO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO.

Mauá, 7 de julho de 2020

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000100-54.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: LAB PARTICIPAÇÕES LTDA

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** para a cobrança de dívida tributária no valor expresso na CDA que aparelha a exordial.

O feito foi originalmente distribuído para a Justiça Estadual de Mauá.

Cessada a competência delegada da Justiça Estadual e redistribuída a ação a esta Subseção.

Os autos permaneceram aguardando provocação do interessado desde 22.01.2004 (id. Num. 27374328 - Pág. 79).

Instada, a exequente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente no presente caso.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Depreende-se do andamento processual acima relatado que decorreu o prazo da prescrição intercorrente, na medida em que, desde o arquivamento dos autos, restou ultrapassado período superior a cinco anos sem andamento processual.

Intimado nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, a parte demandante posicionou-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** com esteio no artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários à mingua de constituição de patrono pelo executado.

Custas *ex lege*.

Ficam liberadas as constrições apontadas no auto de penhora Id Num. 27374328 - Pág. 9/10 e 45/46.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Mauá D.S.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000108-31.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE MALHAS E ELASTICOS TILALTA - ME

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** para a cobrança de dívida tributária no valor expresso na CDA que aparelha a exordial.

O feito foi originalmente distribuído para a Justiça Estadual de Mauá.

Cessada a competência delegada da Justiça Estadual e redistribuída a ação a esta Subseção.

Os autos permaneceram aguardando provocação do interessado desde 21.01.2004 (id. Num. 27371904 - Pág. 48).

Instada, a exequente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente no presente caso.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Depreende-se do andamento processual acima relatado que decorreu o prazo da prescrição intercorrente, na medida em que, desde o arquivamento dos autos, restou ultrapassado período superior a cinco anos sem andamento processual.

Intimado nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, a parte demandante posicionou-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** com esteio no artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários à míngua de constituição de patrono pelo executado.

Custas *ex lege*.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Mauá D.S.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 5000099-69.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIA METALURGICA GBDLTD

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** para a cobrança de dívida tributária no valor expresso na CDA que aparelha a exordial.

O feito foi originalmente distribuído para a Justiça Estadual de Mauá.

Cessada a competência delegada da Justiça Estadual e redistribuída a ação a esta Subseção.

Os autos permaneceram aguardando provocação do interessado desde 22.11.1983 (id. Num. 27375603 - Pág. 18).

Instada, a exequente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente no presente caso.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Depreende-se do andamento processual acima relatado que decorreu o prazo da prescrição intercorrente, na medida em que, desde o arquivamento dos autos, restou ultrapassado período superior a cinco anos sem andamento processual.

Intimado nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, a parte demandante posicionou-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** com esteio no artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários à míngua de constituição de patrono pelo executado.

Custas *ex lege*.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Mauá D.S.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0001565-91.2017.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752
EXECUTADO: JOAO CLEMENTE NETO

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal promovida pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO** em face de **JOÃO CLEMENTE NETO** no bojo da qual a parte exequente requereu a extinção da execução, considerando o cancelamento da certidão da dívida ativa (ID. 30149561).

Tendo o próprio titular do direito estampado no título *sub judice* noticiado o cancelamento do termo de inscrição em Dívida Ativa, utilizando-se da faculdade atribuída pelo art. 26 da Lei nº 6.830/80, impõe-se a extinção da execução fiscal.

De fato, assim prescreve o referido dispositivo:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA** a presente execução fiscal, nos termos do mencionado art. 26 da Lei 6.830/80.

Deixo de condenar em honorários, tendo em vista que não houve constituição de defensor nos autos pela parte executada.

Após o trânsito em julgado, certifique-se e remetam-se os autos ao arquivo findo, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000108-53.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá

EMBARGANTE: SUELY KOREN RIALTO

Advogado do(a) EMBARGANTE: LEANDRO JOSE TEIXEIRA - SP253340

EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

Advogados do(a) EMBARGADO: DENIS CAMARGO PASSEROTTI - SP178362, CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS - SP163564, FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA - SP218430,

GIOVANNA COLOMBA CALIXTO DE CAMARGO - SP205514, JOSE JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS - SP284186, RAFAEL MEDEIROS MARTINS - SP228743

ATO ORDINATÓRIO

Por determinação judicial intime-se a embargante para que, no prazo de 10 dias, manifeste-se sobre a impugnação e indique as provas que pretende produzir, de forma minuciosa e fundamentada, sob pena de preclusão. Nada mais sendo requerido, voltem os autos conclusos para sentença.

MAUÁ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002689-22.2011.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá

EXEQUENTE: JOAO FERREIRA DA SILVA, HELIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) EXEQUENTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública instaurado em face do Instituto Nacional do Seguro Social, na qual se objetivava o recebimento de valores nos termos do título executivo. Fixado o valor da execução (id 19309845), foram expedidas as requisições de pagamento (id 28640433 e 28640434), cujo montante foi depositado conforme extratos coligidos aos autos (id 30410024 e 30410033).

Instada a se manifestar, a parte credora nada requereu.

Considerando que houve a satisfação da obrigação com o recebimento pela parte credora do *quantum* executado e à mingua de impugnação, o encerramento da execução é medida que se impõe.

Diante do exposto, julgo extinta a execução, com fundamento nos artigos 924, II e 925 do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000186-86.2015.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: VENCESLAU MARTINS DE BARROS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457

DESPACHO

ID 29057806: Defiro conforme requerido. Intime-se a CPTM, por meio de seu representante judicial, para que, no prazo de 30 dias, conforme requerido pelo exequente, "apresente a evolução do cargo paradigma - PF-16 - aux. agte. especial estação - (Auxiliar de Agente Especial de Estação) a partir de setembro de 2007, levando-se em consideração as alterações da nomenclatura do cargo para Agente Operacional I, faixa salarial "B" e atualmente, desde a implantação do novo Plano de Cargos, Carreiras e Salários, ocorrida em fevereiro/2014, para Agente de Serviços de Operação".

Prestadas as informações necessárias, dê-se nova vista ao exequente, pelo prazo de 30 dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

MAUÁ, ds.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003567-44.2011.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: JOSE FRANCISCO DE ABREU
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIA ANGELICA HADJINLIAN SABEH - SP189626, MARIA GRAZIELLA HADJINLIAN - SP261720
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Silente o exequente, aguarde-se provocação do interessado no arquivo.

Int.

MAUÁ, ds.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002430-92.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: JULIO ROBERTO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485, ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 29106046: Oficie-se a CEAB/DJ para que junte aos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, **cópia integral legível** do procedimento administrativo NB 1709042025.

Cumprida a diligência, voltem conclusos.

Cumpra-se.

MAUÁ, ds.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000756-79.2018.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: FELIX GENUINO DA SILVA NETO
Advogado do(a) EXEQUENTE: AIRTON GUIDOLIN - SP68622
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública instaurado em face do Instituto Nacional do Seguro Social, na qual se objetivava o recebimento de valores nos termos do título executivo.

Fixado o valor da execução (id 19307593), foram expedidas as requisições de pagamento (id 23550743), cujo montante foi depositado conforme extratos coligidos aos autos (id 31682118).

Instada a se manifestar, o patrono da parte autora informou que não foi possível fazer contato com o autor, requerendo que expeça ofício à Secretária da Receita Federal e/ou intime o INSS para informar seu endereço atualizado.

DECIDO.

De um lado, colho a satisfação da obrigação, em especial considerando o montante já depositado.

Lado outro, não extraio seja ônus do Juízo a localização de Felix, se o mesmo perdeu contato com seu Patrono, já que tal fato inclusive revela desinteresse de Felix no prosseguimento da fase executória, em relação ao montante que lhe cabe.

Sendo assim, INDEFIRO o *petitum* formulado, e concedo ao I. Patrono prazo adicional de 10 (dez) dias para a localização de Felix. Não havendo êxito, os autos virão conclusos para extinção da execução, facultando-se ao I. Patrono o levantamento da parte a ele cabível, mantendo-se nos autos o montante pertencente ao jurisdicionado. Int.

Mauá, D.S.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001527-21.2013.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: JOSE TELXEIRA BRAGA, HELIO RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 31690358: Ciência ao patrono do pagamento da parcela referente aos honorários sucumbenciais.

Proceda a Secretaria à juntada da íntegra dos autos dos embargos à execução n. 0002367-60.2015.403.6140, a fim de viabilizar o prosseguimento do feito no que tange aos valores controvertidos.

Int. Cumpra-se.

MAUÁ, d.s.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000730-13.2020.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
AUTOR: FMF INDUSTRIA E COMERCIO DE ESQUADRIAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AUTOR: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Id Num. 33232762: Cuida-se de ação com pedido liminar de sustação de protesto de 4 (quatro) CDAs. Sustenta a empresa que o STF decidiu pela inviabilidade da inclusão, na base de cálculo do PIS/COFINS, dos valores a título de ICMS (Tema 69). Por tal razão, tal entendimento se estenderia também aos tributos IRPJ e CSSL, no que pugna pela liminar para sustação da dívida tributária objeto da inicial.

A liminar foi indeferida ao argumento de que, em que pese o julgamento do Tema 69 (STF), a prova dos autos não evidenciaria a efetiva inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos objeto da petição inicial. No mais, determinou-se esclarecimentos quanto à eventual litispendência com relação ao Processo 5000483-37.2017.4.03.6140.

A empresa esclareceu que na outra ação abrangera-se somente a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, ao passo que, aqui, pretende-se também a exclusão em relação à IRPJ e CSSL, reiterando o pedido liminar.

DECIDO.

A leitura dos autos 5000483-37.2017.403.6140 mostra que a demandante ali pleiteou provimento declaratório de inexistência das exações de PIS e COFINS devidas pela empresa com acréscimo oriundo da inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo, havendo notícia de já ter havido prolação de sentença nos mencionados autos (id Num. 11020563 – Processo nº 5000483-37.2017.4.03.6140), afastada eventual reunião dos processos, na forma do art.55, par. 1o. CPC.

Outrossim, embora a parte autora afirme que a presente demanda se presta a atacar a validade das CDAs elencadas na exordial (id Num. 33232762), não há dúvida de que o decreto de revisão dos valores cobrados passa pela análise da exclusão da base de cálculo do PIS e COFINS dos valores a título de ICMS, ainda que mediante aproveitamento do pronunciamento judicial anterior (Processo nº 5000483-37.2017.4.03.6140).

Solvida a questão, cumpre aferir o pedido no que tange à reapreciação da medida *in limine* (Id Num. 3323244).

No ponto, mantenho a decisão de indeferimento do pedido de tutela provisória – id Num. 31554435 – pelos seus próprios fundamentos.

A questão foi devidamente analisada, inclusive sob a ótica do quanto decidido pelo Col. STF (Tema 69), consoante id Num. 31554435 – pág. 2, observando que não há extensão automática da decisão do STF aos casos de IRPJ e CSSL, posto não abrangidos no *decisum* da Suprema Corte.

Sem prejuízo, destaco que eventuais vícios de procedimento ou de julgamento devem ser atacados pelo manejo do recurso adequado (STF – ED no AgReg no MI 1.311, Pleno, rel. Min. Celso de Mello, j. 19/08/2015), vedada a pretensão de rejuízo da questão pelo próprio órgão prolator.

Intimem-se. Manifestem-se as partes, em prosseguimento, no prazo comum de 10 (dez) dias. Após, se o caso, tomemos autos conclusos para sentença.

Mauá, D.S.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5002062-49.2019.4.03.6140/ 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE GAXETAS MAUALTDA - ME

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal movida pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** em face de **INDUSTRIA E COMERCIO DE GAXETAS MAUÁ LTDA – ME**.

Trata-se de redistribuição, por declínio de competência da Justiça Estadual de Mauá – SP.

Pela petição de id. Num. 30947323, o Exequente noticia o pagamento do débito, com a satisfação integral da obrigação.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fulcro nos artigos 924, II, e 925 do Código de Processo Civil.

O encargo legal previsto no Decreto- Lei nº 1.025/69 substitui a condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Transcorrido o prazo legal, ao arquivo, com as formalidades de estilo, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001952-50.2019.4.03.6140/ 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CALD MEC EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** para a cobrança de dívida tributária no valor expresso na CDA que aparelha a exordial.

O feito foi originalmente distribuído para a Justiça Estadual de Mauá.

Cessada a competência delegada da Justiça Estadual e redistribuída a ação a esta Subseção.

Os autos foram remetidos ao arquivo em 14.06.2006 (id 21485609).

Instada, a exequente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente no presente caso.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Depreende-se do andamento processual acima relatado que decorreu o prazo da prescrição intercorrente, na medida em que, desde o arquivamento dos autos, restou ultrapassado período superior a cinco anos sem andamento processual.

Intimado nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei n. 6.830/1980, a parte demandante posicionou-se pela ocorrência da prescrição intercorrente.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO** com esteio no artigo 487, II, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários à míngua de constituição de patrono pelo executado.

Custas *ex lege*.

Certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Mauá D.S.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001945-58.2019.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BAR E LANCHES MUSTANG LTDA

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal promovida pelo **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** em face de **BAR E LANCHES MUSTANG LTDA** no bojo da qual a parte exequente requereu a extinção da execução, considerando o cancelamento da certidão da dívida ativa (ID. 28376788).

Trata-se de redistribuição, por declínio de competência da Justiça Estadual de Mauá – SP.

Tendo o próprio titular do direito estampado no título *sub judice* noticiado o cancelamento do termo de inscrição em Dívida Ativa, utilizando-se da faculdade atribuída pelo art. 26 da Lei nº 6.830/80, impõe-se a extinção da execução fiscal.

De fato, assim prescreve o referido dispositivo:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA** a presente execução fiscal, nos termos do mencionado art. 26 da Lei 6.830/80.

Deixo de condenar em honorários, tendo em vista que não houve constituição de defensor nos autos pela parte executada.

Após o trânsito em julgado, certifique-se e remeta-se os autos ao arquivo findo, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0002183-70.2016.4.03.6140 / 1ª Vara Federal de Mauá
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOAO JOSE DE SANTANA

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal movida pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** em face de **JOÃO JOSÉ DE SANTANA**.

Pela petição de id. Num. 33789066, o Exequente noticia o pagamento do débito, com a satisfação integral da obrigação.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fulcro nos artigos 924, II, e 925 do Código de Processo Civil.

O encargo legal previsto no Decreto- Lei nº 1.025/69 substitui a condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Libere-se a constrição apontada no bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud Id Num. 23637361 - Pág. 29/30. Expeça-se o necessário.

Transcorrido o prazo legal, ao arquivo, com as formalidades de estilo, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Mauá, D.S.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA CENTRAL DE CONCILIAÇÃO DE ITAPEVA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5000932-61.2018.4.03.6139 / CECON-Itapeva
EMBARGANTE: PIZZARIA, LANCHONETE E RESTAURANTE NOVA TRADICIONAL I LTDA - ME, PIZZARIA, LANCHONETE E RESTAURANTE NOVA TRADICIONAL I LTDA - ME,
PIZZARIA, LANCHONETE E RESTAURANTE NOVA TRADICIONAL I LTDA - ME
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE OLIVEIRA SANTOS - SP371844
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE OLIVEIRA SANTOS - SP371844
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE OLIVEIRA SANTOS - SP371844
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EMBARGADO: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
Advogado do(a) EMBARGADO: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
Advogado do(a) EMBARGADO: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817

DESPACHO

Dê-se vista à parte embargante para manifestação sobre a proposta de acordo apresentada pela CEF (id. 33945501), no prazo de 15 dias.

Intime-se.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5000932-61.2018.4.03.6139 / CECON-Itapeva
EMBARGANTE: PIZZARIA, LANCHONETE E RESTAURANTE NOVA TRADICIONAL I LTDA - ME, PIZZARIA, LANCHONETE E RESTAURANTE NOVA TRADICIONAL I LTDA - ME,
PIZZARIA, LANCHONETE E RESTAURANTE NOVA TRADICIONAL I LTDA - ME
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE OLIVEIRA SANTOS - SP371844
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE OLIVEIRA SANTOS - SP371844
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE OLIVEIRA SANTOS - SP371844
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EMBARGADO: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
Advogado do(a) EMBARGADO: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
Advogado do(a) EMBARGADO: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817

DESPACHO

Dê-se vista à parte embargante para manifestação sobre a proposta de acordo apresentada pela CEF (id. 33945501), no prazo de 15 dias.

Intime-se.

1ª VARA DE ITAPEVA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000472-06.2020.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CC LAWRIE COMERCIO E PARTICIPACOES LTDA
REPRESENTANTE: EDSON CAGNIN
Advogado do(a) EXEQUENTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300,
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA

DESPACHO

Intime-se a parte exequente, para que emende a petição inicial, no prazo de 15 dias, para: 1) promover o adiantamento das custas, sob pena de cancelamento da distribuição, na forma do art. 290 do Código de Processo Civil e; 2) apresentar cópia legível da cédula rural de fls. 03/11 do Id 32286400 (p. 13), sob pena de extinção parcial, na forma do art. 321 do Código de Processo Civil.

ITAPEVA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001048-26.2016.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752
EXECUTADO: MARCOS PAULO FIGUEIREDO DE ALMEIDA

ATO ORDINATÓRIO

Intimação da parte exequente do despacho de fl. 27 (pág. 33 do ID [25347047](#)), nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000485-95.2017.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
EXECUTADO: LUIZ FERNANDO GEMIGNANI MANCEBO

ATO ORDINATÓRIO

Intimação da parte exequente do despacho de fl. 26(pág. 35 do ID [25344060](#)), nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118)Nº 0000282-41.2014.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
REPRESENTANTE: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ITAPEVA
Advogados do(a) REPRESENTANTE: DANIEL BARAUNA - SP147010, MIGUEL ANTONIO DA SILVA - SP105993
REPRESENTANTE: ANVISA - AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA

DESPACHO

Verifica-se que a parte embargada está cadastrada como Anvisa – Agência Nacional de Vigilância Sanitária – CNPJ 03.112.386/0001-11 e não como Agência Nacional de Saúde Complementar – ANS, CNPJ 03.589.068/0001-46, conforme termo de autuação pág. 3 do id 25139784.

Dessa forma, encaminhem-se os autos ao SEDI para que se proceda ao cadastramento correto (Agência Nacional de Saúde Complementar – ANS, CNPJ 03.589.068/0001-46).

Após, promova a secretária o traslado das cópias da sentença, às fls. 243/246v (págs. 298/305 do id 25139783) com continuação às fls. 247/247v (págs. 1/2 do id 25139784), para a execução fiscal sob nº 0001548-97.2013.403.6139, certificando-se.

Após, remetam-se o processo ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Cumpra-se. Intimem-se.

ITAPEVA, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0009402-16.2011.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANNA PAOLA NOVAES STINCHI - SP104858
EXECUTADO: MUNICIPIO DE ITAPEVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARAES - SP205816

DESPACHO

Diante da Resolução Pres. nº 200/2018 que alterou a Resolução PRES nº 142/2017, revejo r. despacho id 31919384.

Promova a Secretária a alteração da classe processual para “Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública”(código 12078).

Em decisão tomada no julgamento do Recurso Extraordinário 938837, com repercussão geral reconhecida, o STF decidiu que “Os pagamentos devidos em razão de pronunciamento judicial pelos conselhos de fiscalização não se submetem ao regime de precatórios”.

Diante do exposto, determino o depósito judicial do valor objeto de concordância pelo executado id 29881305 e futura expedição de alvará de levantamento em favor do exequente.

Expeça-se o necessário para a intimação do Município de Itapeva.

Cumpra-se. Intimem-se.

ITAPEVA, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001238-86.2016.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844
EXECUTADO: GREGORY AGUZZOLLI PROENCA

DESPACHO

Antes de se proceder à penhora em dinheiro, intime-se a parte exequente para que apresente o valor atualizado da(s) CDA(s).

Após, determine a utilização do sistema bacenjud, com o objetivo de rastrear e bloquear valores depositados em nome de GREGORY AGUZZOLLI PROENÇA, CPF 215.312.278-30, até o limite do valor do débito, determinando que sejam adotadas providências pertinentes à preparação para que se transmita esta ordem ao Banco Central do Brasil, por via eletrônica, de acordo com convênio firmado com aquela Autarquia.

Caso venha a ser alcançado montante superior ao valor buscado, promova-se a liberação do excedente.

Posteriormente, ainda que seja parcial o bloqueio, este será automaticamente convertido em penhora, já ficando determinadas as providências necessárias à sua transferência para a Caixa Econômica Federal, agência n. 0596-7, localizada nesta cidade, ali se depositando em conta a ser mantida sob as ordens deste Juízo.

Concluída a penhora, a Serventia providenciará o necessário para a intimação da parte executada, visando dar-lhe ciência do prazo de 30 (trinta) dias para, se quiser, oferecer embargos.

Havendo embargos, será deliberado acerca de eventual suspensão do curso executivo e, se não houver, este processo deverá ser concluso para ulteriores deliberações.

Não havendo embargos, ou sendo eles rejeitados, expeçam-se os alvarás de levantamento dos valores penhorados (ou ofício de conversão em renda da União ou de apropriação de valores para a Caixa Econômica Federal, se for o caso) e intime-se a parte exequente para retirada e manifestação quanto ao prosseguimento do feito. Silente, torne-se concluso.

Cumpra-se. Intime-se.

ITAPEVA, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001551-18.2014.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS JANUARIO DE PONTES
Advogado do(a) EXEQUENTE: CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS - SP131988
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico, dando fê, que em conformidade com o disposto no artigo 203, §4º, do Código de Processo Civil, e com a Portaria nº 4/2011, deste Juízo, faço vista às partes, no prazo legal, do parecer da contadoria.

ITAPEVA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001130-62.2013.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: NAIR RODRIGUES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ABILIO CESAR COMERON - SP132255
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico, dando fê, que em conformidade com o disposto no artigo 203, §4º, do Código de Processo Civil, e com a Portaria nº 4/2011, deste Juízo, faço vista, no prazo legal, à parte exequente sobre a comprovação de implantação do benefício e para que se manifeste em termos de prosseguimento.

ITAPEVA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006832-57.2011.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: ZELINA APARECIDA RIBEIRO
Advogados do(a) EXEQUENTE: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO - SP214706, DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054, MARLON AUGUSTO FERRAZ - SP135233
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Na petição sob Id. 25402113, reiterada na manifestação sob Id. 27295936, a autora requer a expedição de requisitórios, referindo valores devidos ao seu advogado a título de honorários contratuais.

Constata-se, entretanto, dos autos, a ausência de contrato que autorize o destacamento pretendido.

Diante do exposto, manifeste-se a autora sobre a pretensão, ou não, do destacamento de honorários contratuais.

Em 05 dias, sob pena de expedição da requisição principal unicamente em nome da autora.

Em caso afirmativo, apresente o respectivo contrato, em que conste, especialmente, o percentual a ser destacado a título de honorários contratuais, sob pena de indeferimento.

Intime-se.

ITAPEVA, 30 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002199-66.2012.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: HELI SANTOS DE ARAUJO
Advogados do(a) EXEQUENTE: LEVI VIEIRA LEITE - SP280026, SUSELI MARIA GIMENEZ - SP107481
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Ante a apresentação de cálculos pela parte autora para liquidação da sentença (fls. 262/275 do Id 25189899 – p. 02), dada a discordância dos cálculos apresentados em execução invertida (fls. 250/258 do Id 25189899 – p. 02), o réu (Fazenda Pública) foi intimado para apresentar impugnação, nos termos do Art. 535 e seguintes do NCPC.

O réu apresentou impugnação (fls. 03/11 do Id 25189694 – p. 03), da qual se deu vista ao autor.

A parte autora discordou do teor da impugnação da Autarquia-ré (fl. 17 do Id 25189694 – p. 03).

Verifica-se que a divergência existente entre liquidação e impugnação refere-se ao critério de correção monetária.

A Contadoria, observando a divergência, teceu seu parecer às fls. 19/22 fls. 03/11 do Id 25189694 – p. 03.

Dada vista às partes, a parte autora apresentou novos cálculos, e com nova atualização (fls. 26/36 do Id 25189694 – p. 03).

O réu reiterou seus cálculos (fl. 39 do Id 25189694 – p. 03).

É o relatório.

Fundamento e decido.

No caso dos autos, o ponto controvertido é o índice de correção monetária aplicável na atualização do valor da condenação e os juros de mora.

Verifica-se que a parte autora apresentou seus cálculos utilizando, inicialmente, o IPCA-E, e, depois, o INPC como índice de correção monetária (fls. 262/273 do Id 25189899 – p. 02; e fls. 26/36 do Id 25189694 – p. 03).

Por outro lado, o INSS aplicou a TR, embasando-se no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, defendendo que à declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 não poderiam ser conferidos efeitos *ex tunc*, porque pendente de modulação os efeitos do julgamento.

Nesse ponto, importante registrar o que consta no título executivo judicial a respeito da correção monetária.

A sentença, proferida em 20/07/2016, julgou parcialmente procedente a ação (fls. 174).

A decisão do Tribunal, apreciando a apelação da parte ré, prolatada em 20/03/2017, assim determinou: “Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº. 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº. 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux.” (fl. 238 do Id 25189899 – p. 02)

Referida decisão transitou em julgado na data de 05/07/2017 (fl. 247 do Id 25189899 – p. 02).

Portanto, a correção monetária deve incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, conforme determinado no Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

No caso dos autos, quando da elaboração da conta de liquidação pelo exequente, em **novembro de 2017**, já era vigente a Resolução nº 267, de 02/12/2013, que determina a utilização do INPC a partir de setembro de 2006.

Portanto, no caso dos autos, aplicável o INPC como índice de correção monetária, bem como os termos do Manual de Cálculos quanto aos juros de mora.

A Contadoria, considerando o teor da decisão transitada em julgado, apresentou seus cálculos às fls. 20/22 do Id 25189694 – p. 03.

Posto isso, **RECONHEÇO** como corretos os cálculos da contadoria de fls. 20/22 do Id 25189694 – p. 03, determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença pelo valor de **RS123.309,09, atualizado para setembro de 2017**.

Assim, proceda-se à análise dos documentos da parte autora e, estando em ordem, expeçam-se ofícios requisitórios.

Na sequência, intinem-se as partes acerca dos valores a serem requisitados, conforme disposto no art. 11 da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando-se pela parte autora.

Não havendo manifestação desfavorável, venham-me os autos para encaminhamento do ofício requisitório.

Após a comprovação do depósito intinem-se os beneficiários para ciência.

Caso contrário, tomem-me conclusos.

Intime-se.

ITAPEVA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001007-59.2016.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752
EXECUTADO: EDSON TADEU DE ALMEIDA

DESPACHO

ID 32202241: defiro.

Tendo em vista que a pessoa a ser intimada tem domicílio em município fora da área de abrangência dos oficiais de justiça deste juízo federal, expeça-se o necessário para a intimação da parte exequente, a fim de que recolha as custas referentes à diligência, no prazo de 10 dias, junto ao juízo deprecado, que é órgão do Judiciário vinculado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Com a comprovação do recolhimento, encaminhe-se.

Para o caso de nada ser dito, de pedir-se novo prazo ou, enfim, de apresentar-se manifestação que não proporcione efetivo impulso ao processo, remeta-se ao arquivo, de acordo com o artigo 40 da Lei n. 6.830/80, independentemente de nova intimação, já se cumprindo, com a vista ora determinada, o disposto no parágrafo 1º daquele artigo.

Cumpra-se. Intime-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002551-24.2012.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: WILSON APARECIDO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA - SP159939, ELENICE CRISTIANO LIMA - SP318583
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: ROBERTO AMARO DE OLIVEIRA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELENICE CRISTIANO LIMA

DESPACHO

Os autos foram virtualizados e, intimadas para conferência da digitalização e, tendo vista dos autos as partes não apontaram nenhuma irregularidade.

Anteriormente à virtualização destes autos, foram proferidos os despachos de fls. 176 e 200 dos autos físicos.

O despacho de fl. 176 dos autos físicos determinou a apresentação de documentos suficientes ao afastamento da duplicidade de requisições.

Já o despacho de fl. 200 dos autos físicos determinou a intimação do INSS dos documentos então apresentados pelo autor.

Após isso, o autor se manifestou, requerendo a expedição de requisitórios. Fundamentou seu pedido no fato de que o INSS deixou de se manifestar, intimado nos termos supracitado despacho de fl. 200 (Id. 27546853 e pág. 256 do Id. 25273482).

Considere-se que, afora os documentos apresentados às fls. 177/199 dos autos físicos, todos os cálculos trazidos aos autos – seja pelas partes, seja pela Contadoria – contemplam a compensação dos valores recebidos anteriormente a título de Benefício Assistencial (fls. 135/139, 141/156 e 160/164 dos autos físicos; páginas 181/185, 187/205 e 210/214 do Id. 25273482).

Assim, resta cabalmente afastada a hipótese de duplicidade nos valores a serem requisitados.

Diante do exposto, cumpra-se o a decisão de fls. 171/172 dos autos físicos no que tange à expedição de requisitórios e disposições correlatas (páginas 222/224 do Id. 25273482).

Observe a Secretaria a necessidade de informar, em campo próprio, quando da expedição determinada, o afastamento da hipótese de duplicidade de requisições.

Cumpra-se. Intimem-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) N° 5000337-62.2018.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348
REU: JOSE ROBERTO SANTINONI VEIGA
Advogado do(a) REU: JOSE ORANDIR RIBEIRO - SP85593

DESPACHO

Civil. A Caixa Econômica Federal interpôs apelação por não se conformar com a sentença de Id. 30019595 (Id. 32925551).
Ante a interposição de recurso pela parte autora, abra-se vista à parte contrária para apresentação de contrarrazões, no prazo de 15 dias, nos termos do Artigo 1.010, §1º, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo, encaminhe-se o processo eletrônico ao Egrégio Tribunal, a fim de ser processado o recurso, consoante §3º do Artigo 1.010 do Código de Processo Civil.
Intimem-se. Cumpra-se.

ITAPEVA, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000471-21.2020.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
AUTOR: MUNICÍPIO DE ITABERA
Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL CHUERI GURGEL - SP384906
REU: COBANSACOMPANHIAHIPOTECARIA
Advogados do(a) REU: YARAAKEMI YAMANAKA RIBEIRO - SP301019, GUSTAVO YAMANAKA RIBEIRO - SP300968

DESPACHO

Trata-se de ação de execução ajuizada pelo **Município de Itaberá** em face da **Cobansa Companhia Hipotecária**.
Narra a exequente, em apertada síntese, que em 06/06/2012, a executada assinou Termo de Acordo e Compromisso com o exequente, com vistas à construção de 40 unidades habitacionais no âmbito do Programa Minha Casa, Minha Vida.
Continua narrando que a executada vem descumprindo suas obrigações, porque, mesmo possuindo dinheiro em caixa, não realiza o pagamento à construtora responsável pela execução da obra.
Alega que a executada recebeu repasses em 24/08/2016 de R\$800.000,00 do Ministério das Cidades, e de R\$96.000,00 da Secretaria da Habitação do Estado de São Paulo, que corresponderia a mais da metade do valor da obra (R\$1.640.000,00).
A ação foi intentada perante a Vara Única da Comarca de Itaberá (autos nº. 10002777-62.2018.8.26.0262).
Citada (fls. 05/06 do Id 32265318 – p. 26), a executada apresentou embargos (redistribuídos a este juízo sob o nº. 5000070-22.2020.403.6139).
O exequente requereu a fixação de multa por descumprimento (fl. 11 do Id 32265317 – p. 26).
Foi juntado aos autos cópia de decisão proferida em agravo interposto pela executada (fls. 04/10 do Id 32265318 – p. 270).
O Município exequente reiterou o pedido de fixação de multa diária (fl. 11 do Id 32265318 – p. 27).
Foi fixada multa diária por descumprimento de R\$5.000,00, e determinada a intimação da sociedade empresária “Gep-Gerenciamento e Planejamento Ltda.” (fl. 12 do Id 32265318 – p. 27; e fl. 01 do Id 32265319 – p. 28).
Na decisão de fls. 12/18 do Id 32265319 (p. 28), foi determinada a remessa dos autos a este juízo federal.
A executada opôs embargos de declaração (fls. 25 do Id 32265319 – p. 28; e fls. 01/03 do Id 32265320 – p. 29), que foram rejeitados (fls. 04/05 do Id 32265320).
Redistribuídos os autos a este juízo federal, a executada informou a constituição de novos advogados (Id 32795574 – p. 31/Id 32795777 – p. 35).
O exequente apresentou manifestação, requerendo o prosseguimento do feito, com a execução das astreintes fixadas.
É o relatório. Fundamento e decido.
Dê-se vista às partes da redistribuição do processo a este juízo federal.
Antes de se dar prosseguimento ao processo executivo, é preciso apreciar se a União deve integrar a lide, conforme arguido pela executada, no bojo dos embargos à execução (autos nº. 5000070-22.2020).
Desse modo, determino que seja aberta vista ao Ministério Público Federal, na forma do art. 178, inciso I, do Código de Processo Civil.
No mais, aguarde-se a apreciação em sede de embargos da arguição de litisconsórcio do ente federal, feita pela executada, para fins de fixação da competência.
Intimem-se.

ITAPEVA, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 5000514-89.2019.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
EXECUTADO: JOSIANE MENDES PEREIRA

DESPACHO

ID 32061308: defiro a citação por edital. Expeça-se o necessário.

Cumpra-se. Intime-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002609-56.2014.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: JULIANA DA CRUZ SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO ALMEIDA SALEM - SP288676
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA DA CRUZ SILVA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO FRANCISCO ALMEIDA SALEM

DECISÃO

Intimado a promover a execução invertida, o réu quedou-se inerte, no prazo (Id 20921125).

Assim, a parte autora foi instada a promover a liquidação de sentença (Id 23149685).

O INSS, intempestivamente, apresentou cálculos de liquidação (Id 23440171, 23440175 e 23440176).

A parte autora apresentou seus cálculos para liquidação da sentença, e discordou dos cálculos do réu (Id 23742344, 23742655 e 24471715).

Ante a divergência, os autos foram remetidos à Contadoria, que teceu seu parecer (Id 26855120).

Dada vista às partes, a parte autora concordou com os cálculos do Contador, e o INSS manteve-se inerte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

No caso dos autos, os pontos controvertidos são a RMI, o índice de correção monetária e o critério de cálculo de juros de mora.

Em relação à RMI, o parecer da Contadoria do Juízo indicou que, de acordo com a carta de concessão, o valor utilizado pelo INSS estaria correto.

De acordo com o parecer da Contadoria, a parte autora, aparentemente, utilizou o INPC como índice de correção monetária.

Por outro lado, o INSS defendeu a aplicação do INPC até 06/2009, da TR, até 09/2017, e, após, o IPCA-E, em relação à correção monetária.

Nesse ponto, importante registrar o que consta no título executivo judicial a respeito da correção monetária.

A sentença, proferida em 19/01/2016, julgou procedente a ação, determinando:

“As prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua efetiva implantação deverão ser corrigidas monetariamente na forma prevista no novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, sendo acrescidas de juros, nos termos dos artigos 406 do CCB e 161, §1º, do CTN, a contar da citação (STJ, Súmula 204), em vista de que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 4.357/DF, Relator Ministro Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/1997.” (Id 20505621).

A decisão do Tribunal não reformou a sentença, e o acórdão transitou em julgado na data de 05/02/2018 (Id 20506426, fl. 7).

O Supremo Tribunal Federal, em 20 de setembro de 2017, concluiu o julgamento do RE 870.847/SE, submetido ao regime de repercussão geral, fixando as seguintes teses:

- “O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Nacional, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.”

- “O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Nacional segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição orçamentária desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...).”

Ou seja, o 1º-F da Lei 9.494/97, para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, em razão da impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

Ao ser decidido no RE 870.947/SE, em regime de repercussão geral (Tema 810), que a aplicação da TR é inconstitucional exigiu-se, em relação às situações futuras, a aplicação de índices capazes de captar o fenômeno inflacionário, tais como o INPC e o IPCA-E.

Partindo dessas premissas, em 22/02/2018, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.492.221 – PR (2014/0283836-2), afetado ao rito dos recursos repetitivos como representativo da controvérsia, definiu os índices aplicáveis a depender da natureza da condenação imposta à Fazenda Pública.

E, no tocante às condenações judiciais de natureza previdenciária, foi fixada a seguinte tese:

“As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, no período posterior à vigência da Lei 11.960/2009, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança.”

Constou da fundamentação do referido acórdão que a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE), porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E exclusivamente para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), de natureza assistencial, impondo-se a conclusão que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei nº 8.213/91, destina-se à correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.

Em 24/09/2018, o Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, relator do RE 870.947, em decisão monocrática datada de 24/09/2018, publicada no DJE nº 204, divulgado em 25/09/2018, concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos contra a decisão paradigma, versando sobre a modulação dos efeitos da orientação estabelecida, para se evitar possíveis prejuízos às finanças públicas.

Em acórdão proferido em 03/10/2019, publicado no DJE nº 19, divulgado em 31/01/2020, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração opostos e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida no RE nº 870.947, de modo que as inconstitucionalidades declaradas terão efeitos *ex tunc*.

Nem há que se alegar a ausência de trânsito em julgado da decisão que rejeitou os embargos de declaração como óbice à aplicação do entendimento firmado pelo STF em regime de repercussão geral, porquanto sobre o tema já se pronunciou a Corte Constitucional: “A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.” (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e “A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma” (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Assim, afastada a norma inconstitucional, e considerando que não houve qualquer modulação de efeitos, reprimam-se as regras anteriores, que determinam a aplicação do IGP/DI no período abrangido pelas competências 05/1996 a 08/2006 (MP 1.415/1996 e Lei 10.192/2001), e do INPC/IBGE a partir de então (Lei nº 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006), como consta do Manual de Cálculos da Justiça Federal (item 4.3.1). A partir de 30/06/2009, aplica-se o INPC para benefícios de natureza previdenciária e também para o benefício de prestação continuada de que trata a Lei nº 8.742/93 e o IPCA-E exclusivamente para os benefícios de natureza não-previdenciária.

Portanto, no caso dos autos, diante da solução do RE 870.847/SE, submetido ao regime de repercussão geral, deve ser aplicado o INPC como índice de correção monetária.

No tocante aos juros, o título judicial foi expresso quanto à aplicação dos artigos 406 do CCB e 161, §1º, do CTN, com incidência a partir da citação.

Posto isso, **RECONHEÇO** como corretos os cálculos da Contadoria, que aplicou o INPC para a correção de todas as prestações, determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença pelo valor de **RS28.154,64, atualizado para setembro de 2019**.

Condeno, ainda, o INSS a pagar honorários advocatícios concernentes à fase do cumprimento de sentença em 10% do valor da condenação (principal e honorários sucumbenciais), nos termos do Art. 85, §3º, inciso I, e §7º, do NCPC, tendo em vista a apresentação de impugnação rejeitada e o valor fixado ensejar a expedição de precatório.

Assim, proceda-se à análise dos documentos da parte autora e, estando em ordem, expeçam-se ofícios requisitórios.

Na sequência, intimem-se as partes acerca dos valores a serem requisitados, conforme disposto no art. 11 da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando-se pela parte autora.

Não havendo manifestação desfavorável, venham-me os autos para encaminhamento do ofício requisitório.

Após a comprovação do depósito intimem-se os beneficiários para ciência.

Caso contrário, tomem-me conclusos.

Intime-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000161-49.2019.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: TACIANE DA SILVA - SP368755, RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550
EXECUTADO: ANDRE LUIZ TEODORO

SENTENÇA

Ante o pagamento noticiado pela parte exequente, **JULGO EXTINTA ESTA EXECUÇÃO FISCAL**, com fundamento no art. 924, II, do Código de Processo Civil (ID 34746052).

Tendo em vista a constrição constante no documento de **ID 33192354**, providencie a Secretaria o levantamento do valor penhorado por meio do Sistema Bacenjud.

Não há custas judiciais a serem suportadas pelas partes ou honorários advocatícios sucumbenciais.

Certifique-se o trânsito em julgado. Oportunamente, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades legais.

Registre-se. Publique-se. Intime-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001005-96.2019.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
AUTOR: MARIA CLEUSA RUFINA
Advogado do(a) AUTOR: ELIANE ANDREA DE MOURA MONTANARI - SP304559
REU: AGENCIA CENTRAL - INSS

DECISÃO

Recebo a manifestação de Id 27321490 e 27321991 como emenda à petição inicial.

Trata-se de ação visando à concessão de benefício assistencial à pessoa com deficiência.

A concessão de tutela provisória de urgência exige o preenchimento cumulativo dos requisitos legais previstos no art. 300 do CPC, quais sejam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso em tela, não obstante os documentos acostados pela parte autora quando do ajuizamento da presente demanda, a necessidade de dilação probatória, **com realização de perícia e estudo social**, impede o reconhecimento, nessa fase processual, de cognição sumária, da verossimilhança exigida para o deferimento da tutela de forma antecipada.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Tribunal Regional Federal da 3ª Região sobre o assunto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. IMPLANTAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. TUTELA INDEFERIDA.

- A concessão do auxílio-doença é devida ao segurado que houver cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou atividade habitual.

- A qualidade de segurada restou demonstrada pelo CNIS, no qual constam contribuições necessárias ao período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

- Os documentos carreados aos autos até o momento (atestados e relatórios médicos) infirmam alegada incapacidade para o exercício da atividade laborativa.

- A perícia médica administrativa concluiu pela capacidade para o trabalho, de modo que não está demonstrada, de forma incontestável, a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

- É imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e a comprovação da alegada incapacidade.

- Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa lhe ferir direito cuja evidência tenha sido demonstrada.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027281-54.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2020 - grifos nossos)

Portanto, **indeferir** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Nos termos do art. 321 do CPC, **emende a parte autora a inicial**, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento, para o fim de, ante a indicação de **diversas doenças na causa de pedir**, apontar qual delas é a geradora da deficiência alegada (a interferir na nomeação de perito, que poderá ser clínico geral, se de diversas áreas), bem como para apontar a especialidade médica na qual deve ser realizada a perícia.

Cumpridas as determinações, tomem os autos conclusos para designação de perícia, se em termos, observando-se a **limitação imposta pelo Art. 1º, §3º, da Lei Nº 13.876/2019**, por meio do qual só será possível designar a realização de uma perícia por processo.

Intime-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0009605-75.2011.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SILICATE INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: SILVIO ANTUNES JUNIOR - SP354289

DECISÃO

Encontram-se pendentes de apreciação o pedido de desvincular-se algumas das execuções fiscais "em apenso" a esta ação e a solicitação de redirecionamento desta execução para a pessoa do sócio-gerente.

Quanto ao requerimento de desassociar algumas das ações que estão reunidas a este processo, frise-se que a presente execução está definida como "Piloto", encontrando-se associados os seguintes processos:

0000950-12.2014.403.6139;

0001777-57.2013.403.6139;

0001739-79.2012.403.6139;

0009373-63.2011.403.6139; e

0002571-44.2014.403.6139

Em suas manifestações, a União aponta que apenas o Processo nº 0009373-63.2011.403.6139 encontra-se na mesma fase desta ação, com a citação efetivada, mas ainda sem a penhora de bens – fls. 229/vº e 233/vº (Id nº 25349648 – págs. 22/23 e 27/28).

Assim, como fim de evitar-se confusão no andamento das ações, a União pugna pelo andamento conjunto das seguintes execuções:

1º Grupo: 0009605-75.2011.403.6139 (esta execução) e 0009373- 63.2011.403.6139;

2º Grupo: 0002571-44.2014.403.6139, 0000950- 12.2014.403.6139, 0001739-79.2012.403.6139 e 0001777-57.2013.403.6139.

Em relação ao pedido de redirecionamento desta execução para a pessoa do sócio administrador, registre-se que, após a citação, a presente execução teve seu andamento suspenso a pedido da exequente, em razão do parcelamento do débito.

Depois da rescisão do parcelamento, a exequente solicitou a expedição de mandado de constatação, para aferir se a empresa executada continua em funcionamento ou se encerrou suas atividades – fl. 215 dos autos físicos (Id nº 25349648 – pág. 01).

O mandado de constatação foi cumprido, como oficial de justiça certificando a inatividade da empresa no local da diligência: Rua Acará-Bandeira, 140 – Centro, Nova Campina (fls. 224/225 – Id nº 25349648, págs. 16/17).

Por essa razão, a Exequente alega que (Id nº 29099355):

“Conforme consta nos autos, a executada alterou o endereço da sua sede empresarial ou procedeu à sua liquidação sem a devida averbação junto a JUCESP, contrariando a legislação aplicável (Lei Federal n. 8934/94, art. 36 e Decreto n. 1800/96, arts. 2º e 33).”

“Tal circunstância, que pode ser constatada nos autos, evidencia a ocorrência de dissolução irregular da sociedade, restando caracterizada a INFRAÇÃO LEGAL mencionada no artigo 135 do CTN.”

“Nestes casos, é possível o redirecionamento da execução aos sócios, na linha do posicionamento já pacificado do STJ, segundo o qual é presumida a dissolução irregular da empresa que deixa de funcionar no domicílio fiscal ou empresarial.”

“Destarte, considerando que a Executada não mais funciona no endereço declarado perante às autoridades fazendárias e a JUCESP, e com fundamento no Decreto nº 3.708/19, art. 10; CPC, art. 790, II; Lei 6830/80, art. 4º, V, e CTN, arts. 134, 135, III e 136, sem excluir as demais disposições legais aplicáveis à espécie, e em aditamento à petição inicial, requer a Exequente a **inclusão do(s) sócio(s) administrador(s)/diretor(es), abaixo qualificado(s), no polo passivo da Execução Fiscal**, determinando-se sejam procedidas as devidas anotações no Cartório Distribuidor, na autuação e demais anotações existentes no Cartório.”

“- **JOSE REINALDO MARTINS FONTES JUNIOR, CPF: 182.246.148-08**, com endereço à RUA TEOFILO DAVID MUZEL, 66, VL OPHELIA, ITAPEVA – SP, CEP 18400-816.”

“Outrossim, **requer** seja determinada a **citação do(s) sócio(s) incluído(s) bem como a citação do mesmo**, no(s) endereço(s) constante(s) da ficha cadastral da JUCESP anexa, nos moldes da Lei Federal n. 6830/80, art 8º, inciso I, para pagar(em) bens à penhora, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de se realizar a mesma em tantos bens quanto bastem e forem encontrados, observando-se a ordem de preferência estabelecida no artigo 11, da Lei nº 6.830/80, prosseguindo-se a ação até final liquidação.”

No entanto, a ficha cadastral da JUCESP, juntada pela própria exequente, aponta que ao tempo do cumprimento do mandado de constatação a empresa já estava sediada em outro endereço (Id nº 29099362).

De tal sorte, as alegações de eventual alteração de endereço sem a devida averbação na Junta Comercial ou de possível liquidação sem registro na JUCESP não estão demonstradas.

Por consequência, não há elementos a indicar a ocorrência de dissolução irregular a justificar o redirecionamento da execução para o sócio administrador da empresa.

De tal sorte, ao menos por ora, não é possível o redirecionamento da execução para a pessoa do sócio-diretor.

Ante o exposto:

INDEFIRO o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente.

DEFIRO o pedido para desassociar as ações ora vinculadas a esta execução fiscal, permanecendo associada apenas a ação nº 0009373- 63.2011.403.6139.

Certifique-se nos respectivos autos das demais ações que os estes não mais tramitam com esta execução e que há pedido da União para que sejam reunidas à parte, abrindo-se conclusão para que a decisão quanto a esse pedido seja feita em seus respectivos autos (0002571-44.2014.403.6139, 0000950- 12.2014.403.6139, 0001739-79.2012.403.6139 e 0001777-57.2013.403.6139).

Intime-se a exequente, para que se manifeste em 15 dias em termos de prosseguimento. Para o caso de nada ser dito ou, enfim, de apresentar-se manifestação que não proporcione efetivo impulso ao processo, os autos serão remetidos ao arquivo, nos termos do art. 40, da Lei nº 6.830/80, independentemente de nova intimação, já se cumprindo, com a vista ora determinada, o disposto no parágrafo 1º daquele artigo.

Cumpra-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002609-56.2014.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: JULIANA DA CRUZ SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO ALMEIDA SALEM - SP288676
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA DA CRUZ SILVA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO FRANCISCO ALMEIDA SALEM

DECISÃO

Intimado a promover a execução invertida, o réu ficou-se inerte, no prazo (Id 20921125).

Assim, a parte autora foi instada a promover a liquidação de sentença (Id 23149685).

O INSS, intempestivamente, apresentou cálculos de liquidação (Id 23440171, 23440175 e 23440176).

A parte autora apresentou seus cálculos para liquidação da sentença, e discordou dos cálculos do réu (Id 23742344, 23742655 e 24471715).

Ante a divergência, os autos foram remetidos à Contadoria, que teceu seu parecer (Id 26855120).

Dada vista às partes, a parte autora concordou com os cálculos do Contador, e o INSS manteve-se inerte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

No caso dos autos, os pontos controvertidos são a RMI, o índice de correção monetária e o critério de cálculo de juros de mora.

Em relação à RMI, o parecer da Contadoria do Juízo indicou que, de acordo com a carta de concessão, o valor utilizado pelo INSS estaria correto.

De acordo com o parecer da Contadoria, a parte autora, aparentemente, utilizou o INPC como índice de correção monetária.

Por outro lado, o INSS defendeu a aplicação do INPC até 06/2009, da TR, até 09/2017, e, após, o IPCA-E, em relação à correção monetária.

Nesse ponto, importante registrar o que consta no título executivo judicial a respeito da correção monetária.

A sentença, proferida em 19/01/2016, julgou procedente a ação, determinando:

“As prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua efetiva implantação deverão ser corrigidas monetariamente na forma prevista no novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, sendo acrescidas de juros, nos termos dos artigos 406 do CCB e 161, §1º, do CTN, a contar da citação (STJ, Súmula 204), em vista de que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 4.357/DF, Relator Ministro Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/1997.” (Id 20505621).

A decisão do Tribunal não reformou a sentença, e o acórdão transitou em julgado na data de 05/02/2018 (Id 20506426, fl. 7).

O Supremo Tribunal Federal, em 20 de setembro de 2017, concluiu o julgamento do RE 870.847/SE, submetido ao regime de repercussão geral, fixando as seguintes teses:

- “O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Nacional, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.”

- “O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Nacional segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição orçamentária desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...).”

Ou seja, o 1º-F da Lei 9.494/97, para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, em razão da impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

Ao ser decidido no RE 870.947/SE, em regime de repercussão geral (Tema 810), que a aplicação da TR é inconstitucional exigiu-se, em relação às situações futuras, a aplicação de índices capazes de capturar o fenômeno inflacionário, tais como o INPC e o IPCA-E.

Partindo dessas premissas, em 22/02/2018, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.492.221 – PR (2014/0283836-2), afetado ao rito dos recursos repetitivos como representativo da controvérsia, definiu os índices aplicáveis a depender da natureza da condenação imposta à Fazenda Pública.

E, no tocante às condenações judiciais de natureza previdenciária, foi fixada a seguinte tese:

“As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, no período posterior à vigência da Lei 11.960/2009, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança.”

Constituiu a fundamentação do referido acórdão que a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE), porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E exclusivamente para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), de natureza assistencial, impondo-se a conclusão que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei nº 8.213/91, destina-se à correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.

Em 24/09/2018, o Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, relator do RE 870.947, em decisão monocrática datada de 24/09/2018, publicada no DJE nº 204, divulgado em 25/09/2018, concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos contra a decisão paradigma, versando sobre a modulação dos efeitos da orientação estabelecida, para se evitar possíveis prejuízos às finanças públicas.

Em acórdão proferido em 03/10/2019, publicado no DJE nº 19, divulgado em 31/01/2020, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração opostos e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida no RE nº 870.947, de modo que as inconstitucionalidades declaradas terão efeitos *'ex tunc'*.

Nem há que se alegar a ausência de trânsito em julgado da decisão que rejeitou os embargos de declaração como óbice à aplicação do entendimento firmado pelo STF em regime de repercussão geral, porquanto sobre o tema já se pronunciou a Corte Constitucional: *"A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma."* (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e *"A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma"* (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Assim, afastada a norma inconstitucional, e considerando que não houve qualquer modulação de efeitos, reprimam-se as regras anteriores, que determinam a aplicação do IGP/DI no período abrangido pelas competências 05/1996 a 08/2006 (MP 1.415/1996 e Lei 10.192/2001), e do INPC/IBGE a partir de então (Lei nº 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006), como consta do Manual de Cálculos da Justiça Federal (item 4.3.1). A partir de 30/06/2009, aplica-se o INPC para benefícios de natureza previdenciária e também para o benefício de prestação continuada de que trata a Lei nº 8.742/93 e o IPCA-E exclusivamente para os benefícios de natureza não-previdenciária.

Portanto, no caso dos autos, diante da solução do RE 870.847/SE, submetido ao regime de repercussão geral, deve ser aplicado o INPC como índice de correção monetária.

No tocante aos juros, o título judicial foi expresso quanto à aplicação dos artigos 406 do CCB e 161, §1º, do CTN, com incidência a partir da citação.

Posto isso, **RECONHEÇO** como corretos os cálculos da Contadoria, que aplicou o INPC para a correção de todas as prestações, determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença pelo valor de **RS28.154,64, atualizado para setembro de 2019**.

Condeno, ainda, o INSS a pagar honorários advocatícios concernentes à fase do cumprimento de sentença em 10% do valor da condenação (principal e honorários sucumbenciais), nos termos do Art. 85, §3º, inciso I, e §7º, do NCPC, tendo em vista a apresentação de impugnação rejeitada e o valor fixado ensejar a expedição de precatório.

Assim, proceda-se à análise dos documentos da parte autora e, estando em ordem, expeçam-se ofícios requisitórios.

Na sequência, intem-se as partes acerca dos valores a serem requisitados, conforme disposto no art. 11 da Resolução nº 405, de 09 de junho de 2016, do Conselho da Justiça Federal, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando-se pela parte autora.

Não havendo manifestação desfavorável, venham-me os autos para encaminhamento do ofício requisitório.

Após a comprovação do depósito intem-se os beneficiários para ciência.

Caso contrário, tomem-me conclusos.

Intime-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000978-16.2019.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
AUTOR: ROSANGELA SANTOS OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: MARLI RIBEIRO BUENO - SP305065
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Rosângela Santos Oliveira** em face da **Caixa Econômica Federal**, em que pretende a parte autora provimento jurisdicional que declare a nulidade do ato administrativo que gerou o cancelamento do contrato nº. 8.8200.1875.716-1, e determine o prosseguimento da execução contratual.

Requer a demandante, ainda, a concessão de tutela de urgência, para determinar a suspensão de atos de expropriação extrajudicial, tendo por objeto o imóvel de matrícula nº. 38.915 do Cartório de RGI de Itapeva/SP.

Alega a autora, em apertada síntese, que foi contemplada com imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida e que, desde o ano de 2018, vinha adimplindo regularmente as prestações do mútuo para a aquisição do imóvel.

Narra que deixou de adimplir antes do vencimento a prestação do mês de agosto de 2019, e que, em setembro, se dirigiu à agência da ré, para solicitar a emissão de novo boleto para pagamento da prestação em atraso, quando, então, tomou conhecimento de que seu contrato havia sido "cancelado".

Continua narrando que tentou, sem sucesso, na via administrativa, "regularizar a situação" do contrato e obter justificativas por escrito do cancelamento do contrato.

Sustenta que foi descumprido pela ré o art. 7º-C da Lei nº. 11.977/09, pois a notificação do vencimento antecipado da dívida não foi acompanhada de certidão comprobatória do processo administrativo.

Alega que os atos tendentes à consolidação da propriedade em favor do FAR requerem instauração de processo administrativo, para oportunizar a defesa pelo beneficiário, o que não teria ocorrido *in casu*.

No despacho de Id 30397192, foi deferida a gratuidade de justiça, nomeada advogada dativa em favor da autora e determinada a emenda da petição inicial.

A autora apresentou manifestação e juntou documentos (Id 32521507 e 32521518).

O despacho de Id 32552228 recebeu a emenda à petição inicial e determinou a inversão do ônus da prova e a citação da ré.

Citada, a ré apresentou contestação, pugnando pela improcedência dos pedidos, e juntou documentos (Id 32700892, 33914225, 33914227, 33914229, 33914231).

Sustenta a ré, em resumo, a inexistência de nulidade da notificação judicial e a validade da consolidação da propriedade.

Aduz que, diante de indícios de abandono do imóvel, a autora teria sido notificada para, no prazo de 20 dias, apresentar comprovante de residência e declaração de moradia, mas não atendeu à notificação.

Alega que a demandante, constituída em mora na forma legal, em 01/08/2019, deixou de purgar a mora.

A autora impugnou a contestação (Id 34959580).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O Novo Código de Processo Civil – Lei nº. 13.105/2015 – conferiu novo tratamento à matéria, extinguindo os procedimentos cautelares típicos e sistematizando o gênero tutela jurisdicional provisória ou de cognição sumária sob as espécies *tutelas de evidência* e *tutela de urgência*:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.

A *tutela de urgência* subdivide-se em *tutela provisória de urgência antecipada ou satisfativa*, que busca assegurar a efetividade do direito material tutelado, e; *tutela provisória de urgência cautelar*, que objetiva resguardar a efetividade do processo. Em ambos os casos, a concessão da medida requer a demonstração da *probabilidade do direito* e o *perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo* (art. 300).

A *tutela provisória de evidência*, que não sofre subdivisão em espécies, é cabível quando o *direito material tutelado é evidente* e quando uma das partes está manifestamente *protelando o processo* ou *abusando do direito de defesa*. Este tipo de tutela depende da caracterização da urgência do provimento e objetiva evitar o retardamento indevido da prestação jurisdicional.

As tutelas de urgência podem ser requeridas em caráter antecedente ou incidente, ao passo que as tutelas de evidência somente podem ser pleiteadas incidentalmente.

No caso dos autos, verifica-se que a ré enviou à autora, pelos correios, em duas oportunidades, Notificação de Descumprimento de Cláusula Contratual nº. MO 30360.074/2019, noticiando que haviam sido verificados indícios de irregularidade (abandono), e determinando que a beneficiária comprovasse a regularidade da situação do contrato/imóvel financiado, mediante apresentação de comprovante de residência e declaração de moradia, sob pena de retomada do imóvel (fl. 02 do Id 33914233).

A primeira notificação, todavia, foi devolvida ao remetente, após três tentativas frustradas de entrega (fl. 01 do Id 33914233).

Observa-se, no entanto, que essa notificação foi dirigida ao endereço informado pela autora no contrato, e não ao endereço do imóvel adquirido por intermédio do Programa Minha Casa Minha Vida (fl. 01 do Id 33914231).

A segunda notificação, dirigida para o imóvel residencial do Programa (Residencial Morada do Bosque, Av. Anselmo Siqueira Pinto, 297, QD 14, LT 48, Bairro de Cima, Itapeva/SP) indica a devolução ao remetente, por não ter sido procurada pela destinatária (fl. 03 do Id 33914233).

Em seguida, procedeu a ré à notificação da autora, com vistas a constituí-la em mora (Id 33914241).

E, diante da ausência de purga da mora, o imóvel foi consolidado em nome do FAR (Id 33914247).

Os documentos acostados pela ré, todavia, são extremamente precários, visto que não revelam quais seriam os indícios de que a autora teria abandonado o imóvel.

Ademais, a primeira notificação dirigida pela demandada à demandante, para que comprovasse sua residência, não foi dirigida ao imóvel em que ela deveria estar residindo (qual seja, o imóvel adquirido pelo PMCMV), mas ao seu endereço anterior, informado no contrato, conforme já narrado.

Já a segunda notificação, dirigida ao imóvel do Programa, não indica que houve tentativa de entrega pessoal da correspondência, mas apenas a indicação “não procurado”.

Some-se a isso que a autora solicitou à ré informações quanto aos motivos do cancelamento de seu contrato, mas a Caixa Econômica Federal não comprovou ter atendido à solicitação (Id 25118559 e 25118561).

Assim, sob um juízo perfunctório, resta caracterizada a probabilidade do direito alegado.

O risco de dano é patente, visto que a propriedade do imóvel adquirido pela autora foi consolidada em favor do FAR, estando ela, portanto, sujeita a atos expropriatórios, e à perda de sua moradia.

Nada obstante, deve a demandada arcar com as prestações contratuais, sob pena de locupletamento ilícito.

Isso posto, **DEFIRO em parte** o pedido de tutela de urgência antecipada, para determinar à ré que se abstenha de praticar atos tendentes à retirada da autora da posse do imóvel de matrícula nº. 38.915 do Cartório de RGI de Itapeva/SP, enquanto perdurar a lide, sob pena de multa de R\$5.000,00.

Por outro lado, **DETERMINO** à parte autora que deposite em juízo, **no prazo de 10 dias**, todas as prestações vencidas do contrato, e não adimplidas à ré; e que continue a consignar as vincendas no decorrer do trâmite processual, até a decisão final, sob pena de revogação da tutela de urgência concedida.

Deverá a parte autora efetuar o depósito das prestações subsequentes até o dia 17 de cada mês, respeitando, assim, as datas de vencimento originalmente previstas, e **comprovar o cumprimento do determinado no prazo de 15 dias** (vide documento de Id 25118569).

Sempre juízo, **especifiquem as partes as provas que desejam produzir, no prazo de 10 dias**.

Intimem-se.

ITAPEVA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001119-33.2013.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
REPRESENTANTE: ANA MARIA PAES
Advogado do(a) REPRESENTANTE: DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR - SP93904
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a interposição de apelação, pela parte ré, abra-se vista à parte contrária para apresentação de contrarrazões, nos termos do art. 1.010, § 1º, do Código de Processo Civil.

Transcorrido *in albis* o prazo legal, encaminhe-se o processo eletrônico para o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se.

ITAPEVA, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000440-28.2016.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST. DE SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878
EXECUTADO: LUIZ CLAUDIO PEREIRA DE BARROS

ATO ORDINATÓRIO

Intimação da parte exequente da sentença de fl. 30 (pág. 35 do ID [25277805](#)), nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

ITAPEVA, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000492-63.2012.4.03.6139 / 1ª Vara Federal de Itapeva
EXEQUENTE: MARIA ELIZETE SOUZA RIBEIRO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABRICIO MARCEL NUNES GALVAO - SP293048, BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO - SP214706
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA CACILDA SOUZA RIBEIRO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FABRICIO MARCEL NUNES GALVAO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Compulsando melhor os autos, verifica-se que embora as partes, instadas a se manifestar acerca da regularidade do conteúdo digitalizado da presente ação, não tenham apontado vícios, o processo foi remetido à conclusão sem a juntada do conteúdo da mídia (f. 168 do Id 26419859), imprescindível para o julgamento da ação.

Em razão do exposto, determino à secretária as providências necessárias para juntada aos autos da mídia referente à ressonância magnética do crânio da autora. Deverá atentar a secretária, ainda, se há mídias contendo documentos, caso em que também deverão ser juntadas aos autos.

Após, intime-se o médico perito Dr. Antonio Carlos Borges para que, nos termos da manifestação do Ministério Público Federal (Id 28877438), esclareça se a incapacidade da parte autora é total ou parcial, bem como o tempo necessário para sua recuperação.

Como resposta, abra-se vista às partes e ao MPF para manifestação.

Após, tomem-me conclusos.

Intime-se.

ITAPEVA, 23 de junho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO

1ª VARA DE OSASCO

30ª Subseção Judiciária de São Paulo
1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002297-46.2019.4.03.6130
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550, GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229, BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164, KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040, TACIANE DA SILVA - SP368755
EXECUTADO: KATIA OLIVEIRA SANTOS

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de parcelamento da dívida exequenda e considerando o pedido de suspensão do feito formulado pela Exequente, nos termos do art. 922 do CPC, declaro suspensa a execução e determino a remessa dos autos ao arquivo sobrestado.

A concessão e o gerenciamento do cumprimento do acordo de parcelamento deve ocorrer no âmbito administrativo.

Assim, os autos permanecerão em arquivo até que sobrevenha informação sobre a extinção do crédito pelo cumprimento integral da avença ou eventual notícia de inadimplemento por parte do executado.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000210-20.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: WILLIAN MIGUEL DA SILVA - SP360610
EXECUTADO: AMELIA REGINA FEITOSA

DESPACHO

Tendo em vista o documento retro, suspendo o curso da execução com fundamento no artigo 40 da LEF e determino a remessa dos presentes autos ao arquivo sobrestado.

A inércia ou manifestação que não proporcione impulso ao feito executivo (sem requerimento concreto de diligências), não obstará o arquivamento mencionado no parágrafo acima.

Intime-se.

OSASCO, 1 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002258-81.2012.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B
EXECUTADO: ANHEMBI AGRO INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ANNA LUCIA DAMOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930

DESPACHO

Manifeste-se a exequente.

Int.

OSASCO, 17 de abril de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002278-06.2020.4.03.6130
AUTOR: AURO MOURALEITE
Advogados do(a) AUTOR: LUIZ EDUARDO COSTA SCHMIDT - RS34501, JONAS FELIPE SCOTTA - RS58764
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão:

a) a parte autora para que se manifeste sobre a contestação, nos termos dos artigos 350 e 351 do CPC;

b) as partes para que requeiram e especifiquem as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência, indicando de forma clara e precisa o objeto da prova, nos termos do art. 369 do CPC.

Com relação ao PROCESSO ADMINISTRATIVO, caso não tenha sido apresentado, apresente a parte autora cópia integral do processo administrativo relativo ao benefício indeferido, em especial a contagem de tempo apurada pela Autarquia, sob pena de JULGAMENTO DO FEITO no estado em que encontra.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002467-18.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: GIRLEI CAETANO
Advogado do(a) IMPETRANTE: SARA ROCHA DA SILVA - SP321235
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGENCIA PREVIDENCIA SOCIAL COTIA

SENTENÇA

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante alegando que deveria ter sido intimada sobre a manifestação do INSS para requerer a exibição dos autos do processo administrativo.

É o relatório. Decido.

Os embargos declaratórios têm por escopo sanar erro, omissão, contradição, ou ainda, esclarecer obscuridade que tenha incorrido o julgado, consoante artigo 1022 do Código de Processo Civil.

Insta registrar que o juiz, ao decidir a qualquer questão controvertida, indicará os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando obrigado a refutar ou acolher todas as teses trazidas pela parte.

O rito do mandado de segurança não comporta dilação probatória, devendo a parte impetrante instruir a petição inicial com as provas de suas alegações a teor do disposto no artigo 434, do CPC. Ademais os autos do processo administrativo estavam à disposição do segurado na repartição competente. Assim, a ausência de prova do direito líquido e certo, bem como do indigitado ato coator culminou com a denegação da ordem.

Nesta trilha, o compulsar dos embargos denota o inconformismo da parte, ora embargante, que se insurge contra o próprio mérito da decisão, sendo forçoso concluir que o que se busca é a alteração da decisão, o que não é possível nesta escoeita via.

Não vislumbro erro material a ensejar a reforma da decisão atacada por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, CONHEÇO os embargos de declaração e REJEITO-OS, mantendo, na íntegra, a sentença embargada, tal como lançada.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000158-80.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GIRU'S MODAS E CONFECÇÃO LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589

DESPACHO

Tendo em vista que o executado já foi intimado (fls. 111 e 113 autos digitalizados), converte-se o valor do bloqueio em renda da exequente.

Int. Cumpra-se.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000572-90.2017.4.03.6130
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022
EXECUTADO: ERICO DE MORAES JUNIOR

DESPACHO

Indefiro o pedido retro, uma vez que compete a exequente empreender diligências a fim de dar prosseguimento no feito.

Intime-se a exequente para, no prazo de 30(trinta) dias, requerer o que entender de direito.

No silêncio, suspendo o curso da execução com fundamento no artigo 40 da LEF e determino a remessa dos presentes autos ao arquivo sobrestado.

A inércia ou manifestação que não proporcione impulso ao feito executivo (sem requerimento concreto de diligências), não obstará o arquivamento mencionado no parágrafo acima.

Havendo advogado constituído nos autos, a intimação da presente decisão será mediante publicação.

Intime-se. Cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120)Nº 5006853-91.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: WALTER ADAN MUNOZ TORRES
Advogado do(a) IMPETRANTE: SONIA REGINA BONATTO - SP240199
IMPETRADO: GERENTE DE BENEFÍCIOS DO INSS OSASCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por WALTER ADAN MUNOZ TORRES, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora a concluir a análise do processo administrativo referente ao pedido de aposentadoria por idade protocolo nº 1848908812, bem como, visto a demora os pagamentos dos atrasados a partir de 31/07/2019 com juros e correção monetária;

Sustenta a parte impetrante que requereu junto ao INSS a concessão do benefício aos 31/07/2019; e fundamenta o seu pedido alegando omissão da autoridade impetrada em concluir efetivamente o processo administrativo, tendo em vista que, segundo alega, o mesmo não foi apreciado até a data da impetração do presente mandado de segurança.

O pedido liminar foi indeferido e concedidos os benefícios da justiça gratuita.

As informações foram prestadas.

O impetrante foi intimado a se manifestar e juntou petição sob id nº 28219546, sustentando, em síntese, que até aquele momento a autoridade impetrada não havia finalizado a análise do pedido administrativo.

O Ministério Público Federal juntou parecer.

O INSS ingressou no feito.

DECIDO.

Dos prazos nos processos administrativos previdenciários

A norma constitucional, prevista no LXXVIII do art. 5º, prevê garantia a todos da "razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Nos termos da previsão do art. 49 da Lei nº 9.784/99 (que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal): "concluída a instrução do processo, a decisão deve ser proferida no prazo de 30 dias, salvo prorrogação por igual período, devidamente motivada".

No que atine à conclusão da análise do processo administrativo na esfera do direito previdenciário, tem-se defendido que deve esta se efetivar no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com fundamento no disposto no §5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91. Com efeito, estabelece o aludido dispositivo que: "O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão".

Ocorre que a Lei nº 8213/91, ao regular o prazo para conclusão do processo previdenciário, partiu da premissa de existência do direito alegado pelo requerente do benefício e, assim, nada dispôs sobre os casos em que o direito não seja reconhecido e a parte venha a interpor recurso administrativo.

Nesta senda, há de ser aplicado, subsidiariamente, o disposto na Lei nº 9784/99. Confira-se:

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita – sublinhei.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTIFICAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE. PREJUÍZO CONFIGURADO. NULIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS A PARTIR DO ATO DE COMUNICAÇÃO VICIADO. (...) 2. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LV, assegura aos jurisdicionados e administrados o contraditório e a ampla defesa. 3. A Lei nº 9.784/99 disciplina o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e é aplicável subsidiariamente ao processo administrativo previdenciário (...). (ApReeNec- APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 353902 0006467-94.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. NÃO EXTRAPOLADO PRAZO. - A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que "o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente" (Artigo 59, § 1º). - Quando ajuizado o mandado de segurança, não havia decorrido o prazo de 30 dias para apreciação do recurso pela Junta de Recursos, órgão competente para o julgamento. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 453269, 0028921-61.2011.4.03.0000 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. APOSENTADORIA. CONCESSÃO E POSTERIOR CANCELAMENTO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. (...) IV - Restou obedecido o prazo do art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/99, eis que, apresentada a defesa pela beneficiária em 26-7-2004, o julgamento do recurso deu-se em 27-7-2004, antes, portanto, do transcurso dos 30 (trinta) dias a que alude o dispositivo legal citado (...). (AMS - APELAÇÃO CIVEL - 293567 0010287-79.2004.4.03.6105 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2010)

Em tempo, considerando o disposto no caput do art. 59 da Lei nº 9784/99, ao prever a possibilidade de prazo diverso para interposição de recurso, observo que, consoante art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99, para interposição do recurso e para a apresentação de contrarrazões em sede previdenciária, foi fixado o prazo de 30 dias:

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

Neste sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO DE JUNTA RECURSAL DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - CRPS. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECLUSÃO ADMINISTRATIVA RECONHECIDA. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. O processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal é regulado pela Lei nº 9.784/99, norma de caráter geral e de aplicação subsidiária sendo que, no âmbito da previdência social, o processo administrativo encontra previsão no Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 303 e seguintes, e no Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, Portaria MPAS Nº 2.740, de 26 de julho de 2001, as quais são de observância obrigatória e têm caráter cogente para os agentes administrativos previdenciários (...). (REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CIVEL - 239972 0004278-49.2000.4.03.6103 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2003).

Por fim, entendo que, após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrecurável ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias.

Isto porque, como já visto, o INSS tem o prazo de 45 dias para implantar o benefício após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado (art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91), enquanto a Administração Pública tem o prazo de 30 dias para proferir a decisão em primeira instância após a instrução processual (leia-se, a entrega de toda a documentação necessária por parte do interessado) - art. 49 da Lei nº 9.784/99. Logo, conclui-se que, proferida a decisão concessória, a autarquia tem o prazo de quinze dias para implantar o benefício concedido.

Obtemper-se que a aplicação subsidiária da Lei do Processo Administrativo aos Processos Previdenciários prima, especialmente, pelo desenvolvimento adequado dos trabalhos da autarquia. Falta razoabilidade quando se impõe ao INSS o cumprimento de um mesmo prazo tanto para implantação de benefício reconhecido ainda na primeira instância administrativa quanto nas hipóteses em que a parte promove recursos a instâncias superiores.

Isto posto, firmo o entendimento de que:

- O prazo para implantação de benefício nos casos em que não haja recurso administrativo é de 45 dias contados da apresentação de toda a documentação necessária por parte do segurado – art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91.

- Poderá ser interposto recurso administrativo no prazo de 30 dias, correndo igual prazo para eventuais contrarrazões - art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99.

- Havendo a interposição de recurso administrativo e decorrido o prazo para contrarrazões, ante o silêncio da lei específica, o órgão colegiado terá o prazo de 30 dias para proferir a decisão em sede recursal, com a possibilidade extraordinária de prorrogação do prazo por mais 30 dias, mediante justificativa explícita – art. 59 da Lei nº 9784/99.

- Após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrecurável ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias – entendimento extraído da conjunção do art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 49 da Lei nº 9.784/99.

DO CASO CONCRETO

A impetrante alega que requereu o benefício de aposentadoria por idade protocolo nº 1848908812 em 31/07/2019 e que até 22/11/2019 (data da impetração) não havia sido concluída a análise do processo administrativo relativo.

A autoridade impetrada informou que em 10 de dezembro de 2019 havia encaminhado os autos à APS Atendimento de Acordos Internacionais em Recife.

Diante desse quadro, revela-se a omissão da autoridade previdenciária em finalizar a efetiva conclusão do procedimento administrativo em tempo hábil, impondo ao beneficiário uma espera além do razoável para a duração de seu requerimento junto ao INSS.

Assim sendo, verifico a relevância dos fundamentos da impetração, havendo demonstração fática de violação de direito previdenciário no tocante ao processamento em tempo hábil.

Pelo exposto, resolvo o mérito com fulcro no art. 487, I, do CPC e **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para determinar à autoridade impetrada a conclusão da do processo administrativo relativo ao pedido de aposentadoria por idade protocolado sob nº 1848908812 (SEI 35014.0215181/2019-67), no prazo de até 30 (trinta) dias, nos termos da fundamentação acima.

Custas na forma da Lei nº 9.289/1996.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Registre-se. Intime-se à autoridade impetrada.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5002480-80.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO DISTRITO FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIANA VARELA DE MOURA - DF41199, LARISSA MAIA AWWAD - DF29595
EXECUTADO: DANIEL TADEU BENTO

DESPACHO

Apresente a exequente documentos a fim de regularizar a sua representação processual (o instrumento de eleição, publicação ou outros pertinentes), sob pena de extinção do feito, no prazo de 15 dias.

Intime-se.

OSASCO, 5 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120) Nº 5002751-89.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: APARECIDA TREVIZAM BARBOSA
Advogado do(a) IMPETRANTE: AMAURY MOREIRA MENDES - SP111142
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM OSASCO

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **APARECIDA TREVIZAM BARBOSA** em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM OSASCO/SP, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora a IMPLANTAR o benefício previdenciário de pensão por morte, com DER em 08/01/2020, sob nº DE PROTOCOLO 1529185261.

Fundamenta o seu pedido alegando omissão da autoridade impetrada em concluir efetivamente o processo administrativo, tendo em vista que, segundo alega, desde 22/05/2020 o processo não é movimentado e já se esgotou o prazo legal para resposta a seu requerimento.

Vieram os autos conclusos para a apreciação do pedido liminar.

É o relatório. Decido.

Defiro os benefícios da gratuidade da justiça. Anote-se.

Para a concessão da liminar, faz-se necessária a concorrência dos dois pressupostos estabelecidos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09, quais sejam, demonstração da relevância do fundamento e do perigo da demora.

Assim sendo, deve haver nos autos elementos suficientemente fortes que possibilitem a formação de convicção da probabilidade de existência do direito líquido e certo alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final do procedimento.

A norma constitucional, prevista no LXXVIII do art. 5º, prevê garantia a todos da "razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Nos termos da previsão do art. 49 da Lei nº 9.784/99 (que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal): "concluída a instrução do processo, a decisão deve ser proferida no prazo de 30 dias, salvo prorrogação por igual período, devidamente motivada".

No que atine à conclusão da análise do processo administrativo na esfera do direito previdenciário, tem-se defendido que deve esta se efetivar no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com fundamento no disposto no §5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91. Com efeito, estabelece o aludido dispositivo que: "O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão".

Ocorre que a Lei nº 8.213/91, ao regular o prazo para conclusão do processo previdenciário, partiu da premissa de existência do direito alegado pelo requerente do benefício e, assim, nada dispôs sobre os casos em que o direito não seja reconhecido e a parte venha a interpor recurso administrativo, ou sobre as hipóteses em que o pedido administrativo exige complementação dos documentos instrutórios.

Nesta senda, há de ser aplicado, subsidiariamente, o disposto na Lei nº 9784/99. Confira-se:

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTIFICAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE. PREJUÍZO CONFIGURADO. NULIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS A PARTIR DO ATO DE COMUNICAÇÃO VICIADO. (...) 2. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LV, assegura aos jurisdicionados e administrados o contraditório e a ampla defesa. 3. A Lei nº 9.784/99 disciplina o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e é aplicável subsidiariamente ao processo administrativo previdenciário (...). (ApReeNec- APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 353902 0006467-94.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018).

Em tempo, considerando o disposto no caput do art. 59 da Lei nº 9784/99, ao prever a possibilidade de prazo diverso para interposição de recurso, observo que, consoante art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99, para interposição do recurso e para a apresentação de contrarrazões em sede previdenciária, foi fixado o prazo de 30 dias.

Por fim, entendo que, após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrecorrível ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias.

Isto porque, como já visto, o INSS tem o prazo de 45 dias para implantar o benefício após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado (art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91), enquanto a Administração Pública tem o prazo de 30 dias para proferir a decisão em primeira instância após a instrução processual (leia-se, a entrega de toda a documentação necessária por parte do interessado) - art. 49 da Lei nº 9.784/99. Logo, conclui-se que, proferida a decisão concessória, a autarquia tem o prazo de quinze dias para implantar o benefício concedido.

Obtempre-se que a aplicação subsidiária da Lei do Processo Administrativo aos Processos Previdenciários prima, especialmente, pelo desenvolvimento adequado dos trabalhos da autarquia. Falta razoabilidade quando se impõe ao INSS o cumprimento de um mesmo prazo tanto para implantação de benefício reconhecido ainda na primeira instância administrativa quanto nas hipóteses em que a parte promove recursos a instâncias superiores.

Isto posto, perfilho o entendimento de que:

1. O prazo para implantação de benefício nos casos em que não haja recurso administrativo é de 45 dias contados da apresentação de toda a documentação necessária por parte do segurado - art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91.
2. Poderá ser interposto recurso administrativo no prazo de 30 dias, correndo igual prazo para eventuais contrarrazões - art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99.
3. Havendo a interposição de recurso administrativo e decorrido o prazo para contrarrazões, ante o silêncio da lei específica, o órgão colegiado terá o prazo de 30 dias para proferir a decisão em sede recursal, com a possibilidade extraordinária de prorrogação do prazo por mais 30 dias, mediante justificativa explícita - art. 59 da Lei nº 9784/99.
4. Após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrecorrível ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias - entendimento extraído da conjunção do art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Compulsando os autos, verifico que a última movimentação do processo se deu em 12/05/2020, a qual consta "sobrestamento do processo devido adequação do sistema devido a reforma da previdência" - id. 32740494. Neste espeque, em que pese o absurdo do sistema não ter sido parametrizado mais de 7 (sete) meses após a promulgação da reforma da previdência, nada justifica a suspensão do processo, na fila nacional, após 6 meses de sua entrada.

Temos, então, que a realização do pedido administrativo do impetrante já ultrapassou os prazos mencionados acima, revelando a existência de ato coator.

Diante desse quadro, revela-se a omissão da autoridade previdenciária em concluir a apreciação do processo administrativo em tempo hábil, impondo ao beneficiário uma espera além do razoável para a duração de seu requerimento junto ao INSS.

Assim sendo, verifico a relevância dos fundamentos da impetração, havendo plausibilidade na alegação de violação de direito previdenciário no tocante ao processamento em tempo hábil.

Observa-se também, a existência do "periculum in mora", pois o indeferimento da liminar implicará na manutenção da situação atual, em que a parte impetrante é obrigada a aguardar, indefinidamente, a resolução do pedido em sede administrativa, o que, sem dúvida, significa prejuízo de difícil reparação.

Posto isso, **DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR**, para determinar à autoridade impetrada a conclusão da análise do processo administrativo de concessão do benefício de pensão por morte, REFERENTE AO PROTOCOLO 1529185261, no prazo de até 30 (trinta) dias, nos termos da fundamentação acima delimitada.

Notifique-se a autoridade impetrada, instruindo o mandado com cópia da inicial e documentos, bem como da presente decisão, para que no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações.

Intime-se pessoalmente, o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, voltem os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

OSASCO, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007534-61.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: DINALVA MARIA DA SILVA
Advogados do(a) IMPETRANTE: TATIANE CASTILLO FERNANDES PEREIRA - SP341519, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM OSASCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por DINALVA MARIA DA SILVA ALMEIDA, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora a concluir a análise do processo administrativo referente ao pedido de concessão de benefício previdenciário NB 703.808.487-0

Sustenta a parte impetrante que requereu junto ao INSS a concessão do benefício aos 26/11/2019; e fundamenta o seu pedido alegando omissão da autoridade impetrada em concluir efetivamente o processo administrativo, tendo em vista que, segundo alega, o mesmo não foi implementado até a data de impetração.

Petição de emenda à inicial foi juntada sob id nº 27460101.

O pedido liminar e o de concessão dos benefícios da justiça gratuita foram indeferidos (id 28828862) e parte impetrante foi intimada a recolher as custas processuais.

A impetrante juntou documentos id 31396664.

Devidamente intimada a autoridade impetrada deixou de prestar informações.

O Ministério Público Federal juntou parecer.

O INSS ingressou no feito e apresentou defesa.

A impetrante apresentou impugnação.

DECIDO.

Dos prazos nos processos administrativos previdenciários

A norma constitucional, prevista no LXXVIII do art. 5º, prevê garantia a todos da "razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Nos termos da previsão do art. 49 da Lei nº 9.784/99 (que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal): "concluída a instrução do processo, a decisão deve ser proferida no prazo de 30 dias, salvo prorrogação por igual período, devidamente motivada".

No que atine à conclusão da análise do processo administrativo na esfera do direito previdenciário, tem-se defendido que deve esta se efetivar no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com fundamento no disposto no §5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91. Com efeito, estabelece o aludido dispositivo que: "O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão".

Ocorre que a Lei nº 8.213/91, ao regular o prazo para conclusão do processo previdenciário, partiu da premissa de existência do direito alegado pelo requerente do benefício e, assim, nada dispôs sobre os casos em que o direito não seja reconhecido e a parte venha a interpor recurso administrativo.

Nesta senda, há de ser aplicado, subsidiariamente, o disposto na Lei nº 9784/99. Confira-se:

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita – sublinhei.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTIFICAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE. PREJUÍZO CONFIGURADO. NULIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS A PARTIR DO ATO DE COMUNICAÇÃO VICIADO. (...) 2. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LV, assegura aos jurisdicionados e administrados o contraditório e a ampla defesa. 3. A Lei nº 9.784/99 disciplina o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e é aplicável subsidiariamente ao processo administrativo previdenciário (...). (ApReeNec- APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 353902 0006467-94.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/08/2018).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APRECIACÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. NÃO EXTRAPOLADO PRAZO. - A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que "o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente" (Artigo 59, §1º). - Quando ajuizado o mandado de segurança, não havia decorrido o prazo de 30 dias para apreciação do recurso pela Junta de Recursos, órgão competente para o julgamento. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 453269, 0028921-61.2011.4.03.0000 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2012).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. APOSENTADORIA. CONCESSÃO E POSTERIOR CANCELAMENTO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. (...) IV - Restou obedecido o prazo do art. 59, §1º, da Lei nº 9.784/99, eis que, apresentada a defesa pela beneficiária em 26-7-2004, o julgamento do recurso deu-se em 27-7-2004, antes, portanto, do transcurso dos 30 (trinta) dias a que alude o dispositivo legal citado (...). (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 293567 0010287-79.2004.4.03.6105 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2010)

Em tempo, considerando o disposto no *caput* do art. 59 da Lei nº 9784/99, ao prever a possibilidade de prazo diverso para interposição de recurso, observo que, consoante art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99, para interposição do recurso e para a apresentação de contrarrazões em sede previdenciária, foi fixado o prazo de 30 dias:

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

Neste sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO DE JUNTA RECURSAL DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - CRPS. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECLUSÃO ADMINISTRATIVA RECONHECIDA. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. O processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal é regulado pela Lei nº 9.784/99, norma de caráter geral e de aplicação subsidiária sendo que, no âmbito da previdência social, o processo administrativo encontra previsão no Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 303 e seguintes, e no Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, Portaria MPAS Nº 2.740, de 26 de julho de 2001, as quais são de observância obrigatória e têm caráter cogente para os agentes administrativos previdenciários (...). (REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 239972 0004278-49.2000.4.03.6103 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2003).

Por fim, entendo que, após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrecorrível ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias.

Isto porque, como já visto, o INSS tem o prazo de 45 dias para implantar o benefício após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado (art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91), enquanto a Administração Pública tem o prazo de 30 dias para proferir a decisão em primeira instância após a instrução processual (leia-se, a entrega de toda a documentação necessária por parte do interessado) - art. 49 da Lei nº 9.784/99. Logo, conclui-se que, proferida a decisão concessória, a autarquia tem o prazo de quinze dias para implantar o benefício concedido.

Obtemper-se que a aplicação subsidiária da Lei do Processo Administrativo aos Processos Previdenciários prima, especialmente, pelo desenvolvimento adequado dos trabalhos da autarquia. Falta razoabilidade quando se impõe ao INSS o cumprimento de um mesmo prazo tanto para implantação de benefício reconhecido ainda na primeira instância administrativa quanto nas hipóteses em que a parte promove recursos a instâncias superiores.

Isto posto, firmo o entendimento de que:

- O prazo para implantação de benefício nos casos em que não haja recurso administrativo é de 45 dias contados da apresentação de toda a documentação necessária por parte do segurado - art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91.

- Poderá ser interposto recurso administrativo no prazo de 30 dias, correndo igual prazo para eventuais contrarrazões - art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99.

- Havendo a interposição de recurso administrativo e decorrido o prazo para contrarrazões, ante o silêncio da lei específica, o órgão colegiado terá o prazo de 30 dias para proferir a decisão em sede recursal com a possibilidade extraordinária de prorrogação do prazo por mais 30 dias, mediante justificativa explícita – art. 59 da Lei nº 9784/99.

- Após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrecorrível ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias – entendimento extraído da conjunção do art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 49 da Lei nº 9.784/99.

DO CASO CONCRETO

No caso dos autos a impetrante protocolou o requerimento de concessão de benefício previdenciário em 26/11/2019 – protocolo nº 438599802 – conforme documento que acompanha a inicial (id 26498308).

A presente ação mandamental foi impetrada em 30/12/2019, portanto, antes do decurso do prazo de quarenta e cinco dias, conforme fundamentação acima.

Destarte, quando da impetração do presente *mandamus* não havia ilegalidade demonstrada ou qualquer indício de ameaça a direito líquido e certo. Portanto, não há como acolher a pretensão da impetrante, eis que não restou demonstrada demora da autoridade impetrada além do prazo legal como alegado na inicial.

Pelo exposto, resolvo o mérito com fulcro no art. 487, I, do CPC e **DENEGO A SEGURANÇA**.

Custas na forma da Lei nº 9.289/1996.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. .

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000374-48.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: CRIS METAL MOVEIS PARA BANHEIRO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FERNANDO CESAR BARBO - SP320285
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, em que se pretende provimento jurisdicional que reconheça o direito de não recolher as contribuições sobre a folha destinadas a terceiros (SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SESI, SENAI, SENAT, SENAC, SESC e SEBRAE/APEX/ABID), e que seja declarado o direito de compensar os montantes já recolhidos a tal título nos 5 (cinco) anos anteriores a impetração do presente *mandamus*, devidamente atualizados pela Taxa Selic.

Subsidiariamente, postula o direito de não recolher as contribuições sobre a folha supracitadas acima do teto de base de cálculo de vinte salários mínimos, prevista no art. 4, p.ú. da lei nº 6.950/81; com direito de compensação.

Sustenta, em síntese que, não deve ser mais compelida ao recolhimento das referidas contribuições, uma vez que a EC nº 33/2001 definiu taxativamente as bases de cálculo para a incidência das CIDEs no art. 149, § 2º, III, da CF/1988, sendo que inexistente base constitucional para a sua incidência sobre a folha de salários.

O pedido de medida liminar foi parcialmente deferido.

A autoridade impetrada prestou informações.

A União manifestou seu interesse em ingressar no feito.

O Ministério Público Federal se manifestou.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Fundamento e decido.

Conforme assentado pela doutrina nacional, o dispositivo constitucional (art. 149, “caput”) não delimita as materialidades tributárias (aspecto material da hipótese de incidência), mas apenas indica as finalidades que as referidas contribuições devem atingir.

Roque Antonio Carrazza, interpretando o dispositivo em questão, leciona que “o legislador ordinário da União está autorizado a instituir impostos ou taxas para atender a uma dessas finalidades, desde que não invada a competência tributária dos Estados, dos Municípios ou do Distrito Federal, nem atropеле os direitos fundamentais dos contribuintes.” (Curso de Direito Constitucional Tributário, 28ª. edição, 2012, p. 656).

Conforme se extrai do dispositivo, as contribuições do art. 149 da CF/88 só podem ser criadas pela União, devendo obedecer às normas gerais previstas em lei complementar e aos princípios da legalidade, irretroatividade, anterioridade e nonagesimidade (arts. 146, III, e 150, I e III). Já as contribuições sociais do art. 195 (contribuições da seguridade social) não devem obedecer ao princípio da anterioridade do exercício, mas apenas ao da nonagesimidade ou trimestralidade (art. 195, §6º).

Destaque-se que a Constituição Federal, em seu art. 149, “caput”, não definiu as contribuições por suas materialidades ou respectivas bases de cálculo, mas tão-somente apontou, como regra-matriz, as finalidades a serem atingidas, quais sejam: i) a intervenção no domínio econômico; ii) o interesse das categorias profissionais ou econômicas; iii) o custeio da ordem social.

Partindo disso, é possível distinguir três modalidades contributivas: contribuição interventiva, contribuição corporativa e contribuição social. Representam elas um instrumento, um meio de atuação da União nestas áreas – ordem social, ordem econômica ou na esfera de cada categoria econômica (confira-se, a propósito: Roque A. Carrazza, obra citada, p. 652).

Com o advento da Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001, foram inseridos três parágrafos ao art. 149 da CF/88 (§§2º, 3º e 4º) e acrescentado o §4º ao art. 177, os quais, indo além da regra-matriz constitucional das contribuições, não apontaram finalidades a serem cumpridas, mas acabaram por descrever algumas materialidades possíveis das contribuições interventivas e sociais, reduzindo a margem de discricionariedade do legislador tributário.

Quanto à forma de instituição destas contribuições, assentou o Supremo Tribunal Federal que, embora o art. 149 da CF reporte-se ao art. 146, III, não se exige lei complementar para a criação dessas contribuições. O sentido do texto constitucional é dirigido à observância das normas gerais em matéria de legislação tributária, veiculadas obrigatoriamente por lei complementar (como o CTN), o que não quer dizer que a União seja obrigada a criar contribuições por lei complementar, salvo tratando-se de nova fonte de custeio da seguridade social (art. 195, §4º, c.c. art. 154, I).

Assim, a contribuição social, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas podem ser criadas ou majoradas por lei ordinária da União, respeitadas as normas gerais previstas em lei complementar. Para o Excelso Pretório, as contribuições do art. 149 não se confundem com os impostos, cujos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes devem ter previsão em lei complementar (art. 146, III, “a”), exigência que não se estende às contribuições, muito embora estas devam atender às normas gerais previstas nas alíneas “b” do inc. III do art. 146 (RE 396.266-3/SC, j. 26.11.03, DJU 27.02.04, rel. Min. Carlos Velloso, citando precedentes).

Nessa mesma direção, note-se que a Súmula Vinculante n. 8 deixa claro que a prescrição e a decadência das contribuições são assuntos de lei complementar (art. 146, III, “b”, CF), embora instituídas por lei ordinária.

Posta esta breve visão geral das contribuições do art. 149 da CF/88, passemos a analisar as contribuições impugnadas na ação.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

O salário-educação é fonte adicional de financiamento da educação básica pública. Originalmente era prevista no Decreto-lei n. 1422/75, que delegou ao Poder Executivo a competência para fixar a respectiva alíquota, estipulada em 2,5% pelos Decretos 76.923/75 e 87.043/82. Foi recepcionada pelo art. 212, §5º, da CF/88, nos seguintes termos: "A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei."

Houve grande discussão sobre a constitucionalidade da referida delegação sob a égide da CF/67 e sobre a sua efetiva recepção pela CF/88, em face da revogação, pelo art. 25 da ADCT, dos poderes normativos anteriormente delegados por lei. O STF entendeu que o DL 1422/75 era compatível com a CF/67 e que foi recepcionado pela CF/88 (RE 290.079, j. 17.10.2001), pensamento adotado no enunciado de Súmula n. 732.

A Lei n. 9.424/96 passou a tratar da contribuição, custeada pelas empresas, fixando alíquota de 2,5% sobre o total das remunerações pagas aos segurados empregados (art. 15). O STF julgou constitucional a forma de cobrança, dispensando lei complementar, em vista de previsão expressa de lei ordinária no art. 212, §5º, da CF, e considerando que os arts. 146, III, "a", e 154, I, referem-se apenas a impostos (ADC n. 3/DF).

Assim, a respectiva hipótese de incidência é prevista no art. 15 da Lei 9.424/96, "in verbis":

"Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)"

Nota-se, na linha do já decidido pela Corte Suprema, que a Constituição Federal, em seu art. 212, §5º, delegou ao legislador ordinário o disciplinamento geral do salário-educação, permitindo que ele estabelecesse livremente o aspecto material e o aspecto quantitativo (base de cálculo e alíquotas) da hipótese de incidência, delimitando apenas o sujeito passivo da contribuição ("empresas") e determinando expressamente a finalidade do tributo ("educação básica pública").

Sendo assim, não se verifica qualquer inconstitucionalidade na previsão legal de incidência sobre a folha de pagamento dos segurados empregados, ainda que a superveniência da EC n. 33/01 tenha aparentemente restringido a materialidade das contribuições sociais em geral, cuja previsão não alcança a ampla delegação normativa expressamente prevista no art. 212, §5º, da CF/88.

Conforme o §1º, do art. 15 da Lei 9.424/96, acima transcrito, o sujeito ativo da obrigação tributária é o INSS, cuja função fiscalizadora e arrecadatória foi transferida à União (art. 3º, da Lei 11.457/07), não se verificando, em razão disso, a necessidade de citação do FNDE para integrar a lide.

DAS CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA 'S' (APEX e ABID)

Tratando-se de contribuições de intervenção no domínio econômico (CIDE), fundadas no art. 149 da CF/88, obviamente devem obediência aos preceitos do §2º, do mesmo dispositivo, acrescentado pela EC n. 33/01.

Sucedendo a discussão da natureza jurídica do rol de bases de cálculo previsto no art. 149, §2º, III, "a", da CF/88, se taxativo ou meramente exemplificativo, ainda não se encontra superada no Supremo Tribunal Federal, pendendo de julgamento definitivo o RE 603.624/SC (repercussão geral), que firmará precedente jurisprudencial acerca da possibilidade ou não do legislador tributário ampliar as bases econômicas expressas naquele dispositivo constitucional.

Por ora, prevalece o entendimento de que as grandezas econômicas do art. 149, §2º, III, "a", são meramente indicativas, não impedindo o legislador de se utilizar da folha de pagamento como base de cálculo contributiva. Ressalva-se apenas o caráter vinculativo da expressão "valor aduaneiro", em caso de importação de bens ou serviços, conforme decidido pelo STF no RE 559.937/RS, j. 20/03/2013, rel. p/ acórdão Min. Dias Toffoli.

Neste sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE: CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ARTIGO 8º DA LEI N. 8.029/90. EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE. 2. A contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída. 3. O cerne da tese trazida a juízo consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria incluída. 4. O que se desprende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a". 5. A Constituição Federal adotou a expressão "poderão ter alíquotas", a qual contém, semanticamente, a ideia de "possibilidade", não de "necessidade/obrigatoriedade", tratando-se de rol meramente exemplificativo. 6. Apelação desprovida."

(TRF-3, AC 0000993-84.2015.403.6115, rel. juiz conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E AO SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. ART. 149, § 2º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ROL NÃO TAXATIVO. 1. Há legalidade na cobrança das contribuições para o INCRA e para o SEBRAE, com base nos acréscimos da Emenda Constitucional 33/2001 ao art. 149 da Constituição Federal. 2. O § 2º do artigo 149 da CF é incisivo quanto à não incidência das contribuições sobre as receitas decorrentes de exportação. Quanto aos demais incisos não se verifica a finalidade de estabelecer um rol taxativo de bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico e para as contribuições sociais gerais. 3. O referido dispositivo é expresso ao determinar que ditas contribuições poderão ter alíquotas que incidam sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e o valor aduaneiro, o que não significa que terão apenas essas fontes de receitas. 4. Não há impedimento em ser a folha de salários a base de cálculo de contribuição de intervenção no domínio econômico ou das contribuições sociais gerais, uma vez que a relação constante do art. 149, § 2º, III, alínea a, da Carta Maior, incluída pela Emenda Constitucional 33/2001, não constitui numerus clausus. 5. Apelação da autora a que se nega provimento."

(TRF-1, AC 0053494-42.2010.401.3400, rel. Desa. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, e-DJF1 DATA:13/02/2015)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. AALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SEJAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva das entidades do Sistema S para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes, afastando a alegação de ilegitimidade passiva do SEBRAE-SP. 2. No que tange às contribuições destinadas ao Sistema S, sua instituição deriva dos Decretos-Lei 9.853/46 e 8.621/46 e tem recepção constitucional garantida pelo art. 240 da CF, ressalvando das disposições referentes às contribuições sociais strictu sensu (previstas no art. 195) as contribuições compulsórias dos empregados sobre a folha de salários voltadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical. Tem, portanto, fundamento constitucional autônomo, rechaçando a disciplina do art. 149 da CF. O mesmo se diz quanto às contribuições do salário-educação, pois, conforme reconhecido pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade, têm por fulcro o art. 212, § 5º, da CF. 3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371761 0006608-66.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, não se vislumbra a apontada inconstitucionalidade da base de cálculo.

DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA

A contribuição destinada ao INCRA volta-se à realização da política de reforma agrária, nos termos do art.184 da CF/88. Encontra previsão no Decreto-lei. 1146/70 e no art.15, II, da Lei Complementar 11/71.

Firmou-se o entendimento, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tratar-se de contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE), financiando a política fundiária (REsp 977.058/RS, j. 22.10.08; REsp 952.062/RS, j. 3.8.10).

Nos termos do art. 3º. do DL 1.146/70 e do art. 15, II, da LC 11/71, a contribuição interventiva em destaque incide sobre a folha de salário das empresas em geral, base impositiva não prevista expressamente no art. 149, §2º., III, "a", da Constituição Federal.

Todavia, como já destacado acima, as bases de cálculo previstas no art. 149, §2º., III, "a", da CF/88, não tencido interpretadas como exaustivas, não impedindo o legislador ordinário de eleger outra dimensão econômica para a aludida contribuição.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE. LEGITIMIDADE DAS EXIGÊNCIAS. BASE DE CÁLCULO. "FOLHA DE SALÁRIOS". POSSIBILIDADE. ART. 149, § 2º, III, DA CF É ROLMERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Inicialmente, no que tange à prescrição, às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" (Embargos de Divergência em RESP n.º 435.835/SC - 2003/0037960-2) e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal. 2. No mérito, as contribuições ao INCRA e SEBRAE são consideradas contribuições especiais atípicas de intervenção no domínio econômico. São interventivas, pois a primeira visa financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, ao passo que a segunda destina-se a disseminar o fomento às micro e pequenas empresas. E, são contribuições especiais atípicas, na medida em que são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo da obrigação tributária (referibilidade). 3. A contribuição ao INCRA foi inteiramente recepcionada pela nova ordem constitucional. Ademais, a supressão da exação para o FUNRURAL pela Lei nº 7.787/89 e a unificação do sistema de previdência através da Lei nº 8.212/91 não provocaram qualquer alteração na parcela destinada ao INCRA. Inexistindo, portanto, qualquer ilegalidade na contribuição ao INCRA, consoante decisões de nossas Corte de Justiça: 4. No tocante à contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Do mesmo modo, não há qualquer ilegalidade na contribuição ao SEBRAE, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal: 5. O cerne da tese trazida a juízo pela parte impetrante consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa. 6. No entanto, o que se depreende do texto constitucional é tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a". Trata-se, portanto, de rol meramente exemplificativo. 7. Desse modo, não vislumbro óbice à adoção da "folha de salários" como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico. 8. Recurso de apelação da parte impetrante improvido, mantendo a sentença, que julgou improcedente os pedidos formulados na petição inicial, denegando a segurança, para declarar a exigibilidade das contribuições ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e ao Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, ambos sobre a folha de salários da impetrante, negando-lhe o direito de compensação.

(TRF 3 - ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 3292640001898-13.2010.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. BASE DE CÁLCULO FOLHA DE SALÁRIO. 1. Não é inconstitucional a lei definir a folha de salário como base de cálculo da contribuição de intervenção no domínio econômico. "A Emenda Constitucional 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força da imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico". 2. "A interpretação restritiva que se pretende atribuir ao § 2º, inciso II, alínea a, destoa da inteligência do próprio caput do art. 149, não alterado pela EC nº 33/2001. O STF fixou a constitucionalidade da contribuição devida ao SEBRAE, qualificada como contribuição de intervenção no domínio econômico (RE 396.266, r. Ministro Carlos Velloso), e da contribuição criada pela Lei 110/2001, qualificada como contribuição social geral (ADIN 2.566, r. Ministro Moreira Alves), ambas incidentes sobre a folha de salário das empresas, já sob a égide da EC nº 33/2001". 3. Embargos declaratórios da impetrante providos sem efeito infringente."

(TRF-1, ED-AMS 0032755-57.2010.401.3300, rel. Des. Fed. NOVÉLY VILANOVA, e-DJF1 DATA:26/09/2014)

Destarte, igualmente não se verifica a alegada inconstitucionalidade da base de cálculo.

DO LIMITE DE BASE DE CÁLCULO

Assiste razão à parte autora no que toca à limitação do art. 4º, p.º, da lei nº 6.950/81:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Com efeito, embora a limitação do art. 4º, *caput*, tenha sido revogada pelo Decreto-Lei nº 2.318/86, há de se reconhecer que tal revogação se refere apenas às contribuições previdenciárias, de modo que as contribuições devidas a entidades terceiras continuam sujeitas ao limite do parágrafo único.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência do TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS (FNDE, INCRA, SENAC, SESC E SEBRAE). NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. ART. 150, §4º, DO CTN. DECADÊNCIA PARCIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

(...)

- É aplicável a limitação da base cálculo de 20 (vinte) salários mínimos para a contribuição ao INCRA e ao salário educação, eis que o artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986 revogou apenas o caput do artigo 4º, da Lei nº 6.950/1981, permanecendo vigente a redação do parágrafo único, que estabelecia a referida limitação para as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...)

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1111192 - 0004476-12.2003.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018)

Cabe ressaltar, no entanto, que tal limitação de base de cálculo deve se aplicar **individualmente para a remuneração de cada empregado** (ou seja, apenas para aqueles empregados cuja remuneração supera o patamar de 20 salários mínimos), e não para a totalidade da folha de pagamentos.

Nesse sentido, a despeito da revogação do *caput* do art. 4º, acima transcrito, a sua redação ainda serve como vértice interpretativo do alcance de seu parágrafo.

Assim, como o *caput* limitava a base de cálculo do salário de contribuição de cada empregado considerado individualmente - eis que o próprio conceito de salário-de-contribuição diz respeito à remuneração recebida individualmente pelo empregado - o mesmo raciocínio se aplica ao limite do parágrafo único.

Assim, por exemplo, se nenhum dos empregados da parte autora perceber remuneração superior a 20 salários mínimos no período de apuração (ainda que o total da folha de pagamento da autora supere tal montante), não há falar em incidência do limite do art. 4º, parágrafo único, da lei nº 6.950/81.

DA COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO

Como consequência, reconhecido o recolhimento indevido de tributo, cabe a repetição do indébito ou a compensação do montante pago, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96 e nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado, por força do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, na redação da Lei Complementar 104/2001, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, estabelecida no regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Deve ser observado o prazo prescricional para o exercício da pretensão de repetição do indébito de cinco anos, de acordo com a LC 118/2005, contado da data da impetração deste mandado de segurança.

Sobre os valores a ser restituídos incide exclusivamente os juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a partir da data do recolhimento indevido, por força do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, resolvo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **CONCEDENDO A SEGURANÇA** pretendida para o fim de:

a) permitir que a parte autora possa recolher as contribuições a entidades terceiras (SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SESI, SENAI, SENAT, SENAC, SESC e SEBRAE/APEX/ABID) com aplicação do limite de base de cálculo previsto no art. 4, parágrafo único, da lei nº 6.950/81, **aplicável individualmente à remuneração de cada empregado**.

b) declarar a existência do direito à compensação/restituição, nos termos acima definidos.

Custas na forma da Lei nº 9.289/1996.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se à autoridade impetrada.

OSASCO, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002760-51.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: ARMAC LOCACAO, LOGISTICA E SERVICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO

DECISÃO

ID 33871031: Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante em face da decisão de ID 33291708, que deferiu parcialmente o pedido liminar.

Sustenta que a questão da inclusão do ISSQN na base de cálculo dos créditos de PIS/COFINS no regime não cumulativo não teria sido aventado pela impetrante, estando este juízo impedido de abordar tal questão.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, CONHEÇO dos embargos de declaração opostos, posto que tempestivos.

Os embargos declaratórios têm por escopo sanar erro material, omissão, contradição, ou ainda, esclarecer obscuridade que tenha incorrido o julgador, consoante artigo 1022 do atual Código de Processo Civil.

Cumprido ressaltar que, como dito, o recurso de embargos de declaração caracteriza-se como instrumento a ser manejado nos casos em que o julgador apresenta erro material, omissão, contradição ou obscuridade no que toca à substância do pedido e não necessariamente no que se refere a toda argumentação trazida pela parte interessada.

DA EXCLUSÃO DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DOS CRÉDITOS DO PIS/COFINS NO REGIME NÃO CUMULATIVO

Verifico que, a despeito das alegações da parte embargante, a construção do raciocínio deste Juízo não foi no sentido de exceder o pedido ou emparecer contrário ao precedente utilizado como fundamento do direito. Pelo contrário, buscou balizar o direito invocado limitando-o à legislação pertinente. Confira-se o teor do parágrafo impugnado (ID 33291708):

“Posto isso, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de liminar para:

a) permitir à impetrante que, doravante, recolha as suas contribuições sociais ao PIS e COFINS excluindo-se da respectiva base de cálculo o valor a título de ISSQN destacado em suas notas fiscais, independentemente de efetivo recolhimento do ISSQN aos cofres municipais, **devendo, no entanto, caso tenha optado pelo regime não-cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, excluir tanto da base de cálculo dos débitos quanto da dos créditos o montante de ISSQN cobrado sobre as operações, de maneira a neutralizar a incidência do imposto em questão:**

(...)” – grifo nosso

Inicialmente, não vislumbro qualquer violação à tese firmada pelo STF no julgado paradigma. A solução dada por este juízo consiste em mera decorrência lógica do mesmo entendimento, não existindo contrariedade.

Com efeito, no regime não cumulativo da contribuição ao PIS e da COFINS, o contribuinte pode adquirir créditos - admitidos na legislação - decorrentes de aquisições de mercadorias e insumos ocorridas durante o período de apuração. Tais créditos, então, podem ser deduzidos dos débitos apurados ao final do período.

Cumprido notar, porém, que grande parte dessas entradas (aquisição de mercadorias e insumos) também sofre a incidência de ISSQN e PIS/COFINS recolhidos pelo fornecedor. Ou seja, tais insumos são adquiridos por valores que embutem o ISSQN pago na operação.

Assim, se a parte embargante pretende usar o crédito na íntegra, estaria incluindo o ISSQN na base de cálculo dos créditos de PIS/COFINS.

Desta forma, sem a ressalva de destaque do ISSQN também nos créditos do regime não cumulativo do PIS e da COFINS, é a própria parte autora que incorre em contradição, pois pretende a exclusão do ISSQN quando isso lhe gera débito, mas, paradoxalmente, pede a inclusão do mesmo quando lhe gera crédito.

Ora, não há como dar uma solução distinta para as duas situações porque são idênticas. Logo, se não ocorre incidência da PIS e da COFINS sobre o ISSQN para gerar débitos, também não deve ocorrer no momento de gerar créditos, sob pena de indevida apropriação de indébitos dos contribuintes situados nas etapas anteriores da cadeia produtiva.

Noutro passo, cacha conferir a definição legal da base de cálculo dos créditos do regime não cumulativo da COFINS (que segue a mesma regulamentação da contribuição ao PIS):

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (Regulamento)

(...)

§ 1o Observado o disposto no § 15 deste artigo, o crédito será determinado mediante a aplicação da alíquota prevista no caput do art. 2o desta Lei sobre o valor: (Redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008) (Produção de efeitos)

I - dos itens mencionados nos incisos I e II do caput, adquiridos no mês;

II - dos itens mencionados nos incisos III a V e IX do caput, incorridos no mês;

III - dos encargos de depreciação e amortização dos bens mencionados nos incisos VI, VII e XI do caput, incorridos no mês; (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

IV - dos bens mencionados no inciso VIII do caput, devolvidos no mês.

(...)

Temos, então, que os créditos de PIS/COFINS são calculados mediante a incidência de uma alíquota sobre o valor dos **itens, dos encargos de depreciação e amortização e dos bens** adquiridos no período de apuração.

Assim, seguindo a lógica do julgado paradigma do STF, se o ISSQN não compõe receita ou faturamento para fins de incidência de PIS/COFINS, o mesmo também não deve compor o valor das mercadorias e insumos utilizados na aquisição de créditos pelo regime não cumulativo. Afinal, o crédito tem por base o valor dos itens e bens, e não o valor total da operação mercantil.

Destarte, o dispositivo da decisão não vai de encontro com a tese vinculante firmada pela Corte Suprema, estando, portanto, dentro da liberdade jurisdicional deste juízo, vez que devidamente fundamentada.

Não vislumbro, ainda, a ocorrência de decisão *extra petita*.

Conforme dispõem os arts. 141 e 492 do CPC, o juiz deve decidir o mérito conforme os limites da lide propostos pelas partes, sendo-lhe vedado decidir além ou aquém desses limites:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

(...)

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Parágrafo único. A decisão deve ser certa, ainda que resolva relação jurídica condicional.

Nada obstante, a doutrina e a jurisprudência admitem, de forma pacífica, a existência de pedidos implícitos. Veja-se, a título de exemplo:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO. INOCORRÊNCIA DE SENTENÇA "EXTRA PETITA". PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO PROVIDO. I. Devido o benefício correspondente ao auxílio-doença, um "minus" em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez. Precedentes do STJ. II. Agravo provido. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1415548 0001635-38.2001.4.03.6183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 1446 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. FAB. ACIDENTE AÉREO EM SERVIÇO. PROMOÇÃO POST MORTEM. REFLEXO NA PENSÃO MILITAR. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. SENTENÇA ULTRA PETITA. NULIDADE NÃO CONSTATADA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDA. 1. No caso sub judice o valor da causa e da condenação eram, à época da prolação da sentença, muito inferiores a mil salários mínimos, bem como ainda o são na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. 2. Em que pese as alegações da União Federal, não se verifica a alegada nulidade da sentença atacada, porquanto a decisão fora prolatada nos limites do pedido. 3. O pedido da autora é de promoção post mortem do instituidor do benefício, para dois postos acima da graduação em que ele se encontrava na data do óbito, e a causa de pedir é o reflexo de tal promoção na sua pensão militar, incidente desde a data do primeiro pagamento do benefício. A sentença é de parcial procedência, mormente diante de reconhecimento administrativo do pedido formulado nesta ação pela autora, reconhecido o direito à promoção post mortem do militar instituidor do benefício, tendo sido afastado o alegado direito à promoção dois postos acima daqueles que ocupava na data do óbito. 4. Trata-se de requerimento implícito, em que pesem os termos em que fora formulado o item d da exordial, permitido deduzi-lo da narrativa da petição inicial, da qual decorre naturalmente o pedido da autora. 5. Não tendo a União Federal recorrido do mérito da sentença em análise, mantenho-a por seus próprios fundamentos. 6. Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida. (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1624105 0010622-54.2006.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é permitido ao magistrado interpretar o pedido deduzido, nos moldes do art. 322, § 2º, do CPC:

Art. 322. O pedido deve ser certo.

§ 1o Compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios.

§ 2o A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé.

Nesse sentido, entendo que, ante o raciocínio acima exposto, no pedido de exclusão do ISSQN da base de cálculo da PIS/COFINS no regime não cumulativo, está implícita a análise da mesma questão tanto nos débitos quanto nos créditos, pois, como já afirmado, seria contraditório dar solução distinta para cada um desses momentos.

Assim, estando a questão posta em análise, não vejo óbice à sua apreciação por este juízo, na medida em que a decisão embargada consiste em mero deferimento parcial do pedido do autor.

Assim sendo, nota-se que a parte embargante insurge-se contra o próprio mérito da decisão, sendo forçoso concluir que o que se busca é a alteração do julgado, com modificação da decisão de mérito, o que não é possível, porquanto, como é cediço, os embargos declaratórios não possuem o efeito infringente do julgado, o que deverá ser buscado na via recursal apropriada.

Ante o exposto, **CONHEÇO** os embargos de declaração e **NEGO-LHES PROVIMENTO**, mantendo na íntegra a decisão embargada, tal como lançada.

Publique-se. Intime-se.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002482-50.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: ASSB COMERCIO VAREJISTA DE DOCES LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO//SP

SENTENÇA

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por INDUSTRIAS ANHEMBI LTDA em face de ato do DELEGADO DA RFB EM OSASCO/SP, onde busca a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, a fim de se afastar a incidência de IRPJ (e adicionais) e CSLL sobre os valores recebidos a título de taxa SELIC aplicada sobre as restituições/compensações de débitos tributários.

A autoridade impetrada prestou informações.

A União manifestou seu interesse em ingressar no feito.

O Ministério Público Federal se manifestou.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

O cerne da presente demanda reside em apreciar se há incidência de IRPJ e CSLL sobre os juros (à taxa SELIC) incidentes sobre as restituições/compensações do indébito tributário.

A teor do disposto nos arts. 43 e 44 do CTN, a base de cálculo do IRPJ é a renda ou proventos reais, presumidos ou arbitrados, correspondentes ao período de apuração:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto depende da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Por sua vez, a CSLL incide sobre o lucro, conforme disposição expressa do art. 195, I, 'c', da Constituição Federal.

Releva saber, portanto, se os juros sobre débitos tributários configuram renda ou lucro para fins de configurar base de cálculo das referidas exações.

Sobre o tema, o E. STJ já firmou, em sede de recurso repetitivo, a tese de que os juros sobre débitos tributários possuem natureza jurídica de lucros cessantes. Por isso, tal rubrica estaria dentro do campo de incidência do IRPJ e da CSLL. Confira-se a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDADA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

O TRF da 3ª Região também possui o entendimento firmado no sentido de legitimidade da incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros pagos sobre os débitos tributários. Vejamos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. MULTA. ART. 1.026 § 2º CPC. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). - O v. Acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos. - Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. - Anote-se que o egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.138.695/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção (julgado em 22/05/2013 - DJe 31/05/2013), pelo procedimento previsto no artigo 543-C (recursos repetitivos), entendeu ser devida a tributação, pelo IRPJ e pela CSLL, dos valores decorrentes de juros à taxa SELIC, recebidos quando do levantamento de valores em depósito judicial e acrescidos a valores recebidos via repetição de indébito tributário. - Do voto condutor do acórdão, depreende-se que, relativamente ao acréscimo da SELIC sobre os depósitos judiciais (Lei 9.703/98), a tributação se deve pela sua natureza remuneratória, devendo sujeitar-se à tributação de IRPJ e de CSLL, na forma pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77. - Em relação ao acréscimo de juros pela taxa SELIC, sobre valores percebidos via repetição de indébito tributário (artigo 174 do CTN), a própria ementa explicita que a tributação pelo IRPJ e CSLL se deve pela sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77. - Quanto aos juros de mora por inexecução de obrigação possuam natureza jurídica de lucros cessantes, razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, exceto se houver norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR. - Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada. - Embargos de Declaração Rejeitados. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 350678 0007564-45.2013.4.03.6114, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018 . FONTE_REPUBLICACAO:)

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 557, § 1º, DO CPC/73. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DA DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. POSIÇÃO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Em julgamento prolatado em sede de recurso repetitivo, o STJ já assentou ser de natureza remuneratória os juros incidentes na devolução de depósitos judiciais e indébitos tributários (REsp 1138695 / SC), entendimento replicado em julgados posteriores (REsp 1505719 / SC e AgRg nos EREsp 1463979 / SC).

2. O STJ asseverou que apesar de calculados a partir da taxa SELIC, a partir da Lei 9.703/98, há distinção entre a natureza jurídica dos juros decorrentes de depósito judicial - de caráter remuneratório -, e os juros devidos em razão da repetição de indébito - estes sim moratórios. Não obstante a diferença, ambos ensejariam incidência do imposto de renda, pois os juros de mora configuram lucros cessantes, consubstanciando verdadeiro acréscimo patrimonial e fato gerador do IR da CSLL.

3. Somente se a verba principal for isenta ou não representar o mesmo fato gerador do imposto, não incidirá a tributação sobre os juros de mora, obedecendo à tese de que o acessório segue seu principal. No caso, as impetrantes não demonstraram que os valores obtidos caracterizam exceção.

4. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 338426 - 0014699-24.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2016)

Nesse passo, considerando a firme orientação jurisprudencial supra - a qual, de acordo com o art. 927 do CPC, possui caráter vinculante - não vislumbro a existência de direito líquido e certo a ser garantido.

DISPOSITIVO

Posto isso, julgo improcedentes os pedidos formulados na inicial, **DENEGO A SEGURANÇA** e declaro a resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Custas "ex lege".

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

OSASCO, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002065-97.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: TRISOFT MANTAS DE POLIESTER LTDA., TRISOFT TEXTIL LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662, FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662, FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS - SP183675
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO/SP

S E N T E N Ç A

Tratar-se de mandado de segurança preventivo impetrado contra iminente ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO no qual se pleiteia, em sede de liminar, a prorrogação do vencimento dos tributos de competência da autoridade coatora, bem como de valores relativos à parcelamento de débitos tributários em curso, em virtude do Estado de Calamidade Pública decretado pelo Governo Federal em decorrência da pandemia COVID-19.

Narra a impetrante, em breve síntese, que a medida pleiteada se faz necessária diante da conjuntura atual, marcada pela pandemia do novo coronavírus (COVID-19), vez que suas atividades econômicas têm sofrido grave impacto decorrente da paralisação de parte do país e, conseqüentemente, da queda drástica do faturamento.

O pedido liminar foi indeferido.

Notificada, a autoridade coatora apresentou informações.

A União manifestou interesse em ingressar no feito.

O MPF apresentou sua manifestação.

Vieram os autos conclusos.

É o breve relatório. Decido.

Não havendo alterações fáticas ou jurídicas, mantenho as mesmas razões de decidir delineadas na decisão que indeferiu o pedido de concessão de medida liminar.

É fato público e notório que o Brasil passa por situação excepcional, com reflexos em todas as áreas, especialmente de saúde e econômica, razão pela qual foi promulgada a Lei n.º 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, por meio da qual se reconheceu o estado de emergência de saúde pública de importância internacional (ESPINT), com medidas para enfrentamento da pandemia de COVID-19 visando à proteção da coletividade, sem, contudo, trazer medidas na esfera tributária.

Embora seja inquestionável o acerto de tais medidas, principalmente nos momentos iniciais da pandemia em cada região ou país, dado seu robusto amparo científico, é certo que a contenção e o isolamento social provocam, em certa medida, o retardamento da atividade econômica. Como menor fluxo de pessoas no espaço público, reduz-se a demanda por produtos não essenciais e, conseqüentemente, as empresas correlatas passam a sofrer conseqüências danosas advindas da queda do faturamento. A situação se torna ainda mais grave diante da decretação da quarentena, em que, não raro, fica determinada a suspensão das atividades econômicas.

Se, de um lado, não se pode medir esforços num Estado Democrático de Direito a fim de adotar as medidas necessárias à preservação da saúde e da dignidade das pessoas (art. 1.º, III, da CRFB), de outro, não há como olvidar o caráter e a função social da empresa, visto que possibilita a geração e a distribuição de riquezas e o desenvolvimento econômico e social de uma nação (arts. 1.º, IV, e 170 da CRFB).

Diversos atos normativos foram publicados nesse contexto, tais como:

- a Resolução n.º 17, de 17 de março de 2020, do Comitê Executivo de Gestão da Câmara de Comércio Exterior, que estabeleceu alíquota zero temporária do imposto de importação - II dos produtos destinados ao combate à pandemia de coronavírus,
- a Resolução CGSN n.º 152, de 18 de março de 2020, do Comitê Gestor, que prorrogou o prazo para pagamento dos tributos federais na esfera do Simples Nacional, com vencimento em março, abril e maio de 2020, para vencimento em outubro, novembro e dezembro de 2020,
- o Decreto n.º 10.284, de 20 de março de 2020, que dilatou o prazo para o vencimento das tarifas de navegação aérea, permitindo a reorganização financeira das empresas do setor, no período da pandemia,
- o Decreto n.º 10.285, de 20 de março de 2020, por meio do qual reduziu-se à alíquota zero o imposto sobre produtos industrializados - IPI incidentes sobre os produtos destinados à contenção do coronavírus,
- a MP n.º 927, de 20 de março de 2020, que dispôs sobre medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública, dentre outros atos normativos.

Outros países vêm aplicando o adiamento do prazo para recolhimento de tributos como forma de enfrentamento da crise. No mesmo sentido, há Projeto de Lei de n.º 829/2020, justamente sobre a suspensão de prazos para pagamentos de tributos federais, tais como PIS/PASEP, COFINS, IPI, contribuições previdenciárias etc, durante a pandemia, no intuito de socorrer empresas brasileiras.

No mesmo passo, a Portaria MF n.º 12, de 20 de janeiro de 2012 continua vigente e complementa o CTN, nos moldes do seu artigo 100, inciso I.

Contudo, o Ministério da Economia publicou a [PORTARIA Nº 139, de 3 de abril de 2020](#), em que prorroga o prazo para o recolhimento de tributos federais, na situação que especifica, em decorrência da pandemia relacionada ao Coronavírus:

“Art. 1.º As contribuições previdenciárias de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devidas pelas empresas a que se refere o inciso I do caput e o parágrafo único do art. 15 da Lei nº 8.212, de 1991, e a contribuição de que trata o art. 24 da Lei nº 8.212, de 1991, devida pelo empregador doméstico, relativas às competências março e abril de 2020, deverão ser pagas no prazo de vencimento das contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 2.º Os prazos de recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS de que tratam o art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, o art. 10 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o art. 11 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativas às competências março e abril de 2020, ficam postergadas para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 3.º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.”

O art. 66 da Lei nº 7.450/1985 dispõe ser de atribuição do Ministro de Estado da Fazenda a fixação de "prazos de pagamento de receitas federais compulsórias".

Ressalto que a portaria ministerial em comento foi editada de modo específico, se referindo a situação fática específica, não se havendo que socorrer à Portaria MF n.º 12, de 20 de janeiro de 2012, de caráter genérico.

Como se vê, não há, num exame perfunctório próprio da atual fase do processo, **relevância dos fundamentos apresentados pela impetrante de modo a requerer aplicação de regime diverso do disposto para todas as empresas, sob pena de se criar vantagem competitiva indevida.**

Por fim, cabe consignar que neste sentido já vem aparecendo decisões do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como nos Agravos de Instrumento N.º 5009210-67.2020.4.03.0000, N.º 5007705-41.2020.4.03.0000 e N.º 5007939-23.2020.4.03.0000, nos quais a desembargadora federal Marli Ferreira, da Quarta Turma, derrubou liminares que autorizavam diversas empresas a prorrogarem o pagamento de tributos federais devido à pandemia relacionada ao novo coronavírus. Observou que o decreto estadual que reconhece o estado de calamidade pública não indica nominalmente os municípios abrangidos, não sendo possível, portanto, reconhecer a suspensão da exigibilidade dos tributos conforme a Portaria MF 12/2012.

Além disso, afirmou que o Governo Federal vem implementando medidas para minimizar, em relação às empresas, os efeitos econômicos relacionados à pandemia e que, em respeito à separação dos poderes, o Judiciário não pode atuar como legislador positivo, criando políticas públicas.

DISPOSITIVO

Isso posto, **DENEGO A SEGURANÇA** pleiteada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09 e as Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

OSASCO, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N.º 5002160-30.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: ICONACY ORTHOPEDIC IMPLANTS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A

Tratar-se de mandado de segurança preventivo impetrado contra iminente ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO no qual se pleiteia, em sede de liminar, a prorrogação do vencimento dos tributos de competência da autoridade coatora, bem como de valores relativos à parcelamento de débitos tributários em curso, em virtude do Estado de Calamidade Pública decretado pelo Governo Federal em decorrência da pandemia COVID-19.

Narra a impetrante, em breve síntese, que a medida pleiteada se faz necessária diante da conjuntura atual, marcada pela pandemia do novo coronavírus (COVID-19), vez que suas atividades econômicas têm sofrido grave impacto decorrente da paralisação de parte do país e, conseqüentemente, da queda drástica do faturamento.

O pedido liminar foi indeferido.

Notificada, a autoridade coatora apresentou informações.

A União manifestou interesse em ingressar no feito.

O MPF apresentou sua manifestação.

Vieram os autos conclusos.

É o breve relatório. Decido.

Não havendo alterações fáticas ou jurídicas, mantenho as mesmas razões de decidir delineadas na decisão que indeferiu o pedido de concessão de medida liminar.

É fato público e notório que o Brasil passa por situação excepcional, com reflexos em todas as áreas, especialmente de saúde e econômica, razão pela qual foi promulgada a Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, por meio da qual se reconheceu o estado de emergência de saúde pública de importância internacional (ESP/INT), com medidas para enfrentamento da pandemia de COVID-19 visando à proteção da coletividade, sem, contudo, trazer medidas na esfera tributária.

Embora seja inquestionável o acerto de tais medidas, principalmente nos momentos iniciais da pandemia em cada região ou país, dado seu robusto amparo científico, é certo que a contenção e o isolamento social provocam, em certa medida, o retardamento da atividade econômica. Com o menor fluxo de pessoas no espaço público, reduz-se a demanda por produtos não essenciais e, conseqüentemente, as empresas correlatas passam a sofrer conseqüências danosas advindas da queda do faturamento. A situação se torna ainda mais grave diante da decretação da quarentena, em que, não raro, fica determinada a suspensão das atividades econômicas.

Se, de um lado, não se pode medir esforços num Estado Democrático de Direito a fim de adotar as medidas necessárias à preservação da saúde e da dignidade das pessoas (art. 1º, III, da CRFB), de outro, não há como olvidar o caráter e a função social da empresa, visto que possibilita a geração e a distribuição de riquezas e o desenvolvimento econômico e social de uma nação (arts. 1º, IV, e 170 da CRFB).

Diversos atos normativos foram publicados nesse contexto, tais como:

- a Resolução nº 17, de 17 de março de 2020, do Comitê Executivo de Gestão da Câmara de Comércio Exterior, que estabeleceu alíquota zero temporária do imposto de importação - II dos produtos destinados ao combate à pandemia de coronavírus,
- a Resolução CGSN nº 152, de 18 de março de 2020, do Comitê Gestor, que prorrogou o prazo para pagamento dos tributos federais na esfera do Simples Nacional, com vencimento em março, abril e maio de 2020, para vencimento em outubro, novembro e dezembro de 2020,
- o Decreto nº 10.284, de 20 de março de 2020, que dilatou o prazo para o vencimento das tarifas de navegação aérea, permitindo a reorganização financeira das empresas do setor, no período da pandemia,
- o Decreto nº 10.285, de 20 de março de 2020, por meio do qual reduziu-se à alíquota zero o imposto sobre produtos industrializados - IPI incidentes sobre os produtos destinados à contenção do coronavírus,
- a MP nº 927, de 20 de março de 2020, que dispôs sobre medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública, dentre outros atos normativos.

Outros países vêm aplicando o adiamento do prazo para recolhimento de tributos como forma de enfrentamento da crise. No mesmo sentido, há Projeto de Lei de nº 829/2020, justamente sobre a suspensão de prazos para pagamentos de tributos federais, tais como PIS/PASEP, COFINS, IPI, contribuições previdenciárias etc, durante a pandemia, no intuito de socorrer empresas brasileiras.

No mesmo passo, a Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012 continua vigente e complementa o CTN, nos moldes do seu artigo 100, inciso I.

Contudo, o Ministério da Economia publicou a [PORTARIA Nº 139, de 3 de abril de 2020](#), em que prorroga o prazo para o recolhimento de tributos federais, na situação que especifica, em decorrência da pandemia relacionada ao Coronavírus:

“Art. 1º As contribuições previdenciárias de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devidas pelas empresas a que se refere o inciso I do caput e o parágrafo único do art. 15 da Lei nº 8.212, de 1991, e a contribuição de que trata o art. 24 da Lei nº 8.212, de 1991, devida pelo empregador doméstico, relativas às competências março e abril de 2020, deverão ser pagas no prazo de vencimento das contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 2º Os prazos de recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS de que tratam o art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, o art. 10 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o art. 11 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativas às competências março e abril de 2020, ficam postergadas para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.”

O art. 66 da Lei nº 7.450/1985 dispõe ser de atribuição do Ministro de Estado da Fazenda a fixação de "prazos de pagamento de receitas federais compulsórias".

Ressalto que a portaria ministerial em comento foi editada de modo específico, se referindo a situação fática específica, não se havendo que socorrer à Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, de caráter genérico.

Como se vê, não há, num exame perfunctório próprio da atual fase do processo, **relevância dos fundamentos apresentados pela impetrante de modo a requerer aplicação de regime diverso do disposto para todas as empresas, sob pena de se criar vantagem competitiva indevida.**

Por fim, cabe consignar que neste sentido já vem aparecendo decisões do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como nos Agravos de Instrumento Nº 5009210-67.2020.4.03.0000, Nº 5007705-41.2020.4.03.0000 e Nº 5007939-23.2020.4.03.0000, nos quais a desembargadora federal Marli Ferreira, da Quarta Turma, derrubou liminares que autorizavam diversas empresas a prorrogarem o pagamento de tributos federais devido à pandemia relacionada ao novo coronavírus. Observou que o decreto estadual que reconhece o estado de calamidade pública não indica nominalmente os municípios abrangidos, não sendo possível, portanto, reconhecer a suspensão da exigibilidade dos tributos conforme a Portaria MF 12/2012.

Além disso, afirmou que o Governo Federal vem implementando medidas para minimizar, em relação às empresas, os efeitos econômicos relacionados à pandemia e que, em respeito à separação dos poderes, o Judiciário não pode atuar como legislador positivo, criando políticas públicas.

DISPOSITIVO

Isso posto, **DENEGO A SEGURANÇA** pleiteada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas ex lege.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09 e as Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

OSASCO, 30 de junho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000573-63.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA

REU: MARCOS ROBERTO AGOPIAN
Advogados do(a) REU: VICTOR MENON NOSE - SP306364, MARCO ANTONIO MOREIRA DA COSTA - SP312803

DECISÃO

ID: 34838663: Após o afastamento da possibilidade de absolvição sumária e designação de audiência, a defesa do réu arrola mais duas testemunhas, os senhores HELCIO GREGORIO GAIO e ROBSON AMARAL.

Decido.

O arrolamento das novas testemunhas é extemporâneo.

Com efeito, o CPP determina, em seu artigo 396-A, que o momento em que se arrolam testemunhas é quando se apresenta a resposta à acusação - trata-se de prazo preclusivo. Só se admite uma nova oportunidade para o arrolamento de novas testemunhas se, ao término da instrução, as provas produzidas no curso da ação penal apresentarem uma informação absolutamente nova, a qual jamais poderia ser conhecida pelas partes antes da obtenção de provas mediante o procedimento do contraditório em juízo. Não é esta a hipótese dos autos.

A defesa arrola novas testemunhas com base em fatos já conhecidos quando ofereceu a resposta à acusação.

Assim sendo, **por mera liberalidade, admito o arrolamento das novas testemunhas.**

Todavia, considerando tratar-se de um arrolamento extemporâneo e que poderia muito bem ser negado em razão da preclusão consumativa, **cabará ao advogado constituído apresentar as testemunhas à audiência virtual, independentemente de intimação pessoal das testemunhas pelo Juízo, sob pena de preclusão.**

Por oportuno, observo que, em razão da pandemia por COVID, a audiência será realizada de forma totalmente virtual.

Providências finais

- 1) Anote-se na pauta o arrolamento de novas testemunhas de defesa (HELCIO GREGORIO GAIO e ROBSON AMARAL), que só serão ouvidos se comparecerem ao ato independentemente de intimação, sob pena de preclusão.
- 2) Em cinco dias, o advogado deverá indicar telefone com whatsapp e e-mail do patrono, do réu e de todas as testemunhas de defesa para encaminhamento dos links para participação na audiência virtual.
- 3) Oportunamente, proceda à secretária a comunicação ao advogado constituído e aos depoentes, pela imprensa oficial e/ou por qualquer outro meio eletrônico, indicando a forma de participação na audiência virtual.
- 4) **Publique-se com urgência.**

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000469-78.2020.4.03.6130
AUTOR: SONETE BRAGA PALMEIRA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: ROGERIO OLIVEIRA QUEIROZ - SP281709
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Considerando o novo valor atribuído à causa, que não supera o patamar de 60 (sessenta) salários mínimos, declaro a incompetência absoluta deste Juízo Federal para o conhecimento e julgamento da presente demanda, declinando-a em favor do Juizado Especial Federal de Osasco, nos termos do artigo 3º da Lei federal nº 10.259/2001, com as homenagens de estilo.

Intime-se.

Cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006981-15.2020.4.03.6183 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: A. F. D. M.
REPRESENTANTE: ELIANE DOS SANTOS FARIA
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANILO ALVES SILVA JUNIOR - SP436603,
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE OSASCO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **AGATHA FARIAS DE MORAES**, qualificado na inicial, originalmente contra ato atribuído ao **GERENTE DO INSS EM OSASCO - SP**.

O feito foi proposto originariamente perante o Juízo da 2ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo, que por sua vez declinou da competência em favor de uma das Varas Federais desta 30ª Subseção Judiciária, por se considerar absolutamente incompetente para o processamento do presente *mandamus*, uma vez que o impetrante insurgiu-se contra ato de autoridade coatora sediada em OSASCO/SP, Subseção Judiciária de Osasco (Id 33439491).

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709/DF julgado em sede de repercussão geral, reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União, como escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

Diante desse entendimento, nas causas aforadas contra a União e contra as autarquias é facultado ao autor eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para ajuizar a demanda.

Embora em referida decisão o E. STF não tenha se manifestado especificamente sobre os casos de impetração de "writ" constitucional, parece-me que o mesmo entendimento deve ser adotado. Não se vislumbra que a lei especial que rege o Mandado de Segurança possa suplantá-lo ditame constitucional, aplicável ao caso.

Ademais, deve-se ter em conta que o grau de digitalização dos processos judiciais e dos atos de cooperação judicial, bem como a estrutura dos órgãos federais, autarquias e da Advocacia Geral da União no cenário atual, demonstram a possibilidade e a ausência de prejuízo em se possibilitar que o impetrante eleja seu domicílio para impetrar o "writ" contra autoridades federais.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando que também em sede de mandado de segurança é possível o impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para impetrar o *mandamus*.

A respeito do tema, confira-se a ementa do julgado proferido no AgInt no CC 150269/AL, de Relatoria do Ministro Francisco Falcão, publicado no DJe 22/06/2017:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTI-NOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTE ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE. I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante. II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017. IV - Agravo interno improvido."

No mesmo sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE. I. Conforme estabelece o § 2º, do art. 109 da Constituição Federal, as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, visando o acesso à Justiça. 2. Conflito de competência conhecido para declarar competente o TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO."

(STJ, Primeira Seção, CC 163.820/DF – 2019/0040958-6, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 02/04/2019)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM OSASCO/SP PARA SE AFASTE A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 1º DALC N° 110/2001. ENTENDIMENTO DO RE. 627.729/DF DO STF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. I – A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. II – Entretanto, diante da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (R4 627.709/DF), o STJ vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017. III – O mesmo regime se aplica às autarquias e empresas públicas federais, seja porque a descentralização administrativa não implica redução dos deveres associados à execução direta da atividade, seja porque a opção facilita o direito de ação em nível federal, com a inclusão das entidades da Administração Indireta. IV – Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante."

(TRF-3, 1ª Seção, CC 5016066-52.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, 05/03/2018)

Saliento, ainda, que além da questão estar pacificada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais Regionais Federais da 1ª Região (CC 1037007-77.2019.401.0000, 3ª Seção, Publicado 18/1/2020), 2ª Região (CC 021114-46.2017.402.5101, 4ª Turma, Publicado 21/1/2019) e 4ª Região (e.g. CC 5046583-13.2017.404.0000, 2ª Seção, Publicação 19/6/2018) já manifestaram entendimento semelhante ao ora exposto.

Ressalto também que o I. Desembargador Federal do E. TRF da 3ª Região Marcelo Saraiva, nos autos do Conflito Competência nº 5006746-07.2019.403.0000, reconheceu que a questão suscitada é de natureza estritamente processual e afeta a mais de uma das Seções do TRF3 (Primeira, Segunda e Terceira), cujas decisões, em determinados momentos, mostram-se divergentes. Determinou, pois, que os autos fossem encaminhados para o Órgão Especial, diante da verificada divergência no âmbito das Seções da Corte. Vejamos:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DE CAMPO GRANDE/MS E TRÊS LAGOAS/MS. MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO DE NATUREZA ESTRITAMENTE PROCESSUAL. DIVERGÊNCIA ENTRE AS SEÇÕES. REMESSA DOS AUTOS AO ÓRGÃO ESPECIAL. ART. 17, II, DO RITRF3R.

I. O enfrentamento neste incidente se limita em verificar-se a competência para o processamento e julgamento do mandado de segurança é firmada pela sede funcional da autoridade coatora (natureza absoluta) ou aquela determinada com base no § 2º do artigo 109 da Constituição Federal – ações intentadas contra a União Federal e autarquias por extensão jurisprudencial –, a qual permite eleger o domicílio do impetrante (natureza relativa). Cuida-se de questão de natureza estritamente processual e, assim, comum a outras Seções desta Corte.

III. Considerando que o presente conflito negativo de competência envolve questão de natureza estritamente processual afeta a mais de uma das Seções desta Corte (Primeira, Segunda e Terceira), cujas decisões, em determinados momentos, mostram-se divergentes, nada obstante a competência desta Egrégia Segunda Seção para o seu processamento e julgamento, os autos devem ser encaminhados para o Órgão Especial, diante da verificada divergência no âmbito das Seções desta Corte, nos termos do art. 17, II, do RITRF3R.

III. Determinada a remessa dos autos ao Órgão Especial desta Corte.

Assim, não desconhecendo precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região em sentido contrário, respeitosamente, na linha do acórdão citado acima, parece-me que o tema merece pacificação, conferindo segurança jurídica à questão.

Portanto, mesmo em se tratando de mandado de segurança, é aplicável o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, podendo a parte impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio, que é São Paulo/SP e, sendo assim, consequentemente não há que se falar em incompetência da 2ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo para processar e julgar o presente feito.

Posto isso, nos termos do artigo 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal, SUSCITO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA perante o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para que seja fixada a competência jurisdicional da 2ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo.

Forme-se o instrumento de conflito e expeça-se o necessário.

Aguarde-se decisão acerca do conflito de competência suscitado.

Intime-se e cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003323-79.2019.4.03.6130
AUTOR: ADILSON CRISPIM DAFONSECA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A parte autora informa ter endereçado equivocadamente a este juízo o agravo de instrumento que deveria ser proposto no E.TRF3, e pede a remessa do recurso àquele juízo.

Indefiro o pedido, uma vez que o prazo para interposição do referido recurso naquele tribunal já havia se esgotado antes mesmo do pedido autoral. Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. PRAZO PRECLUSIVO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto a Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a datado seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente. 2. Caso em que a decisão agravada foi intimada a agravante em 25/01/2016, que protocolizou recurso perante o Tribunal de Justiça, que se declarou incompetente, tendo sido recebido nesta Corte apenas em 30/05/2016, quando já transcorrido o prazo legal. 3. Agravo interno desprovido." (Agravo de Instrumento 0009916-77.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, j. 06/10/2016, e-DJF3 20/10/2016)

Sobre a concessão de justiça gratuita, no entendimento deste juízo, a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD) divulgada pelo IBGE funciona como um parâmetro razoável e objetivo para a aferição da condição hipossuficiente da parte.

Nesse diapasão, considerando o teor do documento de ID 18659331 e o PNAD mais recente (2020), disponível em https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101709_informativo.pdf, verifico que a parte autora recebe remuneração mensal **média superior a R\$4.000,00**.

Assim, **mantenho** o despacho de ID 19682908 e **indefiro os benefícios da assistência judiciária gratuita**.

Cumpra a autora o despacho de ID 19682908, no prazo de 15 dias, sob pena de extinção do feito.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002507-63.2020.4.03.6130
AUTOR: IRIMAR DA PURIFICACAO ARAUJO
Advogado do(a) AUTOR: OSMAR CONCEICAO DA CRUZ - SP127174
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cumpra o autor o determinado no despacho de ID 32464563, uma vez que o valor da causa, como elemento essencial da petição inicial, deve observar os critérios estabelecidos nos artigos 291 e 292, do CPC, não podendo ser atribuído e/ou modificado ao talento do autor, até porque, nos termos da Lei nº 10.259/01, funciona como critério fixador de competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Diante do exposto, a parte autora deverá emendar a inicial, juntando **aos autos demonstrativo de cálculo utilizado para fixar o valor da causa**, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, nos moldes do preceituado pelo artigo 321 do Código de Processo Civil, com consequente extinção do processo sem resolução de mérito.

Int.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003316-53.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: COLBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, em que se pretende provimento jurisdicional que reconheça o direito de não recolher as contribuições sobre a folha destinadas a terceiros intituladas SALÁRIO-EDUCAÇÃO, e que seja declarado o direito de compensar os montantes já recolhidos a tal título nos 5 (cinco) anos anteriores a inpetração do presente *mandamus*, devidamente atualizados pela Taxa Selic.

Sustenta, em síntese que, não deve ser mais compelida ao recolhimento da referida contribuição, uma vez que a EC nº 33/2001 definiu taxativamente as bases de cálculo para a incidência das CIDEs no art. 149, § 2º, III, da CF/1988, sendo que inexistente base constitucional para a sua incidência sobre a folha de salários.

Vieram os autos conclusos para a análise do pedido liminar.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, afasto a possibilidade de prevenção apontada no id. 34386909, porquanto versam sobre contribuições sociais diversas.

Inicialmente, com relação às entidades terceiras, embora sejam interessadas e destinatárias legais das contribuições sociais em discussão, elas não possuem a atribuição de fiscalizar o seu recolhimento, de acordo com o art. 2º da Lei 11.457/2007, *verbis*:

"Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição."

Em sede de mandado de segurança, a autoridade coatora é aquela que tem atribuições para cumprir ou fazer cumprir uma ordem judicial exarada no processo. Nesse raciocínio, verifica-se que as entidades terceiras apontadas pelos impetrantes como integrantes do polo passivo não ostentam qualidade de autoridade, pois não fiscalizam o recolhimento das contribuições previdenciárias e, assim, não devem figurar no polo passivo.

Nesse sentido:

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. I. Cumprir à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. II. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. III. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico. IV. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. V. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. VI. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. VII. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias. VIII. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º. IX. As verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. X. Apelação da União Federal improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelações do SEBRAE e do SESC prejudicadas.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371662 0014453-52.2016.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2018)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. I. Cumprir à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. II. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber. III. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico. IV. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. V. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. VI. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. VII. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias. VIII. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º. IX. As verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias) possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. X. Apelação da União Federal improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelações do SEBRAE, do SESC e do SENAC prejudicadas.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 369323 0006756-81.2015.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. ADICIONAL DE HORA EXTRA. SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. INCIDÊNCIA.

1. A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte. Assim, não há qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte.
2. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. Precedentes do STJ.
3. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
4. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória. Precedentes do STJ.
5. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários. 6. Apelação não provida.

TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AMS 00033205320114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC/1973. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS. DESNECESSIDADE DE INCLUIR NO POLO PASSIVO DO FEITO AS ENTIDADES FAVORECIDAS PELAS CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Ao recurso de agravo do §1º, do art. 557, do CPC/1973, conforme remansosa jurisprudência do C. STJ, cabia enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

- Inexiste relação jurídica mantida diretamente entre o contribuinte e as entidades terceiras (em realidade, há que se falar apenas e tão somente num vínculo entretido entre os contribuintes e a Fazenda Nacional). Some-se a isso o fato de que a adoção de tese diversa (que admitisse a inclusão das entidades terceiras) redundaria num tumulto processual, na medida em que, para cada ato processual, haveria a necessidade de intimar um número extenso de entidades cujo interesse na demanda é meramente reflexo. - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AI 00282448920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DAS ENTIDADES SESC, SENAC, INCR, SEBRAE E FNDE COMO LITISCONSORTES PASSIVAS. NÃO CABIMENTO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. As entidades integrantes do denominado "Sistema S" possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária. Destarte, não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários.

2. Agravo não provido.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AI 00096320620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2015)

Destarte, não se mostra necessário incluir as referidas entidades no polo passivo do presente Mandado de Segurança.

Passo à análise do pedido liminar.

Para a concessão da liminar, faz-se necessária a concorrência dos dois pressupostos estabelecidos no inciso III do artigo 7º da Lei n.º 12.016/09, quais sejam, demonstração da relevância do fundamento e do perigo da demora.

Assim sendo, deve haver nos autos elementos suficientemente fortes que possibilitem a formação de convicção da probabilidade de existência do direito líquido e certo alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final do procedimento.

Conforme assentado pela doutrina nacional, o dispositivo constitucional (art. 149, "caput") não delimita as materialidades tributárias (aspecto material da hipótese de incidência), mas apenas indica as finalidades que as referidas contribuições devem atingir.

Roque Antonio Carrazza, interpretando o dispositivo em questão, leciona que "o legislador ordinário da União está autorizado a instituir impostos ou taxas para atender a uma dessas finalidades, desde que não invada a competência tributária dos Estados, dos Municípios ou do Distrito Federal, nem atropel os direitos fundamentais dos contribuintes." (Curso de Direito Constitucional Tributário, 28ª edição, 2012, p. 656).

Conforme se extrai do dispositivo, as contribuições do art. 149 da CF/88 só podem ser criadas pela União, devendo obedecer às normas gerais previstas em lei complementar e aos princípios da legalidade, irretroatividade, anterioridade e nonagesimidade (arts. 146, III, e 150, I e III). Já as contribuições sociais do art. 195 (contribuições da seguridade social) não devem obediência ao princípio da anterioridade do exercício, mas apenas ao da nonagesimidade ou trimestralidade (art. 195, §6º).

Destaque-se que a Constituição Federal, em seu art. 149, "caput", não definiu as contribuições por suas materialidades ou respectivas bases de cálculo, mas tão-somente apontou, como regra-matriz, as finalidades a serem atingidas, quais sejam: i) a intervenção no domínio econômico; ii) o interesse das categorias profissionais ou econômicas; iii) o custeio da ordem social.

Partindo disso, é possível distinguir três modalidades contributivas: contribuição interventiva, contribuição corporativa e contribuição social. Representam elas um instrumento, um meio de atuação da União nestas áreas – ordem social, ordem econômica ou na esfera de cada categoria econômica (confira-se, a propósito: Roque A. Carrazza, obra citada, p. 652).

Como advento da Emenda Constitucional n. 33, de 11.12.2001, foram inseridos três parágrafos ao art. 149 da CF/88 (§§2º, 3º, e 4º.) e acrescentado o §4º. ao art. 177, os quais, indo além da regra-matriz constitucional das contribuições, não apontaram as finalidades a serem cumpridas, mas acabaram por descrever algumas materialidades possíveis das contribuições interventivas e sociais, reduzindo a margem de discricionariedade do legislador tributário.

Quanto à forma de instituição destas contribuições, assentou o Supremo Tribunal Federal que, embora o art. 149 da CF reporte-se ao art. 146, III, não se exige lei complementar para a criação dessas contribuições. O sentido do texto constitucional é dirigido à observância das normas gerais em matéria de legislação tributária, veiculadas obrigatoriamente por lei complementar (como o CTN), o que não quer dizer que a União seja obrigada a criar contribuições por lei complementar, salvo tratando-se de nova fonte de custeio da seguridade social (art. 195, §4º, c.c. art. 154, I).

Assim, a contribuição social, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas podem ser criadas ou majoradas por lei ordinária da União, respeitadas as normas gerais previstas em lei complementar. Para o Excelso Pretório, as contribuições do art. 149 não se confundem com os impostos, cujos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes devem ter previsão em lei complementar (art. 146, III, "a"), exigência que não se estende às contribuições, muito embora estas devam atender às normas gerais previstas nas alíneas "b" do inc. III do art. 146 (RE 396.266-3/SC, j. 26.11.03, DJU 27.02.04, rel. Min. Carlos Velloso, citando precedentes).

Nessa mesma direção, note-se que a Súmula Vinculante n. 8 deixa claro que a prescrição e a decadência das contribuições são assuntos de lei complementar (art. 146, III, "b", CF), embora instituídas por lei ordinária.

Posta esta breve visão geral das contribuições do art. 149 da CF/88, passemos a analisar a contribuição impugnada na ação.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

O salário-educação é fonte adicional de financiamento da educação básica pública. Originalmente era prevista no Decreto-lei n. 1422/75, que delegou ao Poder Executivo a competência para fixar a respectiva alíquota, estipulada em 2,5% pelos Decretos 76.923/75 e 87.043/82. Foi recepcionada pelo art. 212, §5º, da CF/88, nos seguintes termos: "A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei."

Houve grande discussão sobre a constitucionalidade da referida delegação sob a égide da CF/67 e sobre a sua efetiva recepção pela CF/88, em face da revogação, pelo art. 25 da ADCT, dos poderes normativos anteriormente delegados por lei. O STF entendeu que o DL 1422/75 era compatível com a CF/67 e que foi recepcionado pela CF/88 (RE 290.079, j. 17.10.2001), pensamento adotado no enunciado de Súmula n. 732.

A Lei n. 9.424/96 passou a tratar da contribuição, custeada pelas empresas, fixando alíquota de 2,5% sobre o total das remunerações pagas aos segurados empregados (art. 15). O STF julgou constitucional a forma de cobrança, dispensando lei complementar, em vista de previsão expressa de lei ordinária no art. 212, §5º, da CF, e considerando que os arts. 146, III, "a", e 154, I, referem-se apenas a impostos (ADC n. 3/DF).

Assim, a respectiva hipótese de incidência é prevista no art. 15 da Lei 9.424/96, "in verbis":

"Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)"

Nota-se, na linha do já decidido pela Corte Suprema, que a Constituição Federal, em seu art. 212, §5º, delegou ao legislador ordinário o disciplinamento geral do salário-educação, permitindo que ele estabelecesse livremente o aspecto material e o aspecto quantitativo (base de cálculo e alíquotas) da hipótese de incidência, delimitando apenas o sujeito passivo da contribuição ("empresas") e determinando expressamente a finalidade do tributo ("educação básica pública").

Sendo assim, não se verifica qualquer inconstitucionalidade na previsão legal de incidência sobre a folha de pagamento dos segurados empregados, ainda que a superveniência da EC n. 33/01 tenha aparentemente restringido a materialidade das contribuições sociais em geral, cuja previsão não alcança a ampla delegação normativa expressamente prevista no art. 212, §5º, da CF/88.

Conforme o §1º. do art. 15 da Lei 9.424/96, acima transcrito, o sujeito ativo da obrigação tributária é o INSS, cuja função fiscalizadora e arrecadatória foi transferida à União (art. 3º. da Lei 11.457/07), não se verificando, em razão disso, a necessidade de citação do FNDE para integrar a lide.

Sendo assim, em razão de todo exposto, não vislumbro a plausibilidade de seu alegado direito.

Isto posto, **INDEFIRO** o pedido liminar deduzido.

Notifique-se a Autoridade apontada como coatora para que preste as informações no prazo legal.

Intime-se pessoalmente o representante judicial da União Federal, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, voltem os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

OSASCO, 2 de julho de 2020.

SENTENÇA

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por INDUSTRIAS ANHEMBI LTDA em face de ato do DELEGADO DA RFB EM OSASCO/SP, onde busca a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, a fim de se afastar a incidência de IRPJ (e adicionais) e CSLL sobre os valores recebidos a título de taxa SELIC aplicada sobre as restituições/compensações de débitos tributários.

O pedido de medida liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada prestou informações.

A União manifestou seu interesse em ingressar no feito.

O Ministério Público Federal se manifestou.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

Não havendo alterações fáticas ou jurídicas, mantenho as mesmas razões de decidir delineadas na decisão que indeferiu o pedido de concessão de medida liminar.

O cerne da presente demanda reside em apreciar se há incidência de IRPJ e CSLL sobre os juros (à taxa SELIC) incidentes sobre as restituições/compensações do indébito tributário.

A teor do disposto nos arts. 43 e 44 do CTN, a base de cálculo do IRPJ é a renda ou proventos reais, presumidos ou arbitrados, correspondentes ao período de apuração:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto depende da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Por sua vez, a CSLL incide sobre o lucro, conforme disposição expressa do art. 195, I, 'c', da Constituição Federal.

Releva saber, portanto, se os juros sobre débitos tributários configuram renda ou lucro para fins de configurar base de cálculo das referidas exações.

Sobre o tema, o E. STJ já firmou, em sede de recurso repetitivo, a tese de que os juros sobre débitos tributários possuem natureza jurídica de lucros cessantes. Por isso, tal rubrica estaria dentro do campo de incidência do IRPJ e da CSLL. Confira-se a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDADA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

O TRF da 3ª Região também possui o entendimento firmado no sentido de legitimidade da incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros pagos sobre os débitos tributários. Vejamos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. MULTA. ART. 1.026 § 2º CPC. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS. - Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). - O v. Acórdão embargado não se resente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos. - Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. - Anote-se que o egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.138.695/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção (julgado em 22/05/2013 - DJe 31/05/2013), pelo procedimento previsto no artigo 543-C (recursos repetitivos), entendeu ser devida a tributação, pelo IRPJ e pela CSLL, dos valores decorrentes de juros à taxa SELIC, recebidos quando do levantamento de valores em depósito judicial e acrescidos a valores recebidos via repetição de indébito tributário. - Do voto condutor do acórdão, depreende-se que, relativamente ao acréscimo da SELIC sobre os depósitos judiciais (Lei 9.703/98), a tributação se deve pela sua natureza remuneratória, devendo sujeitar-se à tributação de IRPJ e de CSLL, na forma pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77. - Em relação ao acréscimo de juros pela taxa SELIC, sobre valores percebidos via repetição de indébito tributário (artigo 174 do CTN), a própria ementa explicita que a tributação pelo IRPJ e CSLL se deve pela sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-Lei n. 1.598/77. - Quanto aos juros de mora por inexecução de obrigação possuem natureza jurídica de lucros cessantes, razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, exceto se houver norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR. - Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada. - Embargos de Declaração Rejeitados. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 350678 0007564-45.2013.4.03.6114, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018 . FONTE _REPUBLICACAO:)

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 557, § 1º, DO CPC/73. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DA DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E DE INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. POSIÇÃO DO STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Em julgamento prolatado em sede de recurso repetitivo, o STJ já assentou ser de natureza remuneratória os juros incidentes na devolução de depósitos judiciais e indébitos tributários (REsp 1138695 / SC), entendimento replicado em julgados posteriores (REsp 1505719 / SC e AgRg nos EREsp 1463979 / SC).

2. O STJ asseverou que apesar de calculados a partir da taxa SELIC, a partir da Lei 9.703/98, há distinção entre a natureza jurídica dos juros decorrentes de depósito judicial - de caráter remuneratório -, e os juros devidos em razão da repetição de indébito - estes sim moratórios. Não obstante a diferença, ambos ensejariam incidência do imposto de renda, pois os juros de mora configuram lucros cessantes, consubstanciando verdadeiro acréscimo patrimonial e fato gerador do IR da CSLL.

3. Somente se a verba principal for isenta ou não representar o mesmo fato gerador do imposto, não incidirá a tributação sobre os juros de mora, obedecendo à tese de que o acessório segue seu principal. No caso, as impetrantes não demonstraram que os valores obtidos caracterizam exceção.

4. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 338426 - 0014699-24.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2016)

Nesse passo, considerando a firme orientação jurisprudencial supra - a qual, de acordo com o art. 927 do CPC, possui caráter vinculante - não vislumbro a existência de direito líquido e certo a ser garantido.

DISPOSITIVO

Posto isso, julgo improcedentes os pedidos formulados na inicial, **DENEGO A SEGURANÇA** e declaro a resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Custas "ex lege".

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

OSASCO, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005839-72.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: VIACAO OSASCO LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA - SP162608, ROGERIO CHIAVEGATI MILAN - SP188197
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, *com pedido de liminar*, impetrado por VIACÃO OSASCO LTDA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, em que se pretende a concessão da ordem a fim de que não sejam obrigadas a recolher a CPRB sobre os valores destacados a título de ISS, em vista da inconstitucionalidade de tal exigência, bem como a fim de que seja assegurado as impetrantes o direito à compensação dos valores a este título recolhidos a maior.

Informa a impetrante que esta sujeita ao pagamento da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB (Lei nº 12.546, de 14/11/2011) desde quando optou pela contribuição instituída pelo artigo 14, § 4º, inciso IX, da Lei 11.774/2008.

Aduz que a União Federal exige que na base de cálculo da CPRB (totalidade das receitas) devam ser incluídos os montantes cobrados a título do ISS destacado nas notas fiscais, como se, de fato, o referido imposto tivesse natureza jurídica de faturamento/receita das Impetrantes, ou seja, como se integrassem o seu patrimônio.

Alega que o montante arrecadado a título de ISS não integra a receita bruta, já que configura mero ingresso e recursos que não adere ao patrimônio do contribuinte.

Ao final, sustenta que o entendimento exposto no julgamento do RE n 240.785/MG pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal se aplica integralmente ao ISS, uma vez que, assim como o ICMS, o tributo municipal também não constitui receita das Impetrantes.

A autoridade impetrada prestou informações.

A União manifestou seu interesse em ingressar no feito.

O Ministério Público Federal se manifestou.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

Em primeiro lugar, impende ressaltar que a matéria ora posta em debate a despeito de sua similaridade não se encontra afetada pelo E. STJ no Tema Repetitivo nº 994, uma vez que este versa sobre a “possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela Medida Provisória 540/11, convertida na Lei 12.546/11”; razão pela qual não será determinada a suspensão do julgamento do feito.

DA EXCLUSÃO DO ICMS/ISS DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS

A Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e contribuições sociais, conforme disposto no art. 195, “caput”, da Constituição Federal.

Especificamente no que importa no caso em tela, a Seguridade Social será financiada mediante contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a receita ou faturamento, nos termos expressamente previstos no citado art. 195, inciso I, alínea “b”, da CF, com redação dada pela Emenda Constitucional 20/98.

Tais contribuições sociais foram instituídas pelas Leis Complementares 7 e 8/70 (PIS e PASEP) e 70/91 (COFINS). Após muitas alterações legislativas, para o regime de apuração cumulativa, tanto a contribuição para o PIS/PASEP quanto a COFINS são regidas pela Lei 9.718/98; já para o regime de apuração não cumulativa, a primeira é regida pela Lei 10.637/02 e a segunda pela Lei 10.833/03.

O fato gerador do PIS e da COFINS fixado pela Lei 9.718/98 é o faturamento das pessoas jurídicas de direito privado, este compreendido como sua receita bruta, com as deduções taxativamente previstas (arts. 2º e 3º, §2º, incisos I a VI). Enquanto as Leis 10.637/02 e 10.833/03, estabeleceram como fato gerador do PIS e da COFINS o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (art. 1º de ambas as leis, na redação dada pela Lei 12.973/14). Valores que não constituam faturamento ou receita não podem, portanto, ser inseridos na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto à controvérsia dos autos, o Supremo Tribunal Federal já havia reconhecido a procedência do pleito de exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e a COFINS no julgamento do RE 240.785/MG (Rel. Min. Marco Aurélio, 08.10.2014, Informativo 762, de 6 a 11 de outubro de 2014) em decisão vinculante apenas para as partes do caso concreto. Transcrevo abaixo a ementa do acórdão:

TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Recentemente, tal entendimento foi consolidado no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 574.706, com repercussão geral reconhecida, em que foi fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (Tema 69), caso análogo ao dos autos.

Entendeu a Corte Suprema, que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS viola o art. 195, I, “b” da Constituição Federal, porquanto os valores a ele referentes não se incorporam ao patrimônio do contribuinte, e, portanto, não configuram faturamento ou receita, não podendo integrar a base de cálculo daquelas contribuições.

Em seu voto, o Ministro Celso de Mello destacou que:

“Irrecusável, Senhora Presidente, tal como assinalado por Vossa Excelência, que o valor pertinente ao ICMS é repassado ao Estado-membro (ou ao Distrito Federal), dele não sendo titular a empresa, pelo fato, juridicamente relevante, de tal ingresso não se qualificar como receita que pertença, por direito próprio, à empresa contribuinte.

Inaceitável, por isso mesmo, que se qualifique qualquer ingresso como receita, pois a noção conceitual de receita compõe-se da integração, ao menos para efeito de sua configuração, de 02 (dois) elementos essenciais:

- a) que a incorporação dos valores faça-se positivamente, importando em acréscimo patrimonial; e
- b) que essa incorporação revista-se de caráter definitivo.

Daí a advertência de autores e tributaristas eminentes, cuja lição, no tema, mostra-se extremamente precisa (e correta) no exame da noção de receita.

Para GERALDO ATALIBA (“Estudos e Pareceres de Direito Tributário”, vol. 1/88, 1978, RT), p. ex., “O conceito de receita refere-se a uma espécie de entrada. Entrada é todo o dinheiro que ingressa nos cofres de uma entidade. Nem toda entrada é uma receita. Receita é a entrada que passa a pertencer à entidade. Assim, só se considera receita o ingresso de dinheiro que venha a integrar o patrimônio da entidade que o recebe. As receitas devem ser escrituradas separadamente das meras entradas. É que estas não pertencem à entidade que as recebe. Têm caráter eminentemente transitório. Ingressam a título provisório, para saírem, com destinação certa, em breve lapso de tempo”.

Também RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA (“Fundamentos do Imposto de Renda”, p. 83, item n. II.2, 2008, Quartier Latin) perfilha esse mesmo entendimento, pois acentua que “as receitas são sempre novos elementos que se agregam ao conjunto patrimonial, ou melhor, são acréscimos de direitos ao patrimônio”, constituindo, por isso mesmo, “um ‘plus jurídico’”, sendo relevante destacar, por essencial, que “receita é um tipo de ingresso ou entrada no patrimônio da pessoa distinto de outros ingressos ou entradas, embora guarde com todos eles um elemento comum, que é o de se tratar da adição de um novo direito à universalidade de direitos e obrigações que compõem esse patrimônio. Isso significa que toda receita é um ‘plus jurídico’, mas nem todo ‘plus jurídico’ é receita (...)”.

Daí a acertada conclusão a que chegou, na análise da noção conceitual de receita, JOSÉ ANTÔNIO MINATEL (“Conteúdo do Conceito de Receita e Regime Jurídico para sua Tributação”, p. 100/102, item n. 4, 2005, MP Editora):

“(…) nem todo ingresso tem natureza de receita, sendo imprescindível para qualificá-lo o caráter de ‘definitividade’ da quantia ingressada, o que não acontece com valores só transitados pelo patrimônio da pessoa jurídica, pois são por ela recebidos sob condição, ou seja, sob regime jurídico, o qual, ainda que lhe dê momentânea disponibilidade, não lhe outorga definitiva titularidade, pelo fato de os recursos adentrarem o patrimônio carregando simultânea obrigação de igual grandeza. (...)”

.....

A definitividade do ingresso, aqui registrada como imprescindível para identificar a existência de ‘receita’, não se refere ao tempo de permanência no patrimônio da pessoa jurídica. Tema ver com a ‘titularidade e disponibilidade’ dos valores ingressados, aférida pelo título jurídico que acoberta a respectiva operação, ou seja, ingresso definitivo é aquele que adentra o patrimônio do vendedor em contrapartida da mercadoria transferida ao comprador (...), conferindo aos beneficiários remunerados a disponibilidade plena dos valores ingressados, sem qualquer outra condição que possa vincular a eficácia das operações.

Portanto, só se pode falar em ‘receita’ diante de ingresso a título definitivo no patrimônio da pessoa jurídica, em regra proveniente do esforço pelo exercício da sua específica atividade operacional (...). Portanto, ‘receita’ é ingresso qualificado pela sua origem, caracterizando a entrada definitiva de recursos que, ao mesmo tempo, remuneram e são provenientes do exercício da atividade empresarial (...).” (grifei)

É por isso que o saudoso Ministro ALIOMAR BALEEIRO, em clássica obra (“Uma Introdução à Ciência das Finanças”, p. 152, item n. 14.3, 18ª ed., 2012, Forense), assinala que são inconfundíveis as noções conceituais de entrada ou ingresso, de conteúdo genérico e abrangente, e de receita, de perfil restrito, que compreende, como espécie que é do gênero “entrada”, o ingresso definitivo de recursos geradores de “incremento” patrimonial, o que permite concluir que o mero ingresso de valores destinados a ulterior repasse a terceiros (no caso, ao Estado-membro ou ao Distrito Federal) não se qualificará, técnica e juridicamente, como receita, para fins e efeitos de caráter tributário”.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a receita bruta e o faturamento, para fins de definição da base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, assim entendido como a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais (Pleno: ADC 1, DJ 16-06-1995; RE 150.755, DJ 20-08-1993; ADC 1, DJ 16-06-1995; REs 390.840, 357.950 e 346.084, DJ 15-08-2006).

Pois bem, a discussão no Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento acerca da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do COFINS e PIS resultou em acórdão assim ementado:

TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.” (Pleno, RE 240785, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

O precedente acima foi proferido com base na legislação anterior à alteração da Lei nº 12.973/2014. Todavia, do resultado do julgamento do RE nº 574.706 pelo STF, foi ratificada a conclusão do RE nº 240.785, ficando bem claro que o mesmo raciocínio dizia respeito ao conceito de receita:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, Pleno, RE 574706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ressalto, inicialmente, que embora o referido julgado tenha sido proferido no regime de Repercussão Geral, a tese definida não vincula este juízo na medida em que se trata de questão distinta. Naquela ocasião, o objeto da demanda era a admissibilidade de o ICMS integrar a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, enquanto aqui se trata de apreciar a incidência da CPRB sobre o ISSQN. Nada obstante, o raciocínio que levou à decisão do STF certamente merece consideração.

Nesse diapasão, consta do voto vencedor da Ministra Relatora:

(...)

9. Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

11. Não desconsidero o disposto no art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998, segundo o qual:

“Art. 3º, § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: I – (...) e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário”.

O recolhimento do ICMS na condição de substituto tributário importa na transferência integral às Fazendas Públicas estaduais, sem a necessidade de compensação e, portanto, identificação de saldo a pagar, pois não há recolhimentos posteriores pelos demais contribuintes substituídos.

12. Pelo exposto, voto pelo provimento do recurso extraordinário para excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula n. 512 do Supremo Tribunal Federal.

Proponho como tese do presente julgamento: “O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS”. (negrito no original, grifos nossos)

Destarte, fácil de ver que o STF afastou o ICMS da base de cálculo das contribuições em função de sua natureza não cumulativa, refletindo um caráter indeterminável que obsta sua inclusão como receita ou faturamento. Tanto por isso, o julgamento, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Salta claro que a premissa da conclusão nos precedentes acima partiu da análise do princípio constitucional da não-cumulatividade do ICMS.

Ocorre que tal característica não se verifica em todos os tributos (e contribuições). Por conseguinte, vem a explicação de que outros acréscimos (sem o caráter não-cumulativo) constituem naturalmente os valores componentes do preço do serviço ou mercadoria (portanto, da receita).

Com efeito, a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS consiste na receita bruta ou no faturamento. Tais conceitos não comportam a exclusão daquelas rubricas que naturalmente compõem o custo do produto ou serviço.

Assim, por exemplo, gastos com energia elétrica, aluguel, pagamento de salários, etc, compõem o custo do produto ou serviço e, ao serem repassados ao consumidor, integram o valor do faturamento. A exclusão de toda a carga tributária (ou de outros custos de produção) da base de cálculo das contribuições significaria um desvirtuamento da base de cálculo prevista na Constituição e nas demais normas de regência, resumindo-a ao conceito de receita líquida (ou a uma grandeza a ela semelhante), o que extrapolaria os limites interpretativos dos termos “receita bruta” ou “faturamento”.

Entendo, desse modo, que o raciocínio, exposto no precedente do STF, partindo da não-cumulatividade constitucional do ICMS (art. 155, §2º, inciso I, Constituição Federal), não serve ao fim pretendido pela parte autora. Por esse motivo, não constato inconstitucionalidade na cobrança, que, afinal, está relacionada com preços efetivados (incluindo encargos vários, também, as próprias contribuições). Havendo relação clara entre o que se tributa e grandezas econômicas do fato jurídico tributário, não sucede desrespeito à capacidade contributiva, nem ocorre confisco ou ofensa ao art. 195, I, CF.

Ao contrário, eventual concessão do que pedido soa criação de privilégio – não amparado constitucionalmente -, com reflexos em preços praticados e prejuízo da livre concorrência que se espera nacionalmente (art. 170, inciso IV, CF). Ou seja, eventual reconhecimento da pretensão implicaria desrespeito à isonomia como um todo.

Por todos esses motivos, à míngua de identidade do caso vertente como julgamento relativo ao ICMS, entendo que não se aplica o precedente do STF ao ISSQN.

Nada obstante, cabe observar que o TRF da 3ª Região tem firmado posição pacífica em sentido oposto, de modo a estender o raciocínio trilhado no RE 574706/PR ao ISSQN. Por oportuno, colaciono as seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO: INOCORRÊNCIA - AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEI FEDERAL N.º 9.718/98 - INCONSTITUCIONALIDADE - EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISSQN DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECÁLCULO DO DÉBITO - TAXA SELIC: INCIDÊNCIA. 1. (...) 7. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017. 8. (...) 9. As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias. 10. A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese. 11. (...) (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1906861 0034057-44.2013.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018... FONTE_REPUBLICACAO:)

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. (...). (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2174891 0009008-87.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO ICMS/ISS. BASE CÁLCULO PIS COFINS. POSSIBILIDADE. BASE CÁLCULO IRPJ E CSLL. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A CTN. SELIC. VERBA HONORÁRIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO IMPROVIDO. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em 15/03/2017, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). - Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). - (...) - A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente. - (...). (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1965052 0001103-07.2010.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Importante ressaltar que em 06/02/2018, por decisão proferida no RE 1.088.880/RN pelo STF, reconheceu que semelhante sistemática se dá como o ISS, como se pode conferir:

"Igualmente, discussão semelhante se dá como o ISS no Tema 118 da sistemática da repercussão geral, cujo paradigma é o RE-RG 592.616, de relatoria atual do Ministro Celso de Mello, DJe 24.10.2008, assim entendido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

Desta forma, ressalvado o entendimento pessoal deste magistrado - acima exposto - curvo-me à firme jurisprudência do TRF da 3ª Região no sentido de alargar a posição do STF, reconhecendo a possibilidade de se excluir os valores recolhidos a título de ISSQN das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB

Nessa linha, as mesmas razões supra delineadas se aplicam para a exclusão do ISS da base de cálculo da CPRB (contribuição previdenciária sobre a receita bruta).

Com efeito, a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), contribuição social de natureza tributária, destinada a custear a previdência social, foi instituída pela Medida Provisória 540, de 2 de agosto de 2011, posteriormente convertida na Lei 12.546, de 14 de dezembro de 2011.

Não se pode olvidar que de maneira similar ao PIS e à COFINS a CPRB adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo; razão pela qual a *ratio essendi* do "leading case" objeto do tema nº 69 da Repercussão Geral deve ser adotado para as contribuições previdenciárias sobre a receita bruta.

Neste sentido, merecem destaque os seguintes julgados da lavra do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 1.022 DO CPC - REQUISITOS - OCORRÊNCIA - ICMS/ISS NÃO INTEGRAM BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - FIXAÇÃO DA TESE - REPERCUSSÃO GERAL - JULGADO MÉRITO - RE 574.706/PR - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE (...) 3 - A controvérsia recursal está relacionada à inclusão, ou não, dos tributos ICMS e ISS no conceito de "Receita Bruta", para fins de composição da base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva prevista no artigo 7º e 8º da Lei nº 11.546/2011. 4 - O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR. 5 - Nos termos do artigo 985, I, c/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria. 6 - Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico. 7 - Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência. 8 - Entendo que as parcelas relativas ao ICMS e ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011. 9 - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), mediante a aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). 10 - Embargos de declaração acolhidos" (TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2214977, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, 2º T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2018) (Grifos e destaques nossos).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ICMS/ISS NÃO INTEGRAM BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - FIXAÇÃO DA TESE - REPERCUSSÃO GERAL - JULGADO MÉRITO - RE 574.706/PR - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO - PROVIMENTO. I - A controvérsia recursal está relacionada à inclusão, ou não, dos tributos ICMS e ISS no conceito de "Receita Bruta", para fins de composição da base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva prevista no artigo 7º e 8º da Lei nº 11.546/2011. II - O E. Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2017, por maioria, apreciando o tema 69 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação no julgamento do RE 574.706/PR. III - Nos termos do artigo 985, I, c/c o artigo 1.040, III, ambos do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria. IV - Considerando que a contribuição substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546/2011, da mesma forma que as contribuições ao PIS/Pasep e à COFINS - na sistemática não cumulativa - previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, adotou o conceito amplo de receita bruta para fins de apuração da base de cálculo, o fundamento determinante do precedente deve ser aplicado para as contribuições previdenciárias substitutivas, por imperativo lógico. V - Observada a identificação dos fatos relevantes e que os motivos jurídicos determinantes são aplicáveis ao caso concreto, impõe-se o dever de uniformização e coerência da jurisprudência. VI - Entendo que as parcelas relativas ao ICMS e ISS não se incluem no conceito de receita bruta para fins de determinação da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), nos termos da Lei nº 12.546/2011. VII - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), mediante a aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei nº 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). VII - Apelação provida" (TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 361317, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, 2º T, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

DA COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO

Como consequência, reconhecido o recolhimento indevido de tributo, cabe a repetição do indébito ou a compensação do montante pago, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96 e nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado, por força do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, na redação da Lei Complementar 104/2001, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, estabelecida no regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Deve ser observado o prazo prescricional para o exercício da pretensão de repetição do indébito de cinco anos, de acordo com a LC 118/2005, contado da data da impetração deste mandado de segurança.

Sobre os valores a ser restituídos incide exclusivamente os juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a partir da data do recolhimento indevido, por força do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, resolvo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **CONCEDENDO A SEGURANÇA** pretendida para o fim de:

- a) reconhecer o direito da impetrante de excluir o valor do ISSQN da base de cálculo da base de cálculo da CPRB (contribuição previdenciária sobre a receita bruta).
- b) declarar a existência do direito à compensação/restituição, nos termos acima definidos.

Custas na forma da Lei nº 9.289/1996.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se à autoridade impetrada.

OSASCO, 29 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002709-40.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: SUPERMERCADOS KACULA LTDA, SUPERMERCADOS KACULA LTDA, SUPERMERCADOS KACULA LTDA, SUPERMERCADOS KACULA LTDA, SUPERMERCADOS KACULA LTDA, SUPERMERCADOS KACULA LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958, FRANK FERREIRA DOS SANTOS - SP262061
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958, FRANK FERREIRA DOS SANTOS - SP262061
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958, FRANK FERREIRA DOS SANTOS - SP262061
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958, FRANK FERREIRA DOS SANTOS - SP262061
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958, FRANK FERREIRA DOS SANTOS - SP262061
Advogados do(a) IMPETRANTE: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958, FRANK FERREIRA DOS SANTOS - SP262061
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, proposta por SUPERMERCADO KAÇULA LTDA. (matriz e filiais) em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, na qual busca provimento jurisdicional para assegurar o direito líquido e certo de não pagar a contribuição patronal (do art. 22, I, da lei nº 8.212/91) sobre os valores pagos aos seus funcionários a título de: i) 30 (trinta) primeiros dias da concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente; ii) férias indenizadas; iii) terço constitucional de férias; iv) aviso prévio; bem como declarar o direito de compensação dos valores recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos. Postula liminar para declaração da suspensão da exigibilidade das referidas rubricas.

Vieram os autos conclusos para apreciação do pedido liminar.

É o relatório. Decido.

O artigo 195, I, “a”, da Constituição Federal dispõe que a Seguridade Social será financiada pelas contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho a qualquer título.

O art. 28 e parágrafos da Lei n. 8.212/91 delimita o sentido jurídico-econômico do que seja “rendimentos do trabalho”, estabelecendo, em linhas gerais, em seu inciso I, o conceito de “salário de contribuição”, cujo contorno serve à materialidade das contribuições previdenciárias em caso de relação empregatícia, muito embora as contribuições a cargo da empresa tenham tratamento específico no art. 22 e parágrafos da Lei de Custeio da Seguridade Social.

Quanto ao aspecto material de incidência, extrai-se do referido dispositivo legal, em simetria com a norma constitucional acima transcrita, que as contribuições recaem sobre verbas salariais de natureza remuneratória, quais sejam, aquelas “destinadas a retribuir o trabalho”, excluindo da incidência as rubricas trabalhistas pagas a título de indenização ou compensação, assim entendidas como os gastos especiais desembolsados pelo empregado em razão do trabalho ou a perda do poder aquisitivo relacionada direta ou indiretamente com o vínculo empregatício.

Confira-se o teor do dispositivo legal:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Cabe, então, apreciar a incidência contributiva das verbas pagas anunciadas na petição inicial, verificando a legitimidade da exigência fiscal.

AFASTAMENTOS POR MOTIVO DE DOENÇA E ACIDENTE

No tocante ao pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por motivo de doença, trata-se de benefício legal em que não existe contraprestação de trabalho, nem pode ser considerado como falta justificada, razão pela qual a verba paga a esse título não configura salário, cabendo ser afastada a incidência da contribuição à Previdência Social, também nesse caso.

Da mesma forma, o auxílio-acidente é concedido, como parcela indenizatória, ao segurado que teve reduzida sua capacidade funcional em razão da ocorrência de acidente de trabalho ou de qualquer natureza, consoante se infere do artigo 86 da Lei de Benefícios da Previdência Social, não havendo incidência contributiva sobre tal verba.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MERAS CONSIDERAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284 DO STF. POR ANLOGIA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

Está assentado na jurisprudência desta Corte que os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

(STJ; Processo 201001374671; RESP - RECURSO ESPECIAL 1203180; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; SEGUNDA TURMA; v.u.; DJE/28/10/2010)

TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de 1/3 (um terço) da remuneração das férias, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que o terço constitucional tem a função de compensar o trabalhador durante o exercício do seu direito constitucional de férias, constituindo-se em parcela equiparável à indenizatória, como se extrai do julgado abaixo:

“O Supremo Tribunal Federal, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. Precedentes.” (RE 587.941-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 30-9-2008, Segunda Turma, DJE de 21-11-2008.) No mesmo sentido: AI 710.361-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 7-4-2009, Primeira Turma, DJE de 8-5-2009.

Nesse mesmo sentido é o entendimento do STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 90.440/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014)

FÉRIAS INDENIZADAS E RESPECTIVO ADICIONAL

Por sua vez, sobre as férias indenizadas e o respectivo adicional também não incide contribuição, conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, alínea 'd', da lei nº 8.212/91.

Quanto às férias proporcionais pagas por ocasião de rescisão do contrato de trabalho, tenho que estas adquirem a mesma natureza indenizatória, razão pela qual também não sofrem a incidência da contribuição em comento.

Por fim, no que toca ao abono de férias, tal verba também está excluída da incidência da contribuição patronal por força do art. 28, § 9º, alínea 'd', da lei nº 8.212/91:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ADICIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUXÍLIO-CRECHE. SALÁRIO-FAMÍLIA. PRÊMIO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS E NOTURNO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. 13º SALÁRIO INDENIZADO. FALTAS ABONADAS. PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. SALÁRIO-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96 ÀS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. I - O C. STJ proferiu julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas à primeira quinzena do auxílio-doença/acidente, ao aviso prévio indenizado e ao terço constitucional de férias revestem-se, todas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária patronal na espécie. II - No tocante ao abono pecuniário de férias e às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/91, no artigo 28, §9º, alíneas d e e, item 6, respectivamente, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. III - Em relação ao auxílio-creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados. Todavia, com a alteração perpetrada pela Emenda Constitucional 53/2006, a idade limite que antes era de seis anos passou a ser de cinco anos de idade, para que o pagamento do auxílio-creche ou pré-escola se dê sem a incidência de contribuição previdenciária. IV - No que se refere aos valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da lei 8.212/91). V - O STJ firmou entendimento no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador, entretanto, quando pago habitualmente e em pecúnia, o auxílio-alimentação está sujeito à referida contribuição, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo: AGRESP 201402870924, Benedito Gonçalves, STJ, Primeira Turma, DJE Data: 23/02/2015; AGRESP 201502353090, Humberto Martins, STJ - Segunda Turma, DJE Data: 11/03/2016; AGInt no RESP 1565207/RS, Rel. Min. Og Fernandes, j. em 04.10.2016; AGInt no ARRESP 882383/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 22.09.2016; AGInt no RESP 1422111/PR, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 20.09.2016. Ademais, esta 1ª Turma submeteu referida matéria a julgamento pela técnica prevista no artigo 942 do NCP, firmando o entendimento acima esposado (2016.61.43.002853-0, julg. 30-11-2017). VI - O abono assiduidade é rubrica que não se destina à remuneração do trabalho, possuindo nítida natureza indenizatória, uma vez que objetiva premiar os empregados pelo empenho demonstrado ao trabalho durante o ano. Não-incidência da contribuição previdenciária. VII - Ao apreciar a discussão na sistemática do artigo 543-C do CPC, no julgamento do REsp nº 1.489.128, o E. STJ reconheceu a legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. VIII - Ao julgar o REsp nº 1.358.281/SP, representativo da controvérsia, o STJ assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre o adicional de horas extras e adicional noturno, dada sua natureza remuneratória. IX - O descanso semanal remunerado possui evidente natureza remuneratória, de modo que a incidência combatida pela impetrante se afigura legítima. X - Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. XI - Em relação ao valor pago a título de faltas abonadas, o C. STJ firmou o entendimento de que a incidência tributária combatida não se reveste de qualquer ilegalidade por se tratar de afastamento esporádico em que a remuneração continua sendo paga independente da prestação de trabalho. XII - O prêmio por tempo de serviço é pago em caráter permanente a empregados que completam um determinado tempo de serviço, o que evidencia a sua natureza remuneratória, devendo sobre tal verba incidir a contribuição previdenciária. XIII - A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, sob a sistemática do artigo 543-C, do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e salário-paternidade. XIV - Os valores indevidamente recolhidos serão objeto de compensação com contribuições vincendas de mesma espécie e destinação constitucional, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas, conforme decidido no REsp 1.164.452/MG. XV - Observe-se a impossibilidade de compensação do indébito com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, na medida em que há previsão expressa o artigo 26, da Lei 11.457/07 de ser inaplicável às contribuições previdenciárias o artigo 74, da Lei nº 9.430/96. XVI - Quanto à correção monetária do montante a repetir, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.112.524/DF e do REsp nº 1.111.175/SP, conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos, assentou o entendimento de ser a taxa SELIC aplicável exclusivamente a partir de 01º/01/1996, sem cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou de juros. XVII - No que se refere ao condicionamento da compensação ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar 104/01 que o introduziu, razão pela qual se aplica, no presente caso. XVIII - Apelação da União desprovida. Remessa oficial parcialmente provida para limitar a compensação a contribuições de mesma espécie, afastada a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9.430/96. Apelação da impetrante parcialmente provida para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias, mantido o julgado quanto ao mais.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371500 0013307-16.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:23/11/2018. FONTE_ REPUBLICACAO:)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

No tocante ao aviso prévio indenizado, este não se enquadra como parcela remuneratória, destinada a retribuir o trabalho do empregado, dado o seu caráter indenizatório e a falta de habitualidade do pagamento, como, aliás, dispõe o artigo 28, I, e o §9º, "e"; 7, da Lei nº 8.212/91, uma vez que, por ter a função de compensação pelos prejuízos decorrentes da perda do emprego e da estabilidade, destinam-se a garantir um mínimo vital de subsistência, durante um período suficiente para a realocação no mercado de trabalho.

Nesse sentido, segue transcrito trecho do julgamento da matéria pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça:

“O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

DISPOSITIVO

Posto isso, **DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO LIMINAR** deduzido para declarar a suspensão da exigibilidade dos débitos da autora (matriz e filiais) a título de contribuição patronal (do art. 22, I, da lei nº 8.212/91) sobre as seguintes rubricas: aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas e respectivo adicional e sobre a remuneração dos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença acidentária.

Intime(m)-se a(s) Autoridade(s) apontada(s) como coatora(s) para que seja cientificada desta decisão, cuja cópia servirá como mandado.

Intime(m)-se pessoalmente o(s) representante judicial da(s) autoridade(s) impetrada(s), nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Em seguida, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Após, tomemos autos conclusos para a prolação da sentença, observando-se o disposto no artigo 7º, §4º, da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

OSASCO, 3 de julho de 2020.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0022286-07.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: NEILSON BOMFIM BRANDAO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, manifeste-se a CEF, em termos de prosseguimento, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado do débito, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 524 do CPC.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005976-81.2015.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MONICA VIEIRA ARJONA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, manifeste-se a CEF, em termos de prosseguimento, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado do débito, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 524 do CPC.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005609-62.2012.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARIA VICEMAR RIBEIRO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, manifeste-se a CEF, em termos de prosseguimento, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005874-64.2012.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ROBSON EDUARDO DE CARVALHO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, manifeste-se a CEF, em termos de prosseguimento, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado do débito, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 524 do CPC.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002740-92.2013.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RAFAEL AMANCIO DE OLIVEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, apresente a autora demonstrativo discriminado e atualizado do débito, nos termos do artigo 524 do Código de Processo Civil, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001057-88.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ROSE MARLI PEREIRA ARAUJO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dado o transcurso do tempo, manifeste-se a CEF, em termos de prosseguimento, apresentando demonstrativo atualizado do débito, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 524 do CPC.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005457-79.2019.4.03.6130
AUTOR: CARLOS ALBERTO LUVIZOTTO
Advogado do(a) AUTOR: CAROLINE SGOTTI - SP317059
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta em 17/09/2019, com pedido de tutela antecipada, pela qual pretende a parte autora a revisão de aposentadoria concedida em 23/04/2010, com DER em 04/09/2008 mediante reconhecimento de tempo especial nos seguintes moldes:

1) Vínculo com a TELESP: por trabalhar com eletricidade nociva e em ambiente em que estavam instalados tanques de combustíveis, gerando risco de explosão, nos lapsos de 08/01/1980 a 30/12/1998, 01/01/1999 a 30/12/2000, 30/12/2000 a 30/05/2002 e de 01/08/2002 a 12/12/2007. Como prova, acostou cópia de laudo produzido perante a Justiça Trabalhista, uma vez que a empregadora teria se recusado a retificar o PPP.

2) Vínculo com a MERITOR/BRASELXOS: por trabalhar com ruído nocivo de 01/02/1975 a 05/06/1975, havendo divergência entre o PPP e o LTCAT, de sorte que o PPP não foi emitido corretamente.

Cf. ID 23687117, deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS ofertou contestação (ID 25482697). Preliminarmente, arguiu a prescrição quinquenal. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, reportando a impossibilidade de enquadramento especial por exposição a energia elétrica nociva.

O autor não apresentou réplica e requereu a expedição de ofício ao empregador, a realização de perícia para prova do tempo especial ou a suspensão do processo para manejo de ação trabalhista (ID 28022537).

Os pedidos da autora foram indeferidos pelo despacho ID 30910851, concedendo-se prazo para juntada do PPP retificado sob pena de julgamento do feito no estado em que se encontrava.

Em manifestação (ID 34386834), a parte alega que não pode propor a ação trabalhista em razão da prescrição e requer a reconsideração do despacho para realização de perícia.

O feito encontra-se maduro para julgamento.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Declaro a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes de 17/09/2014, uma vez que decorreu prazo superior a 05 anos entre a concessão do benefício e o ajuizamento da ação.

Passo à análise da questão principal.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial estava originariamente prevista no artigo 202, inciso II, da Carta de 1988, nos seguintes termos:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...).”

Com a alteração promovida pela Emenda Constitucional n.º 20/98, passou a dispor o §1º do artigo 201 da Lei Maior:

“§1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.”

Nova modificação foi introduzida pela Emenda Constitucional n.º 47/2005, conforme dispositivo abaixo reproduzido:

“§1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.”

Enquanto não sobrevier a lei complementar de que cuida o preceito acima, aplicam-se, naquilo que não for incompatível com o texto constitucional, os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria especial, em síntese, é modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução desse último em virtude das peculiares condições sob as quais o labor é exercido, presumindo-se que seu desempenho não poderia ser efetivado pelo mesmo período das demais atividades profissionais sem prejuízo à saúde ou à integridade física do segurado. Seu requisito específico é a sujeição do trabalhador a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15, 20 ou 25 anos, conforme o caso.

A carência é a idêntica à das aposentadorias por idade e por tempo de serviço, o mesmo se podendo dizer acerca de seu termo inicial. A comprovação da insalubridade, periculosidade e penosidade é que vão merecer considerações peculiares.

Por oportuno, assevero que a periculosidade é tida como fator hábil ao reconhecimento do tempo especial, razão pela qual a jurisprudência largamente reconhece tal direito a vigilantes armados, eletricitas, profissionais que mantenham contato com explosivos etc.

Nestes termos:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO SUSCITADO PELO INSS. FRENTISTA. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PERÍODO ANTERIOR AO DECRETO Nº 2.172/97. POSSIBILIDADE, DESDE QUE COMPROVADO O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE E CONTATO COM OS AGENTES NOCIVOS POR FORMULÁRIO OU LAUDO. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL DE PERICULOSIDADE. ATIVIDADE NÃO CONSTANTE NO ROL DO DECRETO Nº 53.831/64 E DO DECRETO Nº 83.080/79. AGENTE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NO PERÍODO POSTERIOR A 05/03/1997, DESDE QUE COMPROVADO POR MEIO DE DOCUMENTO IDÔNEO. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE EM QUE CONHECIDO, PROVIDO, PARA DETERMINAR A ADEQUAÇÃO DO JULGADO, NOS TERMOS DA QUESTÃO DE ORDEM 20 DA TNU. (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Tuma) 5013849-89.2016.4.04.7001, CARMEN ELIZANGELA DIAS MOREIRA DE RESENDE - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

“O Tema n. 128 (PEDILEF n. 0502013-34.2015.4.05.8302) traz a tese de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado sob condições perigosas (agente nocivo periculosidade), contanto que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove permanente exposição à atividade nociva” (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Presidência) 5010199-31.2016.4.04.7002, MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE APÓS 05/03/1997. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO, DESDE QUE COMPROVADA A ESPECIALIDADE POR LAUDO TÉCNICO OU ELEMENTO MATERIAL EQUIVALENTE. PRECEDENTE DESTA TNU. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Turma) 0002917-65.2012.4.01.3311, SERGIO DE ABREU BRITO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pelos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.

A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, modificando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regime necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários previdenciários.

Citem-se os seguintes formulários previdenciários aceitos para comprovação do tempo de serviço especial: DIRBEN-8030 (regulamentado pela IN INSS/DC 39 de 26/10/2000), DSS-8030 (regulamentado pela OS INSS/DSS 518 de 13/10/1995), DISES BE 5235 (regulamentado pela Resolução INSS/PR 58 de 16/09/1991) e SB-40 (regulamentado pela OS SB 52.5 de 13/08/1979).

Em tempo, de se registrar que, sendo o laudo produzido por profissional devidamente habilitado, **inexiste a obrigatoriedade de aferirem-se as informações por meio de uma técnica pericial específica em razão da ausência de previsão legal para tanto. Ainda, a jurisprudência admite a realização de perícia extemporânea e a perícia indireta como forma de comprovar o exercício de atividade especial.** Neste sentido:

(...) Não merece acolhida a alegação autárquica, no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado pelo autor, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. Tal alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 16. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. 17. O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2300424 0010678-98.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (...) ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM OUTRA EMPRESA. ESTABELECIMENTO PARADIGMA. ADMISSÃO (...). Saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. 28 - No caso presente, o perito constatou a inexistência da empresa e realizou a perícia indireta em outra empresa como o mesmo objeto (fábrica de línas - LS Indústria de Línas), pressupondo as mesmas condições de trabalho experimentadas pelo requerente (...). - (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1792646 0039045-45.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2018).

É de ser afastada a obrigatoriedade de atualização anual do PPP. Com efeito, a IN 45/2010 determina que o PPP seja atualizado ao menos anualmente, mesmo que não tenha havido alteração das condições ambientais. Ocorre que a regra não encontra amparo na legislação de fundo. No mais, se é possível reconhecer o tempo especial inclusive mediante a produção de laudo extemporâneo, a ausência de atualização do PPP não pode ser considerada como fator decisivo para não reconhecimento do tempo especial.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculam simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo.

Em suma, até a exigência do Perfil Profissiográfico Previdenciário, tem-se que: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96 até 31.12.2003, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período em que as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

Como advento do Decreto nº 2.172/97, posteriormente revogado pelo Decreto nº 3.048/99, passou a ser exigido o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) para comprovação da efetiva exposição a agentes agressivos (artigo 68, parágrafo 2º).

Em cumprimento ao Decreto nº 3.048/99, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, que estabelece, em seu artigo 258, a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação de períodos laborados a partir de 1º.01.2004, sob exposição de agentes agressivos. Confira-se:

“Art. 258. Para caracterizar o exercício de atividade sujeita a condições especiais o segurado empregado ou trabalhador avulso deverá apresentar, original ou cópia autenticada da Carteira Profissional - CP ou da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, observado o art. 246, acompanhada dos seguintes documentos:

I - para períodos laborados até 28 de abril de 1995, véspera da publicação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995:

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003, e quando se tratar de exposição ao agente físico ruído, será obrigatória a apresentação, também, do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;

II - para períodos laborados entre 29 de abril de 1995, data da publicação da Lei nº 9.032, de 1995, a 13 de outubro de 1996, véspera da publicação da MP nº 1.523, de 11 de outubro de 1996:

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003, e quando se tratar de exposição ao agente físico ruído, será obrigatória a apresentação do LTCAT ou demais demonstrações ambientais arroladas no inciso V do caput do art. 261; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;

III - para períodos laborados entre 14 de outubro de 1996, data da publicação da MP nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 a 31 de dezembro de 2003, data estabelecida pelo INSS em conformidade com o determinado pelo § 3º do art. 68 do RPS:

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003 e, LTCAT para exposição a qualquer agente nocivo ou demais demonstrações ambientais arroladas no inciso V do caput do art. 261; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;

IV - para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o documento a ser apresentado deverá ser o PPP, conforme estabelecido por meio da Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5 de dezembro de 2003, em cumprimento ao § 3º do art. 68 do RPS.”

Além disso, nos termos do artigo 264 da mesma Instrução Normativa:

“Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS.”

Assim, o Perfil Profissiográfico Previdenciário constitui documento hábil para comprovar o exercício da atividade sob condições especiais, desde que seja assinado por representante legal da empresa legalmente habilitado.

Portanto, para períodos laborados a partir de 01/01/2004, o documento normativamente exigido para comprovar atividade especial é o PPP, o qual deve reunir, simultânea e obrigatoriamente, dois requisitos: estar assinado pelo representante legal da empresa e conter a indicação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

O artigo 258 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015 deixa claro, ainda, que o PPP pode substituir tanto o formulário quanto o laudo pericial, no caso de contemplar períodos laborados até 31/12/2003.

Cabe destacar que o enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente na época da prestação laboral. Assim, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Em resumo:

a) Para as atividades exercidas até 28/04/95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79;

b) De 29/04/95 até 13/10/96, tomou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição, o qual pode ser substituído pelo PPP;

c) De 14/10/96 até 31/12/2003, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico. Ambos podem ser substituídos pelo PPP, desde que este último contenha os requisitos previstos no §4º do artigo 264 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, em especial a indicação de responsável técnico habilitado;

d) Por fim, a partir de 01/01/2004, possível a comprovação do labor especial pelo PPP, desde que este contenha os requisitos previstos no artigo 264 da IN INSS/PRES nº 77/2015.

Feitas estas observações, passo a analisar os períodos de atividade controversos nos presentes autos.

DO RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL EM RAZÃO DO VÍNCULO COM A MERITOR/BRASEIXOS

O autor requer o reconhecimento de tempo especial por trabalhar com ruído nocivo de 01/02/1975 a 05/06/1975, havendo divergência entre o PPP e o LTCAT, de sorte que o PPP não foi emitido corretamente.

ID 22046153, p. 02: O formulário DSS8030 aponta que, de 01/02/75 à 05/06/75, o autor acompanhava as fases de processo produtivo, efetuando a contagem de peças. Desta forma, teria sido exposto a ruído de forma intermitente.

Com efeito, o autor está a impugnar o conteúdo de seu formulário previdenciário, alegando que não retrata a realidade dos fatos.

O artigo 320 do CPC determina que a petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da demanda.

Em diversos julgados, o Superior Tribunal de Justiça esclarece que são indispensáveis à propositura da ação os documentos que dizem respeito às condições da ação ou a pressupostos processuais, bem como os que vinculam diretamente ao próprio objeto da demanda (STJ, 4ª Turma, REsp 1.262.132/SP, rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 18.11.2014, DJe 03/02/2015).

Em suma, podemos considerar que documentos indispensáveis à propositura da demanda são aqueles cuja ausência impede o julgamento de mérito do pedido, não se confundindo com documentos indispensáveis à vitória do autor, ou seja, ao julgamento procedente.

A ausência de tais documentos enseja a possibilidade de emenda da petição inicial, considerando-se que o vício gerado pela não juntada de tais documentos é sanável (STJ, 6ª Turma, AgRg na PET no REsp 1.125.860/MG, rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 05/02/2015, DJe 20/02/2015). Ainda, caso o autor não tenha acesso a tais documentos, o juiz poderá requisitá-los, de ofício ou a pedido do autor, no exercício de seus poderes instrutórios (STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp 492.868/SP, rel. Min. Og Fernandes, j. 11/12/2012, DJe 07/02/2013).

Daniel Amorim (Neves, Daniel Amorim Assumpção, Novo Código de Processo Civil Comentado, Salvador: Ed. JusPodivm, 2016) esclarece que, não havendo a emenda da inicial com a juntada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, a petição inicial será indeferida (art. 330, IV, CPC). Ressalta, ainda, que, caso o juiz só perceba a ausência de tais documentos após a citação do réu, não mais se admitirá o indeferimento da petição inicial (que deve ocorrer sempre liminarmente) mas, havendo resistência do autor em não juntar aos autos tais documentos, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito por falta de pressuposto processual (art. 485, IV, do CPC).

Mutatis mutandi, confira-se o entendimento do STJ, em sede de recurso repetitivo, didaticamente ementado, ao tratar da ausência de provas à comprovação do tempo de serviço – *in casu*, rural.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido

(REsp – RECURSO ESPECIAL nº 1.352.721/PE, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ, CORTE ESPECIAL, DJe 28/04/2016).

Nesta senda, a Corte afirma que deve garantir-se ao hipossuficiente a possibilidade de nova judicialização da lide, desde que devidamente instruída com os documentos pertinentes ou, ainda, mediante a devida justificação de impossibilidade de sua obtenção por vias próprias.

Como já visto, é por intermédio do PPP (ou documento equivalente, de acordo com a época de prestação do serviço) que se faz a prova do tempo especial, sendo o documento, portanto, indispensável à propositura da demanda.

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. VIGILANTE. DA REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DOS JUROS, DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DA VERBA HONORÁRIA. (...) 6. No que tange aos períodos de (b) 08.08.1996 a 21.05.1997; e (c) 20.09.1997 a 10.12.1997, o autor não trouxe aos autos qualquer PPP ou outro formulário que faça alusão às condições em que se ativavam, inexistindo nos autos qualquer prova das suas alegações. Nesse cenário, deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito em relação a tais pedidos, eis que o PPP ou formulário equivalente consiste em documento essencial à propositura da ação. Tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. Logo, como o autor não apresentou PPP em relação a tais períodos, de rigor a extinção do processo sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto necessário ao seu regular desenvolvimento (art. 485, IV, do CPC) (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243644 0006071-28.2016.4.03.6114, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2018).

Ademais, entendendo o empregado que seu PPP não retrata a realidade, deve proceder à prévia correção do documento, sendo competente, para tanto, a Justiça Trabalhista. Assim sendo, cabe anotar, inclusive, que o indeferimento da produção de prova em sede previdenciária não implica em nulidade pelo cerceamento de defesa. Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO - DA INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DA IMPOSSIBILIDADE DE SE DISCUTIR O CONTEÚDO DO PPP NO ÂMBITO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DOS PERÍODOS DE 10.05.1983 A 02.07.1984 E DE 17.10.1985 A 02.01.1986 - RECONHECIMENTO DE PERÍODOS COMUNS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - INTERVALOS JÁ RECONHECIDOS PELO INSS. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DO PPP DE FLS. 303/306 - DOCUMENTO NOVO - POSSIBILIDADE DE JUNTADA EM SEDE DE APELAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 435 DO CPC/2015. DOS AGENTES NOCIVOS ELÉTRICIDADE E QUÍMICOS. DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) Tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. 3. Se o segurado entende que há incorreções no formulário que lhe foi fornecido pelo seu ex-empregador, cabe a ele ajuizar a competente ação na Justiça do Trabalho - a qual, frise-se, não se sujeita a prazo prescricional, na forma do artigo 11, §1º, da CLT - buscando o fornecimento de um formulário com informações corretas, não tendo ele interesse jurídico de requerer a realização da prova pericial no âmbito do processo previdenciário, até porque nesta o seu ex-empregador, a quem cabe a obrigação de fornecer o formulário corretamente preenchido, sequer é parte. Isso só vem a corroborar que tal questão, em regra, não deve ser debatida no âmbito previdenciário e que se trata de uma autêntica questão prejudicial externa a esta. Em suma, se o segurado não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve obter o formulário que entenda fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário. 4. No caso dos autos, o apelante sustenta que o PPP fornecido pelo seu ex-empregador não retrata a realidade do seu ambiente de trabalho, tendo em razão disso requerido a produção de prova pericial e testemunhal. Nesse cenário, considerando que o próprio autor impugna o PPP que ele mesmo juntou aos presentes autos, tem-se que o indeferimento da prova pericial e testemunhal por ele requerida não configura o alegado cerceamento de defesa, já que, como visto, tal questão deve ser por ele suscitada na Justiça do Trabalho, não tendo a Justiça Federal competência para resolver tal tema, o qual configura uma autêntica questão prejudicial externa à ação previdenciária (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2207261 0001578-29.2015.4.03.6183, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2018)

Não se está, aqui, a negar a possibilidade de que o segurado produza provas na Justiça Previdenciária. Contudo, é de rigor que os deferimentos de produção de prova se deem nos casos de impossibilidade justificada de obtenção da prova pelos devidos meios – v.g. nos casos em que o empregador não puder ser localizado para a devida emissão do formulário previdenciário.

Tal questão é de fundamental relevância para o correto desenvolvimento dos trabalhos da Justiça Federal, a fim de evitar a indesejável sobrecarga destes órgãos. Garantir a irrestrita possibilidade de produção de prova afeta à jurisdição trabalhista implicaria no indevido comprometimento da atuação eficiente da Justiça Federal nos casos que efetivamente dependem de sua atuação.

Em caso que se amolda como uma lida *sub judice*, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região registrou que, havendo necessidade de correção do PPP, a questão é de ser analisada, primeiramente, pela Justiça Trabalhista para só então formular-se o pedido em sede previdenciária, impondo-se a extinção do feito sem julgamento do mérito. Confira-se (grifos nossos):

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PEDIDO DE PROVA PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS NOS AUTOS. PPP SEM ASSINATURA DO RESPONSÁVEL TÉCNICO. INICIAL DESACOMPANHADA DE DOCUMENTO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. (...) Na petição de fls. 90v/91, o apelante requereu a produção de vistoria no local de trabalho, argumentando que, "(...) no intuito de comprovar a insalubridade da função do setor de arquivo e documentação, que expõe o autor a agentes biológicos, requer a Vossa Excelência a realização de perícia técnica no local onde o autor trabalha desde o ano de 1989, qual seja, a CAMARA MUNICIPAL DE CAPÃO BONITO (...)" 6. Na sua apelação, a parte autora argumenta que a produção da prova requerida seria imprescindível no caso vertente. 7. Deveras, da leitura do r. decism impugnado, extrai-se que ele foi omissivo no ponto devendo ter enfrentado a questão e, não o fazendo, incorreu em negativa de prestação jurisdicional. 8. O artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, estabelece que "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista". 9. Tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. Precedentes desta Corte. 10. Não se olvida que, excepcionalmente, o segurado poderá propor uma ação previdenciária sem apresentar o PPP ou formulário equivalente, desde que demonstre a impossibilidade de obtê-lo, hipótese em que se permite, inclusive, a realização de perícia, a fim de se aferir a alegada nocividade do ambiente de trabalho, o que só ocorrer, por exemplo, nos casos em que o ex-empregador do segurado deixa de existir. No entanto, **nas ações previdenciárias, o segurado deve, em regra, apresentar o PPP corretamente preenchido juntamente com a sua inicial**, eis que, repise-se, tal formulário é, nos termos da legislação que rege o tema, a prova legalmente estabelecida de demonstrar sua exposição aos agentes nocivos configuradores do labor especial. 11. É preciso registrar, ainda, que a ação previdenciária não é o locus adequado para o trabalhador impugnar o PPP fornecido pelo seu ex-empregador e, com isso, buscar a correção de incorreções supostamente ali constantes. De fato, o artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91, preceitua que "A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissional abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento". Como se vê, é obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo. Tanto assim o é que a Justiça do Trabalho tem se debruçado sobre o tema. Precedentes do TST. 12. No caso dos autos, o apelante sustenta que o PPP fornecido pelo seu ex-empregador não retrata a realidade do seu ambiente de trabalho, tendo em razão disso requerido a produção de prova pericial. Nesse cenário, considerando que o próprio autor impugna o PPP que ele mesmo juntou aos presentes autos, tem-se que (i) o indeferimento da prova pericial por ele requerida não configura o alegado cerceamento de defesa, já que, como visto, tal questão deve ser por ele suscitada na Justiça do Trabalho, não tendo a Justiça Federal competência para resolver tal tema, o qual configura uma autêntica prejudicial externa à ação previdenciária; e que (ii) a petição inicial apresentada pelo apelante não veio validamente instruída com o documento indispensável à propositura da ação previdenciária (PPP), nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), o que impõe a extinção do processo sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto necessário ao seu regular desenvolvimento (art. 485, IV, do CPC). 13. Diferentemente do quanto decidido na origem, a hipótese dos autos não é de improcedência dos pedidos de reconhecimento do labor especial e de concessão de aposentadoria especial. De fato, se o autor impugnou o PPP, ainda que implicitamente, que ele próprio juntou aos autos e buscou a realização de prova pericial indevidamente neste feito, o caso é de se extinguir o feito sem julgamento do mérito. 14. A melhor solução para o caso dos autos é considerar que a petição inicial apresentada pelo apelante não veio validamente instruída com o documento indispensável à propositura da ação previdenciária (PPP), nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), o que impõe a extinção do processo sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto necessário ao seu regular desenvolvimento (art. 485, IV, do CPC). 15. Apelação da parte autora parcialmente provida para extinguir o feito sem julgamento do mérito. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2283020 0041029-88.2017.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2018).*

Logo, a ausência de PPP ou equivalente é documento essencial à propositura da demanda de reconhecimento de tempo especial e, com vistas a não prejudicar direito da parte, se o caso, deve extinguir-se o feito sem resolução de mérito por falta de pressuposto processual (art. 485, IV, do CPC).

Não socorre ao autor a tese de que prescreveu o direito de ação para exigir do empregador a emissão do formulário previdenciário. Isto porque **os direitos de natureza declaratória, como a emissão ou a retificação do PPP, para fins previdenciários, não se sujeitam à prescrição**. Logo, o autor poderia ter requerido judicialmente a retificação do formulário e, deliberadamente, deixou de fazê-lo.

Com efeito, ao tratar da prescrição, o artigo 11 da CLT deixa claro que está a tratar da prescrição de créditos trabalhistas. Não o bastasse, o parágrafo primeiro determina que as ações que visam a obtenção de anotações relativas ao contrato de trabalho e que servem de prova junto à Previdência Social não se sujeitam aos prazos prescricionais previstos para os créditos trabalhistas.

Diante do exposto, **declaro a extinção do pedido de reconhecimento de tempo especial de 01/02/1975 a 05/06/1975 sem resolução de mérito** por falta de pressuposto processual (art. 485, IV, do CPC).

DO RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL EM RAZÃO DO VÍNCULO COM A TELES P

O autor requer o reconhecimento de tempo especial por trabalhar com eletricidade nociva e em ambiente em que estavam instalados tanques de combustíveis, gerando risco de explosão, nos lapsos de 08/01/1980 a 30/12/1998, 01/01/1999 a 30/12/2000, 30/12/2000 a 30/05/2002 e de 01/08/2002 a 12/12/2007.

Como prova, acostou cópia de laudo produzido perante a Justiça Trabalhista, uma vez que a empregadora teria se recusado a retificar o PPP.

ID 22046153, p. 08: O formulário indica que, de 08/01/1980 a 30/12/1993, o autor foi exposto a risco de choque superior a 250 volts porque fazia a cabeção em postes da rede elétrica.

Na forma da fundamentação, havendo a exposição a eletricidade superior a 250 volts, é devido o enquadramento especial. Assim, **reconheço como tempo especial o período de 08/01/1980 a 30/12/1993**.

Por outro lado, **para todos os demais períodos** (31/12/1993 a 30/12/1998, 01/01/1999 a 30/12/2000, 30/12/2000 a 30/05/2002 e de 01/08/2002 a 12/12/2007), **o autor não provou o direito a enquadramento especial**.

Com efeito, **não foi apresentado qualquer outro formulário previdenciário** para prova de exposição a eletricidade nociva ou ao risco de explosão.

Como já visto, é por intermédio do PPP (ou documento equivalente, de acordo com a época de prestação do serviço) que se faz a prova do tempo especial.

Adoto como razões de decidir as considerações já tecidas no capítulo anterior acerca do PPP como documento essencial à propositura da demanda. Entendendo o empregado que seu PPP não retrata a realidade, deve proceder à prévia correção do documento, sendo competente, para tanto, a Justiça Trabalhista. Assim sendo, cabe anotar, inclusive, que o indeferimento da produção de prova em sede previdenciária não implica em nulidade pelo cerceamento de defesa.

Repise-se: não se está, aqui, a negar a possibilidade de que o segurado produza provas na Justiça Previdenciária. Contudo, é de rigor que os deferimentos de produção de prova se deem nos casos de impossibilidade justificada de obtenção da prova pelos devidos meios – v.g. nos casos em que o empregador não puder ser localizado para a devida emissão do formulário previdenciário.

Veja-se que **não socorre ao autor o argumento de que houve recusa do empregador em fornecer o PPP retificado**, uma vez que, cf. ID 22048346, **não há prova de que o autor tenha solicitado o PPP** por meio do email "solicita.sst.br@telefonica.com", cf. requerido pelo empregador.

Também não lhe socorre a tese de que prescreveu o direito de ação para exigir do empregador a emissão do formulário previdenciário. Isto porque **os direitos de natureza declaratória, como a emissão ou a retificação do PPP, para fins previdenciários, não se sujeitam à prescrição**. Logo, o autor poderia ter requerido judicialmente a retificação do formulário e, deliberadamente, deixou de fazê-lo.

Com efeito, ao tratar da prescrição, o artigo 11 da CLT deixa claro que está a tratar da prescrição de créditos trabalhistas. Não o bastasse, o parágrafo primeiro determina que as ações que visam a obtenção de anotações relativas ao contrato de trabalho e que servem de prova junto à Previdência Social não se sujeitam aos prazos prescricionais previstos para os créditos trabalhistas.

Nesta senda, a mera juntada de cópia de ação trabalhista não se faz suficiente para prova do direito se o autor deixa de providenciar adequadamente as provas requeridas pela legislação previdenciária.

Ademais, diversamente ao decidido quanto pedido de reconhecimento de tempo especial pelo vínculo com a MERITOR, no caso da TELESP, não é nem mesmo o caso de extinção do processo sem resolução de mérito para que se conceda nova oportunidade para que o autor providencie a juntada do formulário retificado. Isto porque **as alegações formuladas na inicial deixam claro a este juízo que não há direito ao enquadramento especial por risco de explosão**, sendo o caso, portanto, de julgar o mérito do pedido.

Com efeito, alega o autor que desenvolveu na TELESP as seguintes atividades: supervisor e técnico de telecomunicação, coordenador e coordenador de telecomunicações. Para melhor entendermos a situação em que se insere o contexto profissional do autor e o risco de explosão a que teria sido exposto, discorro acerca de uma profissão que efetivamente se submete ao risco de explosão: o frentista de um posto de gasolina.

A atividade profissional de frentista não está enquadrada nos róis de profissões constantes dos anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, razão pela qual não podia ser reconhecida unicamente pelo enquadramento profissional de frentista. Contudo, não se pode olvidar que é inerente à atividade a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, o que torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Nestes termos, cumpre apontar que o reconhecimento do tempo especial em razão da exposição a agentes nocivos como derivados de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, como gasolina, diesel, álcool e óleo mineral requer tão somente uma análise qualitativa, e não quantitativa. Em outras palavras, independe do apontamento dos níveis de exposição, bastando a indicação de exposição do obreiro ao agente. Precedente: TRF 3, Apelação Cível – 2297963, Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, 9ª T., e-DJF3 Judicial 1 DATA.04/07/2018.

Ademais, na forma da fundamentação da aposentadoria especial, havendo a incidência de periculosidade de forma habitual e permanente, há que se reconhecer o tempo de serviço como especial. Ocorre que o risco de explosão só pode ser considerado habitual e permanente se houver a manipulação dos combustíveis.

Pela mesma razão, o mesmo direito: o direito ao enquadramento especial não se estende indistintamente a todos os funcionários de outros setores de um posto de gasolina. Isto porque, nem todos os trabalhadores exercem atividades que demandam o contato com o material explosivo/inflamável. Logo, tais trabalhadores não se encontram no epicentro de eventual explosão ou foco de incêndio. O risco de explosão a que se submetem é genérico em razão da ausência de contato com o material explosivo. É o mesmo risco a que se submete qualquer motorista ou passageiro de veículo que utilize combustível explosivo em seu carro. E é esta a situação vivida pelo autor.

Ainda que no terreno da TELESP houvesse a instalação de tanques de combustível, o autor teria que demonstrar que era o responsável por trabalhar na manutenção dos tanques, manipulando os combustíveis. O simples fato do autor estar em um ambiente em que havia tanque de combustível não atrai o reconhecimento da atividade especial, uma vez que o risco é genérico, não havendo prova da exposição habitual e permanente ao risco de explosão.

Por todo o exposto, nenhuma das atividades que o autor alega ter efetuado (supervisor e técnico de telecomunicação, coordenador e coordenador de telecomunicações) exige a manipulação de combustíveis. Logo, no que se refere aos lapsos de 31/12/1993 a 30/12/1998, 01/01/1999 a 30/12/2000, 30/12/2000 a 30/05/2002 e de 01/08/2002 a 12/12/2007 **não há direito ao enquadramento especial por risco de explosão**.

Dispositivo

Diante do exposto, **declaro a extinção do pedido de reconhecimento de tempo especial de 01/02/1975 a 05/06/1975 sem resolução de mérito** por falta de pressuposto processual (art. 485, IV, do CPC).

No mais, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados pelo autor, condenando o INSS a reconhecer e averbar como tempo de contribuição especial os períodos indicados no tópico síntese; bem como a revisar a aposentadoria do autor, a partir da DER, nos moldes desta fundamentação; extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I do Código de Processo Civil.

CONDENO o INSS, também, ao pagamento das diferenças das parcelas vencidas desde a DER, observada a prescrição quinquenal.

Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis, e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, assim como os juros de mora e a correção monetária, deverão ser atualizados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época de expedição do Precatório.

Sem custas a pagar, ante a isenção legal que goza o réu (art.8º. da Lei 8620/93) e a concessão dos benefícios próprios da justiça gratuita ao autor (art. 98, §1º, inciso I, do CPC).

Considerando a sucumbência mínima do autor, deixo de condená-lo em honorários, na forma do artigo 86, parágrafo único, do CPC.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.

Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório, conforme o disposto no art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhando-se os autos, após, à superior instância, observando-se o disposto no artigo 3º da Resolução PRES 142, de 20/07/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Na ausência de recurso(s) voluntário(s), certifique-se o trânsito em julgado, procedendo-se às anotações necessárias, com a remessa dos autos ao arquivo.

Publique-se. Intime-se.

Tópico síntese – Provimento Conjunto 69/06

Benefício deferido: revisão de aposentadoria desde a DER.

NB: 148.036.226-0

Beneficiário: Carlos Alberto Luvizotto

Averbar como tempo especial o período de 08/01/1980 a 30/12/1993.

Declaro a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes de 17/09/2014.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006305-66.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco

AUTOR: MAURO VIEIRA

Advogado do(a) AUTOR: DIEGO PEDRO DE CARVALHO - SP371765

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência

O tema 999 do STJ diz respeito à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999).

Em 12/2019, o STJ julgou o tema e firmou a tese de que aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

Em 02/06/2020, no bojo do tema 999, a Vice-Presidência do STJ admitiu o recurso extraordinário interposto pelo INSS como representativo de controvérsia e determinou novamente a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Pelo exposto, suspendo o trâmite da presente ação.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Transitado em julgado o acórdão paradigma, deverá a parte interessada requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@jtrf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001885-18.2019.4.03.6130
AUTOR: JOSE CARLOS SOARES
Advogado do(a) AUTOR: DANILLO MINOMO DE AZEVEDO - SP271520
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta em 29/03/2019, com pedido de tutela antecipada, pela qual pretende a parte autora a obtenção de aposentadoria.

Em síntese, pugna-se pelo reconhecimento de tempo comum de 14/08/1968 a 05/07/1973 (vínculo com Arsong Estruturas Metálicas) e 01/08/2000 a 30/11/2002 (vínculo com RICARDO FRANCO DE MELLO).

Cf. ID 17366917, indeferido o pedido de antecipação de tutela e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS ofertou contestação (ID 19125436). Preliminarmente, alegou que a parte já recebe aposentadoria desde 2018, de sorte que a concessão da aposentadoria requerida em 2017 implicaria em desaposentação. No mérito, pugna pela improcedência do pedido.

Cf. ID 22875281, o autor apresentou réplica à contestação.

O feito encontra-se maduro para julgamento.

É o relatório. Fundamento e Decido.

O provimento requerido pelo autor não implica em desaposentação, uma vez que não há pedido de computo de tempo de contribuição posterior a DER que já tenha sido aproveitado para a obtenção da aposentadoria que já está sendo recebida.

Passo à análise da questão principal.

Da prova do tempo de contribuição comum

Ordinariamente, os segurados empregados comprovam seu tempo de serviço/contribuição mediante a apresentação da CTPS onde estejam anotados seus contratos de trabalho. A CTPS goza de presunção relativa de veracidade. Não havendo elementos que possam infirmá-la (como períodos concomitantes, rasuras, dados ilegíveis etc), suas informações devem ser tidas por verdadeiras.

De se ressaltar, contudo, que a CTPS não é o único meio de prova documental que pode ser utilizado. Confira-se o artigo 62 do Decreto 3.048/99:

Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002\)](#)

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

§ 2º Subsidiariamente ao disposto no art. 19, servem para a prova do tempo de contribuição que trata o caput: [\(Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

I - para os trabalhadores em geral, os documentos seguintes: [\(Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

a) o contrato individual de trabalho, a Carteira Profissional, a Carteira de Trabalho e Previdência Social, a carteira de férias, a carteira sanitária, a caderneta de matrícula e a caderneta de contribuições dos extintos institutos de aposentadoria e pensões, a caderneta de inscrição pessoal visada pela Capitania dos Portos, pela Superintendência do Desenvolvimento da Pesca, pelo Departamento Nacional de Obras Contra as Secas e declarações da Secretaria da Receita Federal do Brasil; [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

b) certidão de inscrição em órgão de fiscalização profissional, acompanhada do documento que prove o exercício da atividade; [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

c) contrato social e respectivo distrato, quando for o caso, ata de assembléia geral e registro de empresário; ou [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

d) certificado de sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra que agrupe trabalhadores avulsos; [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

(...)

§ 3º Na falta de documento contemporâneo podem ser aceitas declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput deste artigo, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

(...)

§ 5º A comprovação realizada mediante justificação administrativa ou judicial só produz efeito perante a previdência social quando baseada em início de prova material. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

Neste sentido, admitindo a prova de tempo de contribuição por meio de fichas de registro de empregado:

REMESSA NECESSÁRIA. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. (...) Apesar de não ter sido juntada aos autos cópia da CTPS, sob a alegação de que teria sido extraviada (fl. 03), o vínculo laboral entre o autor e a empresa Trivellatto S/A, de 03/06/1974 a 12/06/1975, restou comprovado através do "Registro de Empregado" (fl. 21) e do formulário DSS8030 (fl. 24), assinado pelo síndico dativo da massa falida da referida empresa, o qual não foi contestado pelo INSS (...). (REO - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1840730 0008534-08.2008.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Possível, ainda, a comprovação do tempo de contribuição por meio da Relação Anual de Informações Sociais - RAIS. Instituída pelo Decreto nº 76.900, de 23/12/75, a RAIS tem por objetivo:

- o suprimento às necessidades de controle da atividade trabalhista no País,
- o provimento de dados para a elaboração de estatísticas do trabalho,
- a disponibilização de informações do mercado de trabalho às entidades governamentais.

Tratando-se de dados mantidos pelo Estado e colhidos em razão de obrigação imposta aos empregadores, entendendo que as informações dela constantes presumem-se verdadeiras.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. COMPROVAÇÃO DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. APRESENTAÇÃO DA RAIS, CORROBORADA PELO CNIS. ADMISSIBILIDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TRINTA E CINCO ANOS DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. (...) A parte autora sustenta o exercício da atividade urbana, com registro em CTPS, nos períodos indicados na exordial, todavia, alega o extravio da carteira de trabalho que continha os respectivos registros, o que, por si só, não é razão impeditiva ao reconhecimento do período laborado, na medida em que referidos vínculos empregatícios encontram-se anotados na Relação Anual de Informações Sociais - RAIS (fls. 23/37), emitida pelo Ministério do Trabalho e Emprego, os quais, em cotejo com os registros constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, servem de prova de filiação, tempo e salários de contribuição à previdência social (art. 19 do Decreto 3.048/99), devendo, portanto, compor o cálculo do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedente da 10ª Turma deste E. Tribunal (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932212 0004511-96.2012.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONFIGURAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. CONCESSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL DE 10%. (...) Para provar a atividade exercida, o autor colacionou os seguintes documentos: a) holerites concernentes a todo o período (fls. 81/123), com exceção do ano de 2003, para o qual juntou a RAIS da empresa, na qual consta o autor como empregado desde 05/04/1994 (fls. 52/57); b) extrato do CNIS, com registro do vínculo de 05/04/1994 a 12/1994, quando não houve mais contribuições (fl. 58); c) Livro de registro de empregado da empresa, com admissão do autor em 05/04/1994 (fls. 62/64); d) sentença trabalhista condenando a empresa em verbas trabalhistas no ano de 2005, postulando o autor, ainda, a baixa do registro do vínculo em sua CTPS (fls. 292/306); e) CTPS, com registro do vínculo, em ordem cronológica, já com a data de saída, no período de 05/04/1994 a 10/08/2005 (fl. 312) (...). (Ap RecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1585535 0001029-29.2009.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018).

Obtemper-se, o artigo 108 da Lei nº 8213/91 admite a justificação [que pode-se dar mediante procedimento administrativo ou judicial], observado o disposto no § 3º do art. 55 para fins de suprir-se a falta de documento ou para prova de ato do interesse de beneficiário ou empresa, salvo no que se refere a registro público.

Eventualmente, poder-se-ia cogitar da oitiva de testemunhas para comprovação do tempo de contribuição. Ocorre que, no âmbito previdenciário, a produção de prova oral só pode ser deferida quando o interessado já tiver demonstrado por ao menos um documento os indícios de veracidade de sua alegação. A questão é prevista na Lei nº 8213/90, artigo 55, §3º:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para fins do disposto nesta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, observado o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando for baseada em início de prova material contemporânea dos fatos, não admitida a prova exclusivamente testemunhal, exceto na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, na forma prevista no Regulamento. - [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 871, de 18/01/2019\)](#).

Ademais, estabelece o artigo 62 do Decreto 3048/1999:

A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas j e l do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as **datas de início e término** e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado – destaquei.

Em todos os casos, cumpre asseverar que a impugnação do INSS contra os documentos trazidos pelo autor não pode ser genérica, devendo haver a exposição objetiva dos elementos que gerem dúvida sobre a idoneidade da prova, sob pena de procedência dos pedidos do autor.

Em suma, tem-se que: 1) a CTPS goza de presunção relativa de veracidade; 2) é possível a prova do tempo de contribuição mediante outros documentos que indiquem as datas de início e término do contrato de trabalho; 3) não é possível aferir-se o tempo de contribuição exclusivamente mediante prova oral quando não houver início de prova material (ressalvados casos extraordinários).

Dos efeitos das sentenças da Justiça do Trabalho

No escólio de Celso Agrícola Barbi (Ação Declaratória Principal e Incidente):

Quando a inobservância do direito consiste não na transgressão, mas na falta de certeza, é necessária para seu restabelecimento a eliminação desse obstáculo, o que se faz para garantia jurisdicional consiste na declaração de certeza. Essa declaração (...) é um fim em si mesma. Declarada qual seja a certeza, nesses casos, esgota-se a função jurisdicional, pois nada mais é necessário para que seja eliminada a inobservância do direito objetivo. Essa garantia jurisdicional é dada mediante a sentença declaratória.

Desnecessário dizer que, **feita coisa julgada por meio de sentença de mérito, a segurança jurídica confere à questão caráter de indiscutibilidade.**

Observe-se que, com fulcro no artigo 967, inciso II, do CPC, havendo discordância com o resultado daquele julgado, na qualidade de terceiro que tem seus interesses atingidos pela declaração judicial, o INSS pode propor ação rescisória.

Não obstante, não havendo notícias de alteração do julgado por meio de ação rescisória, **a sentença de mérito proferida por qualquer Juízo causa efeitos no mundo jurídico não só para as partes daquele processo, mas também em outras demandas.** Nestes termos:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. (...). Considerando o êxito da segurada nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício por ela titularizado, uma vez que os salários-de-contribuição integrantes do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores. O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda. - Restaram efetuados recolhimentos previdenciários na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa ao adicional pretendido, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide. Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão da demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos (...). (ApCiv 0001922-73.2016.4.03.6183, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019).

ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. UNLÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. 1. A Justiça Estadual possui competência para declarar a união estável, ainda que para fins de requerimento junto a ente federal. 2. A sentença transitada em julgado que declara a existência de união estável, quando lavrada por juiz competente para reconhecê-la, vincula a terceiros, inclusive a União, produzindo todos os efeitos inerentes e inafastáveis ao reconhecimento dessa situação jurídica, incluindo-se entre eles aqueles verificados no plano previdenciário. (APELREEX 200771100058631, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 11/11/2009).

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNLÃO ESTÁVEL COMPROVADA. (...) A autoridade da coisa julgada prevalece para todos, não podendo a Administração Pública contra ela opor restrições ou embaraços, pois o reconhecimento da união estável é matéria da competência da justiça estadual, e as sentenças das suas Varas de Família constituem prova inequívoca da entidade familiar, oponível à União para fins de concessão de pensão, mesmo sem atrair o interesse do ente federativo naquele processo (...). (AC 200651010148930, Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 11/07/2013).

Não se ignora que a sentença homologatória de acordo na esfera trabalhista é considerada uma sentença de mérito, nos termos do artigo 487, III, "b", do CPC. Todavia, nas hipóteses em que tal provimento se limita aos direitos entre as partes acordantes, não se pronunciando sobre existência ou não do alegado fato constitutivo do direito, a mesma só produz efeitos entre as partes daquele processo.

Por tal razão, a jurisprudência firmou-se no sentido de **impossibilidade de pronto reconhecimento do direito nos casos em que não há declaração judicial expressa sobre a existência de vínculo empregatício – hipótese em que, ordinariamente, se inserem as sentenças de natureza homologatória.**

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS RAZOÁVEIS DE PROVA MATERIAL. NÃO REQUERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO URBANO. - Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, após reconhecimento dos lapsos vindicados. - In casu, a parte autora pretende computar o período de 2/11/2006 a 9/2/2011, acolhido em reclamação trabalhista em razão de acordo. - Consoante pacífica jurisprudência, para considerar a sentença trabalhista hábil a produzir prova no âmbito previdenciário, é imprescindível que seu texto faça alusões à existência e qualidade dos documentos nela juntados. São inservíveis as sentenças meramente homologatórias de acordos ou que não hajam apreciado as provas do processo, por não permitirem inferir a efetiva prestação dos serviços mencionados. E isso, porque, obviamente, a autarquia não pode ser vinculada por decisão prolatada em processo do qual não foi parte (artigo 472 do Código de Processo Civil) (...). (ApCiv 0000929-16.2016.4.03.6317, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/07/2017).

Por outro lado, a **sentença homologatória de acordo em reclamação trabalhista pode ser admitida como início de prova material na esfera previdenciária:**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DE SEUS EFEITOS À FAZENDA PÚBLICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTEGRAL. ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA MANTIDA. CONCESSÃO BENEFÍCIO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO EM CTPS. (...) 6. O cerne da controvérsia restringe-se à possibilidade de utilização para cômputo de tempo, do período laboral reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho, por meio de sentença que julgou o mérito da reclamação trabalhista e reconheceu o período de 01/08/91 a 31/12/1999 como efetivamente trabalhado, determinando, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao referido período. 7. É pacífico o entendimento no STJ, no sentido de que o provimento judicial exarado pela Justiça do Trabalho pode ser admitido como início de prova material, para comprovação de tempo de serviço, nos termos do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, incluindo essa possibilidade, a sentença homologatória de acordo trabalhista, desde que nessa decisão constem os elementos que evidenciem o período trabalhado, bem como a função exercida pelo reclamante à época (...). (ApelRemNec 0006928-18.2003.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2019).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. PRESENÇA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO. SÚMULA 83/STJ. 1. Cinge-se a controvérsia em determinar se, no caso dos autos, a sentença trabalhista homologatória de acordo constitui ou não início de prova material, apta a comprovar a carência exigida para a concessão do benefício previdenciário pleiteado. 2. A jurisprudência do STJ é de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados (...). (AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 308370/2013.00.62174-0, CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 12/09/2013).

Contrário *sensu*, ainda que tenha havido mera homologação de acordo na esfera trabalhista, pode o Juízo Previdenciário deliberar sobre a existência ou não do vínculo de trabalho, desde que lhe sejam apresentadas as devidas provas materiais. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. ESPOSA E FILHA MENOR DE 21 ANOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. (...) VI - O vínculo empregatício relativo ao período de 01.04.2008 a 16.03.2011 foi reconhecido em reclamação trabalhista ajuizada post mortem, em que houve a homologação de acordo entre as partes, coma determinação para que fossem recolhidas as contribuições relativas ao período trabalhado. VII - Foram juntadas as guias de recolhimento das contribuições e diversos documentos comprovaram a efetiva prestação de serviços, o que também foi confirmado pela prova testemunhal. VIII - Admitido o vínculo empregatício reconhecido na reclamação trabalhista, o falecido maninha a qualidade de segurado na data do óbito (...). (Apelação/Remessa Necessária - 2283616 0001901-68.2015.4.03.6301, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - 9ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/12/2018).

Entendo que a sentença de mérito que reconhece a existência de relação empregatícia com base em confissão ficta do empregador decorrente de sua revelia equipara-se à sentença homologatória, uma vez que não há análise probatória do direito alegado. Destarte, não há porque impor-se a terceiros os efeitos práticos desta sentença enquanto não houver a análise das provas da existência de relação empregatícia.

Em suma, firmo os seguintes entendimentos: 1) a sentença em reclamação trabalhista com análise das provas e resolução do mérito produz efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a primeira lide; 2) a sentença homologatória de acordo em reclamação trabalhista, assim como a sentença de mérito baseada na confissão ficta da parte revel, se não se manifestar quanto às provas trazidas, só gera efeito entre as partes.

DO CASO DOS AUTOS

Em síntese, pugnou-se pelo reconhecimento de tempo comum de 14/08/1968 a 05/07/1973 (vínculo com Arsong Estruturas Metálicas) e 01/08/2000 a 30/11/2002 (vínculo com RICARDO FRANCO DE MELLO).

- 14/08/1968 a 05/07/1973

ID 15832416, p. 03: A anotação referente ao vínculo com Arsong Estruturas Metálicas está como ano de saída rasurado. Não há como precisar se a saída se deu em 1970 ou 1972.

Na forma da fundamentação, a CTPS só tem presunção de veracidade se não houver rasura no documento. Logo, a anotação não faz prova do tempo de contribuição justamente por estar rasurada.

Ademais, há prova nos autos de que, em 26/04/1972, o autor foi admitido pela COPASO - Consórcio Paulista de Monômero (ID 15832419, p. 29).

Não havendo outras provas de tempo de contribuição vinculado à Arsong, **o pedido é improcedente.**

- 01/08/2000 a 30/11/2002

ID 153832420, p. 24/29: Cf. cópia de reclamação trabalhista, a condenação foi proferida com base na revelia do reclamado, não havendo análise das provas carreadas aos autos.

Logo, na forma da fundamentação, o julgado não é automaticamente oponível ao INSS para fins previdenciários.

Passo, portanto, à análise das provas do vínculo empregatício.

ID 15832434: Dentre os documentos que o autor juntou para instruir a declaratória trabalhista, estão notas de conhecimento aéreo, constando como remetente e/ou destinatário o autor e o reclamado Ricardo Franco de Mello, comprovante de recebimento de documento judicial em nome do reclamado firmado pelo autor (p. 22), autorização para que o autor retirasse processos em carga em nome do reclamado (p. 23/24) e cálculos de contabilidade que teriam sido feitos pelo autor em favor do reclamado.

Ocorre que tais documentos, a meu sentir, não demonstram cabalmente os elementos característicos da relação de emprego (relação não eventual, onerosidade e subordinação). Destarte, a prova me parece insuficiente para caracterização do vínculo empregatício de forma a gerar efeitos previdenciários.

Não foram juntadas outras provas documentais que comprovem o direito ao tempo de contribuição.

O pedido também é improcedente.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fulcro no art. 487, I do CPC, extingo o processo com resolução de mérito e **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos deduzidos pela autora.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas e de honorários sucumbenciais, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa (art. 85, § 3º, I, do CPC); **condenação esta suspensa nos moldes do art. 98, § 3º, do CPC.**

Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhando-se os autos, após, à superior instância, observando-se o disposto no artigo 3º da Resolução PRES 142, de 20/07/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Na ausência de recurso(s) voluntário(s), certifique-se o trânsito em julgado, procedendo-se às anotações necessárias, com a remessa dos autos ao arquivo.

Publique-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002504-11.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: MARCOS ANTONIO THOMAZ DE SANTANA
Advogado do(a) AUTOR: ESTELA CRISTINA LUTZER THOMAZ - SP389160
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista todos os documentos juntados - como IRPF 2019/2020, holerite de pagamento, despesas de plano de saúde, locação de imóvel etc - indefiro o benefício de justiça gratuita.

Intime-se a parte autora para cumprimento do despacho de id. 32035943, em 10 dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003205-06.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: OSVALDO PEREIRA DE LIMA
Advogados do(a) AUTOR: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653, MICHELLE VILELA ROCHA - SP275919
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobrestem-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007267-89.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: AUGUSTO MENDES FONSECA NETO
Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE TEIXEIRA DE CARVALHO - SP282875
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Considerando a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versem sobre o reconhecimento de tempo especial na atividade de vigilante após 28/04/1995 (tema 1031), suspendo o trâmite da presente ação.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Transitado em julgado o acórdão paradigma, deverá a parte interessada requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - e-mail: osasco-se01-vara01@jtrb.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002551-53.2018.4.03.6130
AUTOR: PAULO VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação com pedido de tutela antecipada pela qual pretende a parte autora a obtenção de aposentadoria.

Alega que requereu uma aposentadoria em 2012, a qual foi indeferida. Ingressou com pedido na esfera judicial, onde foi reconhecido como tempo especial o lapso de 19/11/2003 a 22/08/2007 mas não o direito à aposentadoria por falta de tempo de contribuição.

Então, em 2017, a autora formulou o requerimento administrativo NB 183.711.297-2 com DER em 08/08/2017. A aposentadoria, novamente, não foi concedida porquanto o INSS deixou de averbar como tempo de contribuição especial o lapso de 19/11/2003 a 22/08/2007.

Cf. ID 9725003, foi afastada a possibilidade de prevenção, indeferido o pedido de antecipação de tutela e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS não ofertou contestação (ID 15545810).

O cartório juntou cópia da sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado dos autos n. 0014616-16.2013.403.6301 no ID 34919725.

O feito encontra-se maduro para julgamento.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Cf. ID 9475536, p. 29, consta da comunicação de indeferimento da aposentadoria NB 183.711.297-2 que não foi reconhecido o direito ao enquadramento especial do lapso de 03/06/2002 a 22/08/2007 e que a aposentadoria não foi concedida porque o autor alcançou apenas 35 anos, 07 meses e 29 dias de tempo de contribuição, o que seria inferior ao mínimo de 35 anos para obtenção da aposentadoria.

Ocorre que consta do ID 3419725 a existência de coisa julgada na ação n. 0014616-16.2013.403.6301 reconhecendo como tempo especial o período de 19/11/2003 a 22/08/2007.

Logo, o período deveria ter sido devidamente averbado à aposentadoria NB 183.711.297-2 como tempo especial.

Ademais, é notório o erro de sistema do INSS ao não conceder a aposentadoria NB 183.711.297-2, uma vez que, para o próprio INSS, já era incontroverso que a parte tinha mais de 35 anos de contribuição.

Destarte, a aposentadoria NB 183.711.297-2 deve ser concedida, desde a DER, sem prejuízo do recálculo do tempo de contribuição decorrente da existência de tempo especial de 03/06/2002 a 22/08/2007.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTES** os pedidos formulados pelo autor, devendo o INSS averbar como tempo de contribuição especial os períodos indicados no tópico síntese; bem como a conceder aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, nos moldes desta fundamentação; extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I do Código de Processo Civil.

CONDENO o INSS, também, ao pagamento das diferenças das parcelas vencidas desde a DER.

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), CONCEDO a tutela específica, com a implantação no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data da ciência do INSS, ficando as prestações atrasadas a serem liquidadas e executadas no momento oportuno. Anoto, desde já, que este tópico é autônomo em relação ao restante da sentença, devendo ser imediatamente cumprido, não se suspendendo pela interposição de recurso de apelação ou em razão do reexame necessário. Ressalto, ainda, que não deverá ser implantado o benefício em questão se a parte estiver recebendo outro mais vantajoso.

Contudo, fica a parte autora ciente de que a eventual reforma da presente sentença, em sede recursal, com a cassação da tutela ora deferida, pode ocasionar a necessidade de devolução dos valores recebidos, nos termos do Recurso Repetitivo tema 692 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, é uma faculdade da parte gozar da antecipação de tutela até o trânsito em julgado.

Ressalto que o benefício deferido não deverá ser implantado se o segurado estiver recebendo outro mais vantajoso.

Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis, e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, assim como os juros de mora e a correção monetária, deverão ser atualizados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época de expedição do Precatório.

Sem custas a pagar, ante a isenção legal que goza o réu (art.8º. da Lei 8620/93).

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.

Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório, conforme o disposto no art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhando-se os autos, após, à superior instância, observando-se o disposto no artigo 3º da Resolução PRES 142, de 20/07/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Na ausência de recurso(s) voluntário(s), certifique-se o trânsito em julgado, procedendo-se às anotações necessárias, com a remessa dos autos ao arquivo.

Expeça-se ofício para implementação da tutela deferida.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Tópico síntese – Provimento Conjunto 69/06

Benefício deferido: concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição

NB: 183.711.297-2

Beneficiário: Paulo Vicente da Silva

DER: 08/08/2017

Averbar como tempo especial o período de 19/11/2003 a 22/08/2007, cf. já decidido na ação n. 0014616-16.2013.403.6301.

SENTENÇA

Trata-se de ação de rito comum intentada por RENAN FELIPE RODRIGUES GAZOLLA em face da Caixa Econômica Federal, em que se pretende a condenação da ré ao pagamento de prêmio da loteria federal no valor de R\$454.417,95 c.c. indenização por danos morais no montante de R\$ 20.000,00.

Relata o autor que adquiriu bilhete da Loto Fácil, cujos números vieram ser sorteados no concurso nº 1835.

Alega que, ao ter ciência de que possuía o bilhete premiado, compareceu, no dia 15/07/2019, à Agência nº 3125 da CEF para efetuar o resgate do prêmio.

Na ocasião, o autor teria sido atendido na "boca do caixa" e recebido o documento de id 21395348, sendo informado que o prêmio deveria ser depositado em sua conta no prazo de cinco dias.

Relata, no entanto, que o referido depósito não foi realizado; e que, em novo contato com a CEF, lhe foi informado que o documento de id 21395348 não lhe serviria como prova do direito alegado.

Requeru ainda o deferimento de tutela cautelar de urgência para que a ré seja obrigada ao juntar aos autos cópias das gravações das câmeras de segurança do dia 15/07/2019 de sua agência nº 3125, sob pena de multa diária de R\$1.000,00.

Com a inicial foram apresentados documentos acostados aos autos digitais.

O pedido de provimento jurisdicional urgente foi parcialmente deferido (id. 22159657)

Em contestação, a ré alegou que a despeito da emissão do documento não houve o depósito do valor, uma vez constatado que o bilhete apresentado pelo autor não era verídico; notadamente tendo-se em vista que nenhum ganhador dos 5 bilhetes premiados de R\$ 454.417,95 eram do Estado de São Paulo. Alegou ainda que o autor não apresentou cópia do bilhete premiado; razão pela qual é desnecessária a cópia da referida imagem, uma vez que não se contesta o fato de o autor comparecido à Agência Bancária, mas o fato de ter sido sorteado o alegado prêmio em Agência do Estado de São Paulo. Acostou documentos, pugnano pela improcedência dos pedidos. (id. 24094352)

Instadas a especificarem as provas, as partes nada requereram.

Réplica no id. 28105536.

Vieram os autos conclusos.

DECIDO.

Inicialmente, a despeito da impugnação ofertada pela ré, mantenho a concessão dos Benefícios da Assistência Judiciária ao autor, nos termos do artigo 99, §3º, do CPC; notadamente considerando-se que o valor de sua remuneração informada na CTPS em pouco supera o valor do salário mínimo mensal (id.21395345).

Passo a analisar o mérito.

Em síntese requer a empresa autora a condenação da requerida ao pagamento de prêmio de loteria federal e indenização por danos morais.

No caso concreto, a despeito de não haver acostado aos autos cópia do apontado bilhete premiado, o autor alega que teria entregue tal bilhete a uma atendente do caixa da Instituição Financeira ré; e que a despeito da emissão do documento que lhe garante o direito ao depósito do valor premiado não recebeu qualquer valor; sugerindo a ocorrência de fraude ocorrida no interior da agência bancária.

Entretanto, a despeito do alega o autor tenho que o documento de id. 21395348 por si só não obriga a ré ao pagamento do valor, uma vez não comprovada a autenticidade do bilhete.

Ora, consoante se infere da legislação de regência uma vez apresentado o bilhete na sede de administração da loteria federal e atestada a sua autenticidade, de plano, já no ato de apresentação do bilhete o valor é pago. Porém, poderá ser pago o prêmio no prazo de até 15 dias se apresentado o bilhete em agências da Caixa Econômica Federal, após aferida da sua autenticidade (hipótese versada nos autos).

Com efeito, aduzo artigo 16 do Decreto-lei nº 204/1967 que:

Art 16. Far-se-á o pagamento do prêmio mediante a apresentação e resgate do respectivo bilhete ou fração, desde que verificada a sua autenticidade.

§ 1º Constituirá motivo justificado para recusa de pagamento a apresentação de bilhetes ou frações rasgados, dilacerados, cortados ou que dificultem, de qualquer modo, a verificação de sua autenticidade.

§ 2º O pagamento do prêmio será imediato à apresentação do bilhete na sede da Administração do Serviço de Loteria Federal ou dentro de 15 (quinze) dias, no máximo, no caso de prêmio cujos bilhetes estejam sujeitos à verificação de sua autenticidade, quando apresentados nas Agências das Caixas Econômicas Federais.

§ 3º Somente a verificação feita em face da ata oficial de sorteio servirá de fundamento a qualquer reclamação de pagamento de prêmio.

Conforme documentos apresentados, os cinco bilhetes premiados no valor de R\$ 454.417,95 referente ao concurso lotofácil nº 1835 tiveram como contemplados moradores de agências da Caixa localizadas nos Estados de Goiás, Bahia, Rio Grande do Sul e Minas Gerais; sendo certo que nenhum morador de São Paulo foi contemplado (id. 24094358- fls. 03/04).

Ademais, causa muita estranheza o fato de o autor ter deixado de tirar uma cópia de seu bilhete premiado, a fim de resguardar os seus direitos.

Portanto, tenho que não restou demonstrado que, no caso concreto, o autor seja um dos ganhadores do prêmio de R\$ 454.417,95; não se prestando o documento de id. 21395348, por si só, a demonstrar tal circunstância nos moldes da legislação de regência.

Uma vez não comprovado o direito ao prêmio, resta prejudicada a análise do pedido de indenização por danos morais em razão da negativa de pagamento; que não se mostrou injustificada no caso concreto.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos formulados na inicial, com resolução do mérito da demanda, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais havidas e dos honorários advocatícios os quais são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos moldes do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil; condenação esta suspensa nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.

Custas na forma da lei.

Oportunamente, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Expeça-se o necessário.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003438-37.2018.4.03.6130
AUTOR: JOSE CARNEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: PAULO SERGIO RAMOS DE SOUZA - SP320334
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta em 23/08/2018, com pedido de tutela antecipada, pela qual pretende a parte autora a obtenção de aposentadoria especial.

Em síntese, pugna-se pelo reconhecimento de tempo especial como motorista/cobrador de ônibus em razão de ruído, VCI, risco ergonômico e poeira nos lapsos de:

- 19/02/1990 a 28/02/2001;
- 01/03/2001 a 31/07/2002;
- 01/08/2002 a 31/12/2003;
- 01/03/2004 a 31/12/2009; e de
- 01/01/2010 a 22/08/2018.

Requer a prova do alegado mediante apresentação da CTPS, PPP e perícias realizadas perante a Justiça do Trabalho.

Cf. ID 10658065, indeferido o pedido de antecipação de tutela e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS ofertou contestação (ID 11025444). No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

Cf. ID 16422870, o autor apresentou réplica à contestação, alegando que a profissão de motorista e cobrador de ônibus é extremamente estressante e deve ser reconhecida como especial.

O feito encontra-se maduro para julgamento.

É o relatório. Fundamento e Decido.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial estava originariamente prevista no artigo 202, inciso II, da Carta de 1988, nos seguintes termos:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...).”

Com a alteração promovida pela Emenda Constitucional n.º 20/98, passou a dispor o § 1º do artigo 201 da Lei Maior:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.”

Nova modificação foi introduzida pela Emenda Constitucional n.º 47/2005, conforme dispositivo abaixo reproduzido:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.”

Enquanto não sobrevier a lei complementar de que cuida o preceito acima, aplicam-se, naquilo que não for incompatível com o texto constitucional, os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria especial, em síntese, é modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução desse último em virtude das peculiares condições sob as quais o labor é exercido, presumindo-se que seu desempenho não poderia ser efetivado pelo mesmo período das demais atividades profissionais sem prejuízo à saúde ou à integridade física do segurado. Seu requisito específico é a sujeição do trabalhador a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15, 20 ou 25 anos, conforme o caso.

A carência é a idêntica à das aposentadorias por idade e por tempo de serviço, o mesmo se podendo dizer acerca de seu termo inicial. A comprovação da insalubridade, periculosidade e penosidade é que vão merecer considerações peculiares.

Por oportuno, assevero que a periculosidade é tida como fator hábil ao reconhecimento do tempo especial, razão pela qual a jurisprudência largamente reconhece tal direito a vigilantes armados, eletricitas, profissionais que mantenham contato com explosivos etc.

Nestes termos:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO SUSCITADO PELO INSS. FRENTISTA. TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL. **PERÍODO ANTERIOR AO DECRETO Nº 2.172/97. POSSIBILIDADE, DESDE QUE COMPROVADO O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE E CONTATO COM OS AGENTES NOCIVOS POR FORMULÁRIO OU LAUDO. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL DE PERICULOSIDADE. ATIVIDADE NÃO CONSTANTE NO ROL DO DECRETO Nº 53.831/64 E DO DECRETO Nº 83.080/79. AGENTE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NO PERÍODO POSTERIOR A 05/03/1997, DESDE QUE COMPROVADO POR MEIO DE DOCUMENTO IDÔNEO.** INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE EM QUE CONHECIDO, PROVIDO, PARA DETERMINAR A ADEQUAÇÃO DO JULGADO, NOS TERMOS DA QUESTÃO DE ORDEM 20 DA TNU. (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Turma) 5013849-89.2016.4.04.7001, CARMEN ELIZANGELA DIAS MOREIRA DE RESENDE - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

"O Tema n. 128 (PEDILEF n. 0502013-34.2015.4.05.8302) traz a tese de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado sob condições perigosas (agente nocivo periculosidade), contanto que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva" (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Presidência) 5010199-31.2016.4.04.7002, MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE APÓS 05/03/1997. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO, DESDE QUE COMPROVADA A ESPECIALIDADE POR LAUDO TÉCNICO OU ELEMENTO MATERIAL EQUIVALENTE. PRECEDENTE DESTA TNU. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. (Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Turma) 0002917-65.2012.4.01.3311, SERGIO DE ABREU BRITO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pelos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.

A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, modificando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regimento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 10.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissional gráfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários previdenciários.

Citem-se os seguintes formulários previdenciários aceitos para comprovação do tempo de serviço especial: DIRBEN-8030 (regulamentado pela IN INSS/DC 39 de 26/10/2000), DSS-8030 (regulamentado pela OS INSS/DSS 518 de 13/10/1995), DISES BE 5235 (regulamentado pela Resolução INSS/PR 58 de 16/09/1991) e SB-40 (regulamentado pela OS SB 52.5 de 13/08/1979).

Em tempo, de se registrar que, sendo o laudo produzido por profissional devidamente habilitado, **inexiste a obrigatoriedade de aferirem-se as informações por meio de uma técnica pericial específica em razão da ausência de previsão legal para tanto. Ainda, a jurisprudência admite a realização de perícia extemporânea e a perícia indireta como forma de comprovar o exercício de atividade especial.** Neste sentido:

(...) Não merece acolhida a alegação autárquica, no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado pelo autor, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. Tal alegação autárquica não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a metodologia utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 16. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. 17. O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2300424 0010678-98.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (...) ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM OUTRA EMPRESA. ESTABELECIMENTO PARADIGMA. ADMISSÃO (...). Saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. 28 - No caso presente, o perito constatou a inexistência da empresa e realizou a perícia indireta em outra empresa como o mesmo objeto (fábrica de liras - LS Indústria de Liras), pressupondo as mesmas condições de trabalho experimentadas pelo requerente (...). - (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1792646 0039045-45.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2018).

É de ser afastada a obrigatoriedade de atualização anual do PPP. Com efeito, a IN 45/2010 determina que o PPP seja atualizado ao menos anualmente, mesmo que não tenha havido alteração das condições ambientais. Ocorre que a regra não encontra amparo na legislação de fundo. No mais, se é possível reconhecer o tempo especial inclusive mediante a produção de laudo extemporâneo, a ausência de atualização do PPP não pode ser considerada como fator decisivo para não reconhecimento do tempo especial.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculam simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo.

Em suma, até a exigência do Perfil Profissiográfico Previdenciário, tem-se que: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96 até 31.12.2003, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, **ao período em que as atividades foram desenvolvidas**, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)

Como advento do Decreto nº 2.172/97, posteriormente revogado pelo Decreto nº 3.048/99, passou a ser exigido o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) para comprovação da efetiva exposição a agentes agressivos (artigo 68, parágrafo 2º).

Em cumprimento ao Decreto nº 3.048/99, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, que estabelece, em seu artigo 258, a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário para comprovação de períodos laborados a partir de 1º.01.2004, sob exposição de agentes agressivos. Confira-se:

“Art. 258. Para caracterizar o exercício de atividade sujeita a condições especiais o segurado empregado ou trabalhador avulso deverá apresentar, original ou cópia autenticada da Carteira Profissional - CP ou da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, observado o art. 246, acompanhada dos seguintes documentos:

I - para períodos laborados até 28 de abril de 1995, véspera da publicação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995:

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003, e quando se tratar de exposição ao agente físico ruído, será obrigatória a apresentação, também, do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;

II - para períodos laborados entre 29 de abril de 1995, data da publicação da Lei nº 9.032, de 1995, a 13 de outubro de 1996, véspera da publicação da MP nº 1.523, de 11 de outubro de 1996:

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003, e quando se tratar de exposição ao agente físico ruído, será obrigatória a apresentação do LTCAT ou demais demonstrações ambientais arroladas no inciso V do caput do art. 261; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;

III - para períodos laborados entre 14 de outubro de 1996, data da publicação da MP nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 a 31 de dezembro de 2003, data estabelecida pelo INSS em conformidade com o determinado pelo § 3º do art. 68 do RPS:

a) os antigos formulários de reconhecimento de períodos laborados em condições especiais emitidos até 31 de dezembro de 2003 e, LTCAT para exposição a qualquer agente nocivo ou demais demonstrações ambientais arroladas no inciso V do caput do art. 261; ou

b) Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido a partir de 1 de janeiro de 2004;

IV - para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o documento a ser apresentado deverá ser o PPP, conforme estabelecido por meio da Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5 de dezembro de 2003, em cumprimento ao § 3º do art. 68 do RPS.”

Além disso, nos termos do artigo 264 da mesma Instrução Normativa:

“Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS.”

Assim, o Perfil Profissiográfico Previdenciário constitui documento hábil para comprovar o exercício da atividade sob condições especiais, desde que seja assinado por representante legal da empresa legalmente habilitado.

Portanto, para períodos laborados a partir de 01/01/2004, o documento normativamente exigido para comprovar atividade especial é o PPP, o qual deve reunir, simultânea e obrigatoriamente, dois requisitos: estar assinado pelo representante legal da empresa e conter a indicação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

O artigo 258 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015 deixa claro, ainda, que o PPP pode substituir tanto o formulário quanto o laudo pericial, no caso de contemplar períodos laborados até 31/12/2003.

Cabe destacar que o enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente na época da prestação laboral. Assim, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Em resumo:

a) Para as atividades exercidas até 28/04/95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79;

b) De 29/04/95 até 13/10/96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição, o qual pode ser substituído pelo PPP;

c) De 14/10/96 até 31/12/2003, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico. Ambos podem ser substituídos pelo PPP, desde que este último contenha os requisitos previstos no §4º do artigo 264 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, em especial a indicação de responsável técnico habilitado;

d) Por fim, a partir de 01/01/2004, possível a comprovação do labor especial pelo PPP, desde que este contenha os requisitos previstos no artigo 264 da IN INSS/PRES nº 77/2015.

DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO CALOR

Até 05/03/1997, o Decreto 53.831/64 (Código 1.1.1 do Quadro Anexo) reputava especial a atividade desenvolvida em locais com temperatura acima de 28°C.

Emrazão do Decreto 2.172/97, a partir de 06/03/1997, bem como emrazão do Decreto 3048/99, consideram-se especiais os trabalhos com exposição a calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria nº 3.214/78.

A NR-15 mensura o calor a partir do "Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo" - IBUTG.

Para determinar-se se o índice de IBUTG é considerado insalubre, para fins previdenciários, o Decreto nº 2.172/97, em seu código 2.0.4 (Anexo IV), qualifica como labor especial atividades desenvolvidas, sob a influência do agente nocivo 'calor', acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR. 15, da Portaria nº 3.214/78.

Por sua vez, o quadro nº 1 do anexo 3 da NR 15 aponta os limites de tolerância ao calor emrazão da natureza de atividade desenvolvida (leve, moderada ou pesada), bem como em face do tempo de descanso no local de trabalho. Confira-se (níveis de calor em IBUTG):

QUADRO Nº 1

Assim sendo, quanto mais dinâmica for a atividade exercida, menor a intensidade de temperatura exigida para configuração do agente nocivo "calor".

Para comprovação da exposição ao calor, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico apto a atestar e aferir o grau de exposição ao agente nocivo, mesmo quando a atividade fora exercida sob a égide dos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 – precedente: (AGARESP – Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 859232 2016.00.24413-8, Mauro Campbell Marques, STJ – Segunda Turma, DJE Data: 26/04/2016).

Em suma. A qualquer tempo, a comprovação da exposição ao calor depende da existência de laudo técnico. Até 05/03/1997, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a temperatura acima de 28°C. A partir de 06/03/1997, reconhece-se como especial o trabalho contínuo em atividade: leve - acima de 30 IBUTG; moderada – acima de 26,7 IBUTG; e pesada – acima de 25 IBUTG. Precedentes: ApReeNec 0028664-02.2017.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia, TRF3 – Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2018; Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei 5003651-65.2013.4.04.7205, João Andrade Boaventura, TNU.

DO RUÍDO – NÍVEL MÍNIMO – E DO USO DE EPI

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, foi alterado o Decreto nº 3.048/99, que passou a considerar agente nocivo a exposição a ruído superior a 85 dB.

Alterando entendimento anteriormente adotado, entendo ser possível o reconhecimento do direito à contagem especial na hipótese em que o nível de ruído for igual ao limite legal ou mesmo inferior em até 1,4 dB emrazão da existência de margem de erro nos aparelhos de medição ambiental. Neste sentido, colaciono recentíssimas ementas de julgados proferidos a unanimidade pela 7ª e pela 10ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ambas especializadas em direito previdenciário), adotando as ementas como razão de decidir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES QUÍMICOS, FÍSICOS E BIOLÓGICOS. TEMPO DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. (...) 5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis. (...) Especificamente sobre o período de 01.04.2006 a 30.02.2011, laborado pelo autor junto à Prefeitura Municipal de Guararapes, ainda que se considere estar exposto a ruído de 84 dB(A), anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 1.398.260/PR, fixou o entendimento segundo o qual o limite de tolerância do agente nocivo ruído, após 18/11/2003, deve ser aquele previsto no Decreto n.º 4.882/03, qual seja, 85 dB(A). Entretanto, nota-se que, não obstante em tal período o nível de ruído detectado tenha sido de 84 dB(A), ou seja, inferior ao limite legal então vigente, sabe-se que existe uma certa margem de erro na medição, tendo em vista diversos fatores, como o tipo de aparelho utilizado e as circunstâncias ambientais específicas presentes no momento da medição, como a temperatura e a umidade. De fato, releva considerar, por exemplo, que a "International Electrotechnical Commission" (www.iec.ch), organização internacional que estabelece padrões de qualidade e requisitos para fins de certificação de tecnologias relacionadas a equipamentos elétricos e eletrônicos, editou a norma IEC 61672, que trata de aparelhos de medição de som, segundo a qual os medidores dos tipos "1" e "2", utilizados para medição de ruído ambiental, devem apresentar uma "margem de erro" ou "limite de tolerância", respectivamente de 1 dB (A) e 1,4 dB (A). Nessas condições, o nível de ruído presente no ambiente de trabalho poderia ser, na verdade, de até 85,4 dB e, portanto, deve-se concluir pelo reconhecimento do tempo especial no período de 01.04.2006 a 30.02.2011 (...). (Apel. Rem. Nec. 0001136-22.2019.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2019).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. OMISSÃO SANADA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. NÍVEL ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE A COLHIDOS. 1. No caso dos autos, foi reconhecido o exercício de atividade especial pela parte autora no período de 01/11/1995 a 12/06/1999, uma vez que trabalhou (...) exposta ao ruído de 87 a 90 dB(A), de modo habitual e permanente (...). 2. Cabe ressaltar que se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o 'maior nível' de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor. 3. Inexiste óbice ao reconhecimento do tempo de serviço especial, não obstante o laudo técnico/PPP tenha apontado a exposição a ruído equivalente a 90 dB(A). 4. Nesse ponto, vale dizer que, por mais moderno que possa ser o aparelho que faz a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração. 5. Assim, diante de tal constatação e, tendo em vista a natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de demasiado rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde. 6. Por isso, mostra-se razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária (...). (ApelRemNec 0005033-18.2010.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2019).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO E FATOR BIOLÓGICO. (...) 5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), admitida margem de erro (...). (ApCiv 0014085-49.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2019).

Por amor a entendimentos em sentido contrário, cito precedente da TNU - Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal 05034248320134058302, Juíza Federal Carmen Elizângela Dias Moreira de Resende, DOU 12/08/2016 – inadmitindo o reconhecimento de tempo especial na hipótese em que o nível de ruído medido for igual ao limite legal.

No que se refere à suposta obrigatoriedade de aferição de ruído por técnica específica, a questão já foi pomenorizada no capítulo que trata da comprovação do tempo especial. Ademais, veja-se que a obrigatoriedade da aferição do nível de ruído por metodologia específica também pode ser afastada com base em precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015). No mesmo sentido, Apel. Rem. Nec. 0005033-18.2010.4.03.6105, Des. Fed. Toru Yamamoto, TRF3 – 7ª T., e-DJF3 DATA:02/07/2019.

E assim o sendo, no que se refere a casos em que o laudo ou formulário previdenciário indicar uma faixa de variação no nível de ruído e umas das pontas for inferior ao limite de nocividade, considero que não se exclui, de pronto, a possibilidade de reconhecimento de tempo especial. Para tanto, há de se aplicar o princípio da razoabilidade, analisando a questão casuisticamente.

Ora, o empregado não pode ser prejudicado por eventual falha formal no modo de lançamento de dados previdenciários, cabendo à autarquia ré adotar as medidas cabíveis para saneamento junto aos empregadores.

Assim, entendo que não é necessário que o trabalhador permaneça exposto ao nível máximo de ruído apontado durante toda a jornada. Isto porque, se há momentos de exposição a ruídos inferiores ao limite, também há outros superiores ao máximo, podendo o julgador considerar, para tanto uma média ponderada – precedente: TRF 1, 1ª Turma, AMS, Processo 200038000287366, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv), e-DJF1, Data: 02/12/2008.

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual, nas atividades em que há exposição ao agente nocivo não descaracteriza a natureza especial desse tipo de labor. Isso porque a potência do som em locais de trabalho acarreta danos que vão muito além daqueles concernentes à perda das funções auditivas. Logo, ainda que os profissionais responsáveis pelas avaliações das condições ambientais das empresas afirmem que tais equipamentos sejam eficazes na atenuação ou neutralização do referido agente nocivo, não deve ser afastada a especialidade do labor.

Nesse sentido, cabe destacar o entendimento mais recente de nossa Suprema Corte. O C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente - (ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe-029, DIVULG 11/02/2015, PUBLIC 12-02-2015).

Resumindo: o uso do EPI não afasta o agente nocivo "ruído"; até 05/03/97, o nível de ruído a ser considerado é o acima de 80 dB; de 06/03/97 a 18/11/03, deve ser considerado o ruído acima de 90 dB e, a partir de 19/11/03, deve ser considerado o ruído acima de 85 dB, admitida a existência de margem de erro de até 1,4 dB para valores abaixo do limite legal.

Do risco ergonômico

A jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região firmou-se no sentido de que o risco ergonômico carece de previsão legal nos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, bem como no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 como agente nocivo à saúde, o que eliminaria qualquer possibilidade de reconhecimento de trabalho especial, sem prejuízo, no entanto, de eventual reparação na esfera trabalhista.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO EVIDENCIADO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE EXERCIDA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPOSSIBILIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES OU PERIGOSOS. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO. (...) Não restou comprovada a especialidade da atividade de bancário, dado que inexistiu previsão legal pelo simples enquadramento da categoria profissional. De acordo com os depoimentos testemunhais, a parte autora não esteve exposta a agentes nocivos aptos a ensejar o reconhecimento como atividade especial, mas tão somente a elementos e fatores decorrentes da própria profissão. 3. Fatores como movimentos repetitivos, ergonomia e pressão de superiores não são considerados agentes nocivos hábeis a ensejar a qualidade do trabalho como especial. Precedentes das Cortes Federais. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1127558 0025497-60.2006.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/09/2013).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. ENTREGADOR E MOTORISTA. AGENTE FÍSICO. RUÍDO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. (...) O período de 05.03.1997 a 18.11.2003 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos (fls. 163), considerados nocivos pela legislação previdenciária, salientando que riscos ergonômicos não são considerados agentes nocivos para enquadramento do tempo como especial (...). (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2106194 0038378-54.2015.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2018).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - BANCÁRIO - ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS NÃO COMPROVADA. TEMPO COMUM INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor; mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços. II. O autor alega que trabalhou em atividade especial no Banco do Estado de São Paulo S/A, desde 01.07.1978, sob condições penosas, uma vez que passou à função de Caixa, na qual se exige "atenção constante e vigilância acima do comum (tensão psicológica decorrente do ritmo e intensidade e duração da jornada), além da utilização repetitiva, continuada e forçada de grupos musculares e manutenção de posturas inadequadas no exercício destes cargos". (...) IV. O laudo pericial conclui: Em face das análises e verificações contidas neste Laudo e ao objetivo deste conclui-se que referente aos períodos e atividades de labor do Autor no Banco Banespa e constantes na inicial dos Autos, NÃO HOUVE A POSSIBILIDADE DE VULNERABILIDADE DA SUA INTEGRIDADE FÍSICA A AGENTES DE RISCO INSALUBRE, em conformidade com a legislação existente. Acredita-se face ao fato dos documentos apresentados aos Autos sobre possível doença ocupacional, esta poderia ser passível de indenização trabalhista, pois as causas passam por atividades não mais previstas na legislação como Insalubres, no caso relativas a Ergonomia por Ler/Dort, ou seja, de lesão por esforços repetitivos e/ou de distúrbios osteomusculares relacionados com o trabalho. (destaque nosso) V. As pseudo condições especiais descritas pelo autor não dão ensejo ao trabalho especial, podendo, no máximo, gerar alguma doença profissional nos casos de excessos no exercício laboral, como ressaltado no laudo, mas que em nenhuma hipótese autorizam o reconhecimento da excepcionalidade do trabalho (...). (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1038933 0009018-19.2001.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO HONG KOU HEN, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 DATA: 20/08/2008).

Em suma, não há direito ao tempo especial em razão do risco ergonômico.

Da atividade de motorista/cobrador e da exposição à vibração de corpo inteiro

Até 28/04/95, a categoria profissional de motoristas e cobradores de ônibus era reconhecida como especial por meio do enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 – em síntese, motoristas de ônibus e caminhões e cobradores têm a especialidade reconhecida pelo item 2.4.4 do quadro do artigo 2º do Decreto nº 53831/64.

Por outro lado, a jurisprudência entende que não é cabível o reconhecimento da especialidade de trabalho em razão da função de manobrista de ônibus (atividade não prevista nos decretos regulamentares como especial).

É certo que existe a possibilidade de enquadramento de tempo especial por meio da equiparação. No entanto, entendo que deve ser demonstrado que a atividade a ser equiparada a especial (no caso, a de manobrista) pressupõe exposição ao agente nocivo nos mesmos padrões de habitualidade e permanência da atividade especial (motorista de ônibus).

No caso dos manobristas, considero que, em que pese conduzam veículos pesados, a direção se dá por curtos períodos, ou seja, de forma intermitente. Não há exposição prolongada à vibração como ocorre com os motoristas de ônibus de forma que se possa cogitar da existência de riscos à saúde do manobrista.

Amparando a impossibilidade de reconhecimento da atividade de manobrista como especial:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. MOTORISTA. VIBRAÇÃO. ESPECIALIDADE NÃO CONFIGURADA. RUÍDO. AFASTAMENTO DA ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA - Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.4, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 (...). No caso dos autos, quanto ao período de 01/05/1994 a 31/03/2003 consta que o autor trabalhou como "manobrista" (PPP, fl. 165) de forma que não é possível o reconhecimento da especialidade por enquadramento (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2079702 0800030-38.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/04/2018).

Atualmente, os pedidos de reconhecimento da especialidade de tais categorias decorrem da exposição dos profissionais à vibração de corpo inteiro (VCI).

A vibração de corpo inteiro também é objeto de especialidade em outras categorias profissionais. O código 1.1.5 do quadro do artigo 2º do Decreto nº 53831/64 aponta a existência de trepidação nociva em operações envolvendo a trepidação industrial – operadores de perfuratrizes e martelotes pneumáticos e outros (equipamentos que, via de regra, só são utilizados por mecânicos/operários em situações de perfuração de superfícies).

Em voto no bojo da apelação cível 1203171 (0025110-11.2007.4.03.9999, TRF3 – 7ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2017), o Des. Fed. Carlos Delgado afirma que não há sentido no reconhecimento da vibração como fator nocivo nos moldes do Decreto nº 53831/64 nas hipóteses em que a trepidação ou vibração industrial não for oriunda de perfuratrizes e martelotes pneumáticos. Em outro julgado (Apelação Cível- 1813609 0048941-15.2012.4.03.9999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018), o mesmo desembargador ressalta que a trepidação, para ser tida por especial, deve assemelhar-se à vibração típica da perfuração de superfícies.

Isto posto, observo que, a partir de 29/04/1995, o reconhecimento da especialidade de períodos em que o obreiro presta serviços exposto à vibração de corpo inteiro constitui questão extremamente controvertida na jurisprudência.

Contrariamente ao reconhecimento da VCI como agente nocivo para concessão de aposentadoria especial:

A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI) no desempenho da atividade de motorista de caminhão não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelotes pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2009179 0008829-25.2012.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018).

Embora seja possível o reconhecimento da especialidade em razão do exercício da categoria profissional de cobrador de ônibus, prevista no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, tal reconhecimento é possível somente até 28/04/1995. - Após essa data, não há nos autos comprovação da exposição do autor aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. Nos PPP's, não foi registrada a exposição do autor a qualquer agente nocivo. Embora o "Laudo de Aposentadoria Especial nas atividades de Motoristas e Cobradores de Ônibus Urbano" informe ter ocorrido a exposição habitual e permanente do autor ao agente "vibração de corpo inteiro", tal agente não consta da relação daquelas que autorizam o reconhecimento da especialidade. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2168283 0001267-43.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018).

Favoravelmente ao reconhecimento da VCI como agente nocivo para concessão de aposentadoria especial:

A exposição ocupacional a vibrações localizadas ou no corpo inteiro dará ensejo à aposentadoria especial quando forem ultrapassados os limites de tolerância definidos pela Organização Internacional para Normalização - ISSO, em suas Normas ISSO nº 2.631 e ISSO/DIS nº 5.349, respeitando-se as metodologias e os procedimentos de avaliação que elas autorizam. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2121749 0009498-88.2014.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2018).

De acordo com o § 11, do art. 68, do Decreto 3.048/99, acrescentado pelo Decreto 4.882/2003, as avaliações ambientais deverão considerar a classificação dos agentes nocivos e os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista. - O Anexo 8, da NR 15, do Ministério do Trabalho e Emprego, por sua vez, estabelece os critérios para caracterização da condição de trabalho insalubre decorrente de exposições às Vibrações de Mãos e Braços (VMB) e Vibrações de Corpo Inteiro (VCI). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1990647 0023292-77.2014.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018).

Quanto ao período posterior a 29/04/1995, observo não ser possível o reconhecimento da atividade especial, vez que não pode ser enquadrada a profissão como atividade especial e, quanto à exposição à vibração (VCI) alegada pela parte autora, nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 - publicada no DOU de 11/08/2010, para comprovação da vibração no corpo inteiro (VCI) e acima dos limites legalmente admitidos justifica a contagem de tempo especial para fins previdenciários. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 20481836 0012027-17.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2018).

De toda a sorte, admitindo-se que a exposição à vibração é fundamento hábil ao reconhecimento da especialidade de tempo de serviço, far-se-ia necessária a comprovação, por meio de formulários previdenciários próprios, da exposição ao referido agente agressor em níveis superiores aos limites de tolerância delimitados na Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 (quais sejam, de 5 m/s² no caso de VMB ou de 1,1 m/s² na hipótese de VCI). Nestes termos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - NÃO CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO POR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ESPECIAL DE ATIVIDADES NÃO COMPROVADA. (...) A exposição a "intempéries" e a "poeiras" comuns não está prevista na legislação especial, e o reconhecimento de trepidação como agente agressivo depende de mensuração, para comprovar superação do limite legal (...). (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1986080 0021475-75.2014.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2016).

Em tempo, registro que não se admite a prova de tempo especial de motoristas/cobradores de ônibus com base em laudo genérico dedicado à categoria de classe. Outrossim, a prova deve ser feita com base nas condições de trabalho do próprio autor. Consoante capítulo que trata do PPP como documento essencial à propositura da demanda, na hipótese em que não conste do PPP a exposição e/ou o nível do VCI, existe a possibilidade de extinção do pedido sem resolução de mérito.

Amparando a inadmissibilidade do laudo dedicado a categoria profissional para fins de prova de tempo especial:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. MOTORISTA. VIBRAÇÃO. ESPECIALIDADE NÃO CONFIGURADA. RUÍDO. AFASTAMENTO DA ESPECIALIDADE POR UTILIZAÇÃO DE EPI. INOCORRÊNCIA (...). Observo, ainda, que não é possível o reconhecimento da especialidade por exposição ao agente nocivo "vibração" como pretende o autor (...) porque os laudos apresentados relativos a todos os motoristas e cobradores de ônibus urbanos, não podem ser tidos como suficientes à prova da especialidade, uma vez que são documentos demasiado genéricos, que buscam comprovar a especialidade do labor para todo e qualquer cobrador e motorista de ônibus e, portanto, não necessariamente retratam as condições de trabalho do autor (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2079702 0800030-38.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2018).

Em suma, é possível o enquadramento profissional de motoristas de ônibus/caminhões até 28/04/1995. É possível o enquadramento profissional por trepidação/vibração das atividades cuja vibração/trepidação se assemelhe àquela típica da perfuração de superfícies até 28/04/1995. Após tal período, deve haver prova da vibração em níveis superiores aos limites de tolerância (quais sejam, de 5 m/s² no caso de VMB ou de 1,1 m/s² na hipótese de VCI).

Do caso concreto

Em síntese, pugnou-se pelo reconhecimento de tempo especial como motorista/cobrador de ônibus em razão de ruído, VCI, risco ergonômico e poeira.

Antes de analisar os formulários juntados, reitero que, na forma da fundamentação, não se admite a prova do tempo especial por exposição a VCI mediante apresentação de documentos que não indiquem a estrita referência ao autor da ação. Assim, artigos científicos e prova pericial produzida em reclamação de terceiros, por não fazerem prova específica da atividade desenvolvida pelo autor e das suas condições de trabalho próprias, não são admitidas como prova do tempo especial.

Ademais, não reconheço a existência de tempo especial em razão de risco ergonômico.

- 19/02/1990 a 28/02/2001, 01/03/2001 a 31/07/2002 e 01/08/2002 a 31/12/2003

Inicialmente, observo que **falta interesse de agir no reconhecimento de tempo especial no lapsos de 19/02/1990 a 28/04/1995**, já enquadrado administrativamente cf. ID 10351116, p. 67.

ID 10351116, p. 26: O PPP indica que, de 29/04/1995 a 31/12/2003, o autor foi exposto a ruído de 82,9 ou 84,29 dB e calor de 22,4 ou 28,66 IBUTG, com base em dados emitidos por responsável técnico em 30/06/2003. PPP formalmente em ordem.

O formulário trazido não indica a exposição do autor a poeira nociva ou a VCI.

A atividade de motorista/cobrador de ônibus não é uma atividade pesada ou moderada, posto que não exige atividade física em tais níveis. Assim, tratando-se de atividade leve, o calor deveria ser superior a 30 IBUTG para que houvesse o reconhecimento de tempo especial por tal agente nocivo.

No que se refere ao ruído, até 05/03/97, o nível de ruído a ser considerado como nocivo é aquele acima de 80 dB. Após 06/03/1997, o limite nunca foi inferior a 85 dB.

Na forma da fundamentação, admito a prova de ruído por meio de laudo extemporâneo.

Assim sendo, **reconheço como tempo especial apenas o interregno de 29/04/1995 a 05/03/1997**, quando o autor foi exposto a ruído de 82,9 a 84,29 dB.

Não há direito a enquadramento especial de 06/03/1997 a 31/12/2003.

- 01/03/2004 a 31/12/2009 e 01/01/2010 a 22/08/2018

ID 10351116, p. 37: O PPP indica que, de 01/03/2004 a 10/06/2016 (data de emissão do PPP), o autor foi exposto a ruído de 84 dB e calor de 21,56 IBUTG, com base em dados emitidos por responsável técnico a partir de 11/09/2015. PPP formalmente em ordem.

O formulário trazido não indica a exposição do autor a poeira nociva ou a VCI.

A atividade de motorista/cobrador de ônibus não é uma atividade pesada ou moderada, posto que não exige atividade física em tais níveis. Assim, tratando-se de atividade leve, o calor deveria ser superior a 30 IBUTG para que houvesse o reconhecimento de tempo especial por tal agente nocivo.

No que se refere ao ruído, desde 06/03/1997, o limite de salubridade nunca foi inferior a 85 dB. Assim sendo, também não há direito a enquadramento especial por ruído nocivo.

Não há direito a enquadramento especial de 01/03/2004 a 10/06/2016.

Do período posterior a 11/06/2016

Não há qualquer documento que indique a submissão do autor a agentes nocivos entre 11/06/2016 a 22/08/2018.

O caso é de extinguir o feito sem resolução de mérito no que se refere ao reconhecimento de tempo especial de 11/06/2016 a 22/08/2018 por ausência de documento essencial à propositura da demanda.

Do tempo de contribuição apurado.

Como o autor obteve o reconhecimento administrativo de cerca de 05 anos de atividade especial e esta sentença reconheceu seu direito a pouco menos de 02 anos de atividade especial, salta aos olhos que o autor ainda não atingiu 25 anos para obtenção da aposentadoria especial. Seu pedido principal é improcedente, cabendo apenas a averbação do tempo especial reconhecido judicialmente.

Dispositivo

Diante do exposto, declaro a extinção do feito sem resolução de mérito no que se refere ao tempo especial no interregno entre 11/06/2016 e 22/08/2018, por falta de pressuposto processual (art. 485, IV, do CPC).

Ainda, JULGO EXTINTO o pedido de reconhecimento de tempo especial de 19/02/1990 a 28/04/1995 sem resolução de mérito por falta de interesse de agir, nos termos do disposto no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

No mais, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados pelo autor, condenando o INSS tão somente a reconhecer e averbar como tempo de contribuição especial os períodos indicados no tópico síntese; extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I do Código de Processo Civil.

Considerando a sucumbência mínima do INSS, deixo de condená-lo em honorários, na forma do artigo 86, parágrafo único, do CPC.

Considerando que o autor sucumbiu na maior parte de seu pedido, condeno-o ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa, nos moldes do artigo 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil; **condenação esta suspensa nos termos do artigo 98, parágrafo 3º, do CPC.**

Sem custas a pagar, ante a isenção legal que goza o réu (art.8º. da Lei 8620/93) e a concessão dos benefícios próprios da justiça gratuita ao autor (art. 98, §1º, inciso I, do CPC).

Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório, conforme o disposto no art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhando-se os autos, após, à superior instância, observando-se o disposto no artigo 3º da Resolução PRES 142, de 20/07/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Na ausência de recurso(s) voluntário(s), certifique-se o trânsito em julgado, procedendo-se às anotações necessárias, com a remessa dos autos ao arquivo.

Publique-se. Intime-se.

Tópico síntese – Provimento Conjunto 69/06

NB:184.281.541-0

Beneficiário: JOSE CARNEIRO DE OLIVEIRA

Averbar como tempo especial o interregno de 29/04/1995 a 05/03/1997.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003306-43.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: JOANA DARCK TENORIO VIRGINIO GOUVEIA, ROMUALDO DE OLIVEIRA GOUVEIA
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA ALVES DOS SANTOS PASCHOAL - SP322289
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA ALVES DOS SANTOS PASCHOAL - SP322289
REU: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

SENTENÇA

Trata-se de ação de rito comum com pedido de provimento jurisdicional urgente intentada em face da Caixa Econômica Federal e Caixa Seguradora S.A, em que se pretende provimento jurisdicional visando à reparação de danos materiais e morais decorrentes da negativa do pagamento de seguro habitacional de imóvel.

Por despacho de id. 19695344 foi indeferido o pedido de concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita aos autores.

Custas foram recolhidas (id. 20264018).

A Caixa Econômica Federal e a Caixa Seguradora S.A apresentaram contestação, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva. No mérito, requereram a improcedência dos pedidos (ids. 25682331 e 25690233).

Instados a se manifestarem respeito da especificação de provas, a corré Caixa Seguradora S.A requereu a produção de prova pericial (id. 27331225).

Réplica no id. 26716276.

Vieram os autos conclusos.

Das preliminares argüidas

DA ILEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

No caso concreto, verifico que não há cobertura securitária pública do FCVS – Fundo de Compensações de Variações Salariais, mas contratação privada de apólice de seguro (nº 61030) -) perante a Caixa Seguradora S.A. (id. nº 25682334-fl. 01)

Ora, conquanto não tenha a parte autora acostado aos autos o contrato de financiamento imobiliário, mas apenas o contrato de seguro vinculado ao contrato de financiamento imobiliário verifico que este foi firmado no ano do 2013 (id. 18614451-fls. 01/02).

É cediço que notadamente a partir do ano de 2011 passou a ser vedada a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, cabendo ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais) tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SFH até 31 de dezembro de 2009.

Imperioso constatar que as apólices privadas (tal como no caso em análise) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo à seguradora (no caso Caixa Seguradora S.A) o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Cumprе ressaltar ainda que consoante se infere da documentação acostada aos autos, a ré Caixa Econômica Federal é mera agente financiadora do valor, objeto do contrato de mútuo firmado entre as partes para a aquisição de imóvel já construído; não tendo qualquer responsabilidade no tocante à solidez do imóvel, objeto do contrato.

Nestes termos, evidenciada a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal nos moldes do artigo 109, I, da CF, impõe-se o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito.

Com efeito, nos termos de recentes julgados da lavra do Egrégio Tribunal Regional Federal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. STJ. CONTRATOS ASSINADOS FORA DO PERÍODO DE 02.12.1988 A 29.12.2009. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO. 1. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que seja possível o ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o feito no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior. 2. Conforme se infere do julgado supratranscrito proferido em 2012, é necessário para a configuração do interesse da CEF que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do referido Fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA. 3. No caso dos autos, todos os contratos foram assinados fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento (TRF3, AI nº 50230066220194030000, 1ª T, Rel. Juiz Federal Convocado NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2020)

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. APELO PREJUDICADO. 1. A presente ação foi ajuizada como escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção. 2. Ilegitimidade da Caixa Econômica Federal. O Superior Tribunal de Justiça nos EDcl no REsp 1091363/SC estabeleceu premissas para o reconhecimento do interesse da CEF: apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, uma vez que nessas situações presente está a possibilidade de comprometimento do FCVS. 3. Em manifestação sustentando a presença de interesse para intervir na presente ação, a CEF acostou inúmeros documentos. Contudo, não apresentou uma prova sequer de que a apólice tratada nesta ação é do ramo público (ramo 66) e que foi firmada no interregno estabelecido pelo STJ em sede de recurso repetitivo. 4. A COHAB, atendendo determinação do Juízo, acostou aos autos o ofício de fls. 1163, do qual se extrai que o contrato foi firmado em 01/04/1981. 5. Aliada a ausência de qualquer prova produzida pela CEF no sentido de comprovar seu interesse, o documento de fls. 1163 demonstra que o contrato foi firmado em momento anterior a dezembro de 1988, a partir do qual o STJ estabeleceu existir a possibilidade da intervenção do ente estatal federal. 6. Inexistindo interesse da Caixa Econômica Federal em intervir na lide, deve ser mantida no polo passivo da demanda a Cia Excelsior de Seguros, com a consequente declinação da competência para a Justiça Estadual. 7. Reconhecida a ausência de interesse da CEF para intervir na lide e, por consequência, a incompetência da Justiça Federal, devendo a ação ser remetida à Justiça Estadual (TRF3, ApCiv 00039017020034036104, Relator para acórdão Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2020)

APELAÇÃO. CIVIL PROCESSUAL CIVIL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. APÓLICE PRIVADA - RAMO 68. ILEGITIMIDADE DA CEF. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. APELO PROVIDO. 1. A presente ação foi ajuizada na origem como escopo de condenar as requeridas, a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção. 2. Competindo ao FCVS a cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico ínsito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido. 3. Ocorre que, o contrato discutido na lide vincula-se à apólice privada (ramo 68), sem cobertura do FCVS, o que afasta a legitimidade passiva da CEF e, por consequência, a competência da Justiça Federal para analisar as demais questões ventiladas na ação, tal como a legitimidade passiva da seguradora privada corré e eventual responsabilidade pelo sinistro apontado pela autora na exordial. 4. Recurso de apelação a que se dá provimento para determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual para processamento e julgamento em face da corré FEDERAL DE SEGUROS S.A. Mantida condenação da autora ao pagamento de honorários de sucumbência a favor da CEF (TRF3, pPCiv 50002348820174036107, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020) (grifos e destaques nossos).

Diante do exposto, determino a extinção do processo sem resolução de mérito no tocante à pretensão veiculada em face da Caixa Econômica Federal, nos moldes do artigo 485, VI, do CPC e reconheço a incompetência absoluta da Justiça Federal, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal, para processar e julgar o pleito referente à pretensão relativa à Caixa Seguradora S.A.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 5% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC.

Sem prejuízo, determino o declínio do feito e remessa destes autos à Justiça Estadual, em favor de uma das Varas Cíveis competentes da Comarca de Osasco-SP.

Custas na forma da lei.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Expeça-se o necessário.



PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001735-37.2019.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: JOSE EVANDRO DE AQUINO MOREIRA
Advogado do(a) AUTOR: ALESSANDRA TAVARES CUSTODIO - SP310646
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Considerando a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, que determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versem sobre o reconhecimento de tempo especial na atividade de vigilante após 28/04/1995 (tema 1031), suspendo o trâmite da presente ação.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Transitado em julgado o acórdão paradigma, deverá a parte interessada requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001041-39.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: MARCELO CURTALE, SIOMARA CRISTINA VERONEZI CURTALE
Advogado do(a) AUTOR: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
Advogado do(a) AUTOR: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de ação de conhecimento intentada por MARCELO CURTALE e esposa, com pedido de antecipação de tutela, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, visando provimento jurisdicional urgente voltado à suspensão dos efeitos da adjudicação do imóvel à ré. No mérito, requerem, em síntese, a anulação de procedimento expropriatório extrajudicial e seus consectários legais.

Relata a parte autora que em 03 de julho de 2001 firmou contrato de mútuo com garantia hipotecária com a ré para a aquisição do imóvel situado no Condomínio Vila de Espanha, Jd. Guerreiro, em Cotia-SP.

Informam que foi financiado o valor de R\$ 50.400,00; e que em razão de algum atraso justificável deixaram de honrar com o pagamento de algumas prestações.

Entretanto, em nenhum momento se recusaram a pagar as prestações contratuais; ao contrário, deixaram de fazê-lo porque a ré se recusou a renegociar a dívida, em manifesta violação ao princípio da boa-fé que rege as relações contratuais.

Sugerem ainda a inexistência de mora em razão da conduta ilegal da ré voltada à cobrança de “juros estratosféricos”.

Sustenta ainda a inconstitucionalidade do procedimento expropriatório extrajudicial previsto no Decreto Lei 70/66, uma vez que este viola as garantias e direitos individuais expressos na Constituição Federal; bem como a ilegalidade do referido procedimento a cargo da requerida seja em razão do adimplemento substancial do contrato pelos autores, seja em virtude da nulidade e abusividade da cláusula contratual que prevê referido processo expropriatório, nos termos do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor.

Alérga ainda a nulidade da ilegal adjudicação do imóvel à requerida, que não observou as formalidades do artigo 37 do Decreto-Lei 70/66; o qual dispõe sobre a arrematação como forma de transferência do imóvel a terceiros e não à própria ré.

Por fim, pugna pela possibilidade de purga da mora antes da arrematação do imóvel nos termos do artigo 34 do referido Decreto-Lei.

Como inicial foram acostados documentos voltados à comprovação do alegado direito.

Por decisão de id. 3597655 foram deferidos os Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita; bem como indeferido o pedido de provimento jurisdicional urgente.

Citada, a ré apresentou contestação sustentando a regularidade do procedimento de execução extrajudicial no moldes do Decreto-Lei 70/66, e pugna pela improcedência dos pedidos. (id. 5500219)

Réplica no id. 9494590

Intimadas acerca do requerimento e especificação de provas, a parte autora requereu a produção de prova documental por ela; pedido indeferido em razão da perda de objeto (id. 14788793)

Após, vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Em síntese, requer a parte autora a anulação da execução extrajudicial voltada à alienação de imóvel com garantia hipotecária, nos moldes do Decreto-Lei 70/66; bem como a retomada das obrigações contratuais.

Em primeiro lugar cumpre observar que cabe à requerida considerar vencido todo o débito executando o contrato nos moldes do CPC ou optar pelo procedimento expropriatório extrajudicial, cujo rito vem previsto nos artigos 31 e seguintes do Decreto-Lei nº 70/66 nos seguintes termos:

Art. 31. Vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor que houver preferido executá-la de acordo com este decreto-lei formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo-a com os seguintes documentos: (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

I - o título da dívida devidamente registrado; (Inciso incluído pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

II - a indicação discriminada do valor das prestações e encargos não pagos; (Inciso incluído pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

III - o demonstrativo do saldo devedor discriminando as parcelas relativas a principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais; e (Inciso incluído pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

IV - cópia dos avisos reclamando pagamento da dívida, expedidos segundo instruções regulamentares relativas ao SFH. (Inciso incluído pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

§ 1º Recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos dez dias subsequentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

§ 2º Quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 14.3.1990)

Art. 32. Não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado.

§ 1º Se, no primeiro público leilão, o maior lance obtido for inferior ao saldo devedor no momento, acrescido das despesas constantes do artigo 33, mais as do anúncio e contratação da praça, será realizado o segundo público leilão, nos 15 (quinze) dias seguintes, no qual será aceito o maior lance apurado, ainda que inferior à soma das aludidas quantias.

§ 2º Se o maior lance do segundo público leilão for inferior àquela soma, serão pagas inicialmente as despesas componentes da mesma soma, e a diferença entregue ao credor, que poderá cobrar do devedor, por via executiva, o valor remanescente de seu crédito, sem nenhum direito de retenção ou indenização sobre o imóvel alienado.

§ 3º Se o lance de alienação do imóvel, em qualquer dos dois públicos leilões, for superior ao total das importâncias referidas no caput deste artigo, a diferença afinal apurada será entregue ao devedor.

§ 4º A morte do devedor pessoa física, ou a falência, concordata ou dissolução do devedor pessoa jurídica, não impede a aplicação deste artigo.

Art. 33. Compreende-se no montante do débito hipotecado, para os efeitos do artigo 32, a qualquer momento de sua execução, as demais obrigações contratuais vencidas, especialmente em relação à fazenda pública, federal, estadual ou municipal, e a prêmios de seguro, que serão pagos com preferência sobre o credor hipotecário.

Parágrafo único. Na hipótese do segundo público leilão não cobrir sequer as despesas do artigo supra, o credor nada receberá, permanecendo íntegra a responsabilidade de adquirente do imóvel por este garantida, em relação aos créditos remanescentes da fazenda pública e das seguradoras.

Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Art. 35. O agente fiduciário é autorizado, independentemente de mandato do credor ou do devedor, a receber as quantias que resultarem da purgação do débito ou do primeiro ou segundo públicos leilões, que deverá entregar ao credor ou ao devedor, conforme o caso, deduzidas de sua própria remuneração.

§ 1º A entrega em causa será feita até 5 (cinco) dias após o recebimento das quantias envolvidas, sob pena de cobrança, contra o agente fiduciário, pela parte que tiver direito às quantias, por ação executiva.

§ 2º Os créditos previstos neste artigo, contra agente fiduciário, são privilegiados, em caso de falência ou concordata.

Art. 36. Os públicos leilões regulados pelo artigo 32 serão anunciados e realizados, no que este decreto-lei não prever, de acordo com o que estabelecer o contrato de hipoteca, ou, quando se tratar do Sistema Financeiro da Habitação, o que o Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação estabelecer.

Parágrafo único. Considera-se não escrita a cláusula contratual que sob qualquer pretexto preveja condições que subtraiam ao devedor o conhecimento dos públicos leilões de imóvel hipotecado, ou que autorizem sua promoção e realização sem publicidade pelo menos igual à usualmente adotada pelos leilões públicos em sua atividade corrente.

Art. 37. Uma vez efetivada a alienação do imóvel, de acordo com o artigo 32, será emitida a respectiva carta de arrematação, assinada pelo leiloeiro, pelo credor, pelo agente fiduciário, e por cinco pessoas físicas idôneas, absolutamente capazes, como testemunhas, documento que servirá como título para a transcrição no Registro Geral de Imóveis.

§ 1º O devedor, se estiver presente ao público leilão, deverá assinar a carta de arrematação que, em caso contrário, conterà necessariamente a constatação de sua ausência ou de sua recusa em subscrevê-la.

§ 2º Uma vez transcrita no Registro Geral de Imóveis a carta de arrematação, poderá o adquirente requerer ao Juízo competente imissão de posse no imóvel, que lhe será concedida liminarmente, após decorridas as 48 horas mencionadas no parágrafo terceiro deste artigo, sem prejuízo de se prosseguir no feito, em rito ordinário, para o debate das alegações que o devedor porventura aduzir em contestação.

§ 3º A concessão da medida liminar do parágrafo anterior só será negada se o devedor, citado, comprovar, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que resgatou ou consignou judicialmente o valor de seu débito, antes da realização do primeiro ou do segundo público leilão.

Art 38. No período que mediar entre a transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis e a efetiva imissão do adquirente na posse do imóvel alienado em público leilão, o Juiz arbitrará uma taxa mensal de ocupação compatível com o rendimento que deveria proporcionar o investimento realizado na aquisição, cobrável por ação executiva.

Em primeiro lugar cumpre esclarecer que a jurisprudência pátria é pacífica no sentido de que não há qualquer inconstitucionalidade no procedimento expropriatório previsto no Decreto-Lei 70/66.

É cediço que do procedimento em si considerado não se extrai qualquer lesão ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, uma vez que há uma fase de controle jurisdicional, ainda que *a posteriori*, conforme há muito tempo vem decidindo o E. STF. Neste sentido:

“EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto *a posteriori*, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário. Recurso conhecido e provido.” (RE 223075, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06-11-1998 p. 22)

Outrossim, não há ilegalidade, uma vez não comprovado nos autos o alegado adimplemento substancial (já que o autor sequer esclarece quantas parcelas foram quitadas) ou a nulidade de qualquer cláusula contratual por onerosidade excessiva, que no entender dos autores seria apta a descaracterizar a mora.

Observe inclusive que os juros remuneratórios previstos no contrato são muito inferiores ao de mercado, uma vez que se traduzem na cobrança de uma taxa efetiva de 6,1677% ao ano (id. 1495806-fl. 03). Além de juros moratórios de 0,033% ao dia e multa moratória de 2% sobre o valor devido (id. 1495817-pág. 02).

Ademais, no caso concreto foi certificado nos autos tanto para a purgação inicial da mora quanto para a purgação antes da arrematação nos termos do artigo 34 do referido decreto que os autores foram notificados por três vezes sem sucesso no endereço do imóvel (endereço este do imóvel objeto desta demanda, indicado na inicial como a residência dos autores).

Não atendendo as notificações foram publicados editais na forma da lei, consoante documentação acostada pela ré; razão pela qual não vislumbro qualquer ilegalidade.

Compulsando autos, verifico notadamente a partir dos documentos de id. 5500127, 5500128, 5500134, 5500146, 5500164, 5500170 e 5500177 a regularidade da execução extraprocessual promovida pela ré nos moldes do Decreto-Lei 70/66.

De qualquer sorte, frise-se que os autores não alegam a nulidade de notificação seja para purgar a mora ou para comparecermos leilões, mas apenas da adjudicação; que segundo entendemos os autores não poderia ser aplicada “in casu”, em razão da ausência de previsão legal.

No caso concreto, não vislumbro ilegalidade, pois não tendo havido a arrematação do bem em nenhum dos leilões designados (id. 5500107-pág. 02/08) é possível a adjudicação do imóvel em favor da credora para posterior venda direta a terceiros interessados, extinguindo-se, de pleno direito, o débito do credor hipotecário.

Ora, a despeito de não haver previsão legal de adjudicação especificamente no Decreto-Lei 70/66, por certo também não consta do Decreto a exigência da realização de um terceiro leilão,

Ademais, a adjudicação nos moldes do CPC, a par da arrematação, é modo legítimo e apto à satisfação de um crédito.

Nos moldes do artigo 1499 do Código Civil que trata da garantia hipotecária consta previsão específica no sentido de que: “A hipoteca extingue-se: VI pela arrematação ou adjudicação”

Neste sentido, colaciono o recente julgado da lavra do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COISA JULGADA AFASTADA. CAUSA MADURA. ART. 1.013, § 3.º, I DO CPC. DECRETO-LEI 70/66: CONSTITUCIONALIDADE. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. JORNAL DE GRANDE PUBLICAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADJUDICAÇÃO E ARREMATACÃO. AMBOS INSTITUTOS SE EQUIVALEM NO MODO DE SATISFAÇÃO DA DÍVIDA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. 1 - Hipótese dos autos em que não restou caracterizada identidade de pedido com designada ação anteriormente ajuizada, não se configurando a ocorrência da coisa julgada conceituada no art. 301 § 3º, do CPC. 2 - A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos no sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 3 - Não há plausibilidade na alegação de vício no procedimento de execução extrajudicial diante da escolha unilateral do agente fiduciário uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do Decreto-lei nº 2.291/86. Precedentes. 4 - A publicação de edital em jornal de grande circulação é necessária para a notificação dos devedores para a purgação da mora quando o devedor se encontrar em lugar incerto e não sabido nos termos do artigo 31, § 2.º do Decreto-Lei 70/66. Todavia a parte autora não demonstra nos autos que o jornal em que foi publicado o leilão não seja de grande circulação, não havendo sequer menção ao jornal que teria supostamente publicado o Edital. 5 - É irrelevante a distinção entre arrematação e adjudicação no caso dos autos, porque ambos os institutos são atos jurídicos que transmitem a propriedade e a posse de um bem. A adjudicação é a situação em que o bem do devedor é transferido diretamente para o credor como forma de quitação da dívida existente, e por sua vez a arrematação é o procedimento pelo qual o bem é vendido ou leiloado a um terceiro para que o valor arrecadado seja dado em pagamento da dívida. Portanto, ambos os institutos se equivalem no modo de satisfação da dívida. 6 - Em relação ao Código de Defesa do Consumidor anoto que a execução extrajudicial tem como causa previsão legal e não fonte exclusiva em cláusula contratual, portanto não se aplica referido diploma no procedimento expropriatório previsto no DL 70/66. 7 - Recurso provido para afastar a coisa julgada e com fulcro no artigo 1.013, § 3.º, I do CPC julgar improcedente os pedidos da inicial (TRF3, ApCiv 00119136520154036100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/05/2020).

Ademais, não se pode olvidar que iniciado o procedimento expropriatório a ré, não está obrigada a requerida a renegociar as parcelas em atraso. Caso o faça, trata-se de mera liberalidade, pois a lei permite a “purga da mora” de uma só vez acrescida de todos os seus encargos, a fim de que a partir de então seja possibilitada a retomada das obrigações contratuais no que atine às parcelas vincendas do contrato.

Trata-se de rito específico do Decreto-Lei 70/66; não havendo que se cogitar de qualquer violação ao princípio da boa-fé contratual ou da abusividade da garantia contratual nos moldes do Código de Defesa do Consumidor, tal como sustentado pela parte autora.

Não se poder de vista ainda que o pedido de anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Frise-se que o autor nem alega tal circunstância, apenas manifestando intenção de saldar o débito sem sequer demonstrar a possibilidade de fazê-lo.

Ora, é cediço que a mera intenção de transigir não afeta a regularidade do procedimento de execução previsto no Decreto-Lei 70/66.

No caso concreto, a parte autora não esclareceu aproximadamente o valor ou número das parcelas devidas. Outrossim, não alegou ausência de notificação para purgar a mora; e tampouco comprovou qualquer irregularidade no procedimento expropriatório iniciado pela ré.

Ademais, cumpre observar que a caução por meio de depósito judicial independe de prévia autorização judicial; e que, no caso concreto, a parte autora não depositou em juízo nem mesmo o valor de todas as parcelas devidas atualizadas segundo a sua estimativa, a fim de demonstrar a sua boa-fé voltada à purgação da mora em período anterior à arrematação do bem.

Por fim, frise-se que não demonstrou a parte autora qualquer irregularidade nas cláusulas contratuais, tampouco há elementos que comprovem qualquer irregularidade no procedimento extrajudicial a ponto de justificar a postulada interferência judicial.

DISPOSITIVO

Por todo o exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados na inicial.

Condene a parte autora ao pagamento das despesas processuais havidas e dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa; condenação esta suspensa nos moldes do artigo 98, §3º, do CPC.

Custas na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo com baixa na distribuição.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - e-mail: osasco-se01-vara01@jtrf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004616-84.2019.4.03.6130
AUTOR: PAULO ELOY DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: HUGO MASAKI HAYAKAWA - SP297948
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta em 02/08/2019, com pedido de tutela antecipada, pela qual pretende a parte autora a obtenção de aposentadoria, sem prejuízo da possibilidade de escolha do autor ao melhor benefício e à reafirmação da DER, se o caso.

Alega que requereu a aposentadoria NB 183.192.327-8, DER 11/08/2017. O benefício foi indeferido, apurando-se 30 (trinta) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição.

O autor interpôs recurso com pedido de reafirmação da DER, o qual foi parcialmente provido para enquadrar os períodos de 02/08/1983 a 31/12/1990, 01/07/1991 a 23/02/1995 e 28/03/1995 a 28/04/1995 como tempo especial, indeferindo-se a concessão do benefício por não atendimento do tempo mínimo de 35 anos de contribuição.

Ocorre que o cálculo do tempo de contribuição teria sido feito incorretamente.

Requer, também, o cômputo de tempo de contribuição e/ou a retificação do CNIS nos vínculos de 30/09/1975 a 30/10/1975, 28/03/1995 a 30/08/2000 e 01/09/2000 a 13/07/2001, corrigindo-se a data de saída cf. dados da CTPS.

Requer, por fim, o reconhecimento de tempo de contribuição na competência 07/2017, cf. comprovante de recolhimento previdenciário.

Cf. ID 20590493, indeferido o pedido de antecipação de tutela e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Citado, o INSS ofertou contestação (ID 21530336). No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, reportando: 1) os documentos trazidos não comprovam o tempo de contribuição comum; 2) ausência de direito ao enquadramento especial. Requereu a fixação dos efeitos financeiros na citação, uma vez que os documentos não foram apresentados na via administrativa.

Cf. ID 27722623, o autor apresentou réplica à contestação.

O feito encontra-se maduro para julgamento.

É o relatório. Fundamento e Decido.

- Do pedido de reconhecimento de tempo especial

O autor requer o enquadramento especial dos períodos de 02/08/1983 a 31/12/1990, 01/07/1991 a 23/02/1995 e 28/03/1995 a 28/04/1995 como tempo especial, uma vez que o INSS já reconheceu o direito mas não efetuou o cômputo de tal enquadramento de forma adequada.

ID 20250948: Acórdão proferido pela 11ª Junta de Recursos do INSS. Consta do relatório que o autor obteve apenas 30 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de contribuição. O recurso foi provido para reconhecer como tempo especial os lapsos de 02/08/1983 a 31/12/1990, 01/07/1991 a 23/02/1995 e 28/03/1995 a 28/04/1995.

Com efeito, ante o reconhecimento do direito na esfera administrativa, **é incontroverso que o autor tem direito ao enquadramento de tempo especial de 02/08/1983 a 31/12/1990, 01/07/1991 a 23/02/1995 e 28/03/1995 a 28/04/1995**, devendo o INSS proceder à averbação no benefício.

Do pedido de retificação do CNIS e de cômputo de tempo de contribuição

Tratando dos dados constantes do CNIS, estabeleceu a Lei nº 8.213/91:

Art. 29-A. O INSS utilizará as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego.

(...)

§ 2º O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação de informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS.

§ 3º A aceitação de informações relativas a vínculos e remunerações inseridas extemporaneamente no CNIS, inclusive retificações de informações anteriormente inseridas, fica condicionada à comprovação dos dados ou das divergências apontadas, conforme critérios definidos em regulamento.

Sem prejuízo, o artigo 29-A da Lei nº 8.213/91 também estabelece a possibilidade de retificação dos dados constantes do CNIS. O procedimento para tanto foi estipulado pela Instrução Normativa nº 45/2010:

Art. 48. O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão, validação ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados pendentes de validação ou divergentes, independentemente de requerimento de benefício, de acordo com os seguintes critérios:

(...)

II - para atualização de remunerações será exigido:

a) do segurado empregado:

1. ficha financeira;

2. contracheque ou recibo de pagamento contemporâneos ao período que se pretende comprovar; ou

3. declaração fornecida pela empresa com a informação dos salários de contribuição, devidamente assinada e identificada por seu responsável, acompanhada do original ou cópia autenticada da Ficha de Registro de Empregados ou do Livro de Registro de Empregados ou da Carteira Profissional – CP ou da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, onde conste o referido registro do trabalhador;

(...).

Ordinariamente, os segurados empregados comprovam seu tempo de serviço/contribuição mediante a apresentação da CTPS onde estejam anotados seus contratos de trabalho. A CTPS goza de presunção relativa de veracidade. Não havendo elementos que possam infirmá-la (como períodos concomitantes, rasuras, dados ilegíveis etc), suas informações devem ser tidas por verdadeiras.

De se ressaltar, contudo, que a CTPS não é o único meio de prova documental que pode ser utilizado. Confira-se o artigo 62 do Decreto 3.048/99:

Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002\)](#)

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstram seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

§ 2º Subsidiariamente ao disposto no art. 19, servem para a prova do tempo de contribuição que trata o caput: [\(Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

I - para os trabalhadores em geral, os documentos seguintes: [\(Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

a) o contrato individual de trabalho, a Carteira Profissional, a Carteira de Trabalho e Previdência Social, a carteira de férias, a carteira sanitária, a caderneta de matrícula e a caderneta de contribuições dos extintos institutos de aposentadoria e pensões, a caderneta de inscrição pessoal visada pela Capitania dos Portos, pela Superintendência do Desenvolvimento da Pesca, pelo Departamento Nacional de Obras Contra as Secas e declarações da Secretaria da Receita Federal do Brasil; [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

b) certidão de inscrição em órgão de fiscalização profissional, acompanhada do documento que prove o exercício da atividade; [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

c) contrato social e respectivo distrato, quando for o caso, ata de assembleia geral e registro de empresário; ou [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

d) certificado de sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra que agrupa trabalhadores avulsos; [\(Incluído pelo Decreto nº 6.722, de 2008\)](#).

(...)

§ 3º Na falta de documento contemporâneo podem ser aceitas declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem dados previstos no caput deste artigo, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

(...)

§ 5º A comprovação realizada mediante justificação administrativa ou judicial só produz efeito perante a previdência social quando baseada em início de prova material. [\(Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

Neste sentido, admitindo a prova de tempo de contribuição por meio de fichas de registro de empregado:

REMESSA NECESSÁRIA. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. (...) Apesar de não ter sido juntada aos autos cópia da CTPS, sob a alegação de que teria sido extraviada (fl. 03), o vínculo laboral entre o autor e a empresa Trivellatto S/A, de 03/06/1974 a 12/06/1975, restou comprovado através do "Registro de Empregado" (fl. 21) e do formulário DSS8030 (fl. 24), assinado pelo síndico dativo da massa falida da referida empresa, o qual não foi contestado pelo INSS (...). (REO - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1840730 0008534-08.2008.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Possível, ainda, a comprovação do tempo de contribuição por meio da Relação Anual de Informações Sociais - RAIS. Instituída pelo Decreto nº 76.900, de 23/12/75, a RAIS tem por objetivo:

- o suprimento às necessidades de controle da atividade trabalhista no País,
- o provimento de dados para a elaboração de estatísticas do trabalho,
- a disponibilização de informações do mercado de trabalho às entidades governamentais.

Tratando-se de dados mantidos pelo Estado e colhidos em razão de obrigação imposta aos empregadores, entendendo que as informações dela constantes presumem-se verdadeiras.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. COMPROVAÇÃO DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. APRESENTAÇÃO DA RAIS. CORROBORADA PELO CNIS. ADMISSIBILIDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO LEGAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TRINTA E CINCO ANOS DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. (...) A parte autora sustenta o exercício da atividade urbana, com registro em CTPS, nos períodos indicados na exordial, todavia, alega o extravio da carteira de trabalho que continha os respectivos registros, o que, por si só, não é razão impeditiva ao reconhecimento do período laborado, na medida em que referidos vínculos empregatícios encontram-se anotados na Relação Anual de Informações Sociais - RAIS (fls. 23/37), emitida pelo Ministério do Trabalho e Emprego, os quais, em cotejo com os registros constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, servem de prova de filiação, tempo e salários de contribuição à previdência social (art. 19 do Decreto 3.048/99), devendo, portanto, compor o cálculo do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedente da 10ª Turma deste E. Tribunal (...). (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932212 0004511-96.2012.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONFIGURAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL E COMUM. CONCESSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL DE 10%. (...) Para provar a atividade exercida, o autor colacionou os seguintes documentos: a) holerites concernentes a todo o período (fls. 81/123), com exceção do ano de 2003, para o qual juntou a RAIS da empresa, na qual consta o autor como empregado desde 05/04/1994 (fls. 52/57); b) extrato do CNIS, com registro do vínculo de 05/04/1994 a 12/1994, quando não houve mais contribuições (fl. 58); c) Livro de registro de empregado da empresa, com admissão do autor em 05/04/1994 (fls. 62/64); d) sentença trabalhista condenando a empresa em verbas trabalhistas no ano de 2005, postulando o autor, ainda, a baixa do registro do vínculo em sua CTPS (fls. 292/306); e) CTPS, com registro do vínculo, em ordem cronológica, já com a data de saída, no período de 05/04/1994 a 10/08/2005 (fl. 312) (...). (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1585535 0001029-29.2009.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2018).

Obtemper-se, o artigo 108 da Lei nº 8213/91 admite a justificação [que pode-se dar mediante procedimento administrativo ou judicial], observado o disposto no § 3º do art. 55 para fins de suprir-se a falta de documento ou para prova de ato do interesse de beneficiário ou empresa, salvo no que se refere a registro público.

Eventualmente, poder-se-ia cogitar da oitiva de testemunhas para comprovação do tempo de contribuição. Ocorre que, no âmbito previdenciário, a produção de prova oral só pode ser deferida quando o interessado já tiver demonstrado por ao menos um documento os indícios de veracidade de sua alegação. A questão é prevista na Lei nº 8213/90, artigo 55, §3º:

Art. 55. O **tempo de serviço será comprovado** na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para fins do disposto nesta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, observado o disposto no art. 108, **só produzirá efeito quando for baseada em início de prova material contemporânea dos fatos, não admitida a prova exclusivamente testemunhal, exceto na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito**, na forma prevista no Regulamento. - [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 871, de 18/01/2019\)](#).

Ademais, estabelece o artigo 62 do Decreto 3048/1999:

A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas j e l do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as **datas de início e término**, e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado – destaqui.

Em todos os casos, **cumpra** asseverar que a impugnação do INSS contra os documentos trazidos pelo autor não pode ser genérica, devendo haver a exposição objetiva dos elementos que gerem dúvida sobre a idoneidade da prova, sob pena de procedência dos pedidos do autor.

Em suma, tem-se que: 1) a CTPS goza de presunção relativa de veracidade; 2) é possível a prova do tempo de contribuição mediante outros documentos que indiquem as datas de início e término do contrato de trabalho; 3) não é possível aferir-se o tempo de contribuição exclusivamente mediante prova oral quando não houver início de prova material (ressalvados casos extraordinários).

O autor requereu o cômputo de tempo de contribuição e/ou a retificação do CNIS nos vínculos de 30/09/1975 a 30/10/1975, 28/03/1995 a 30/08/2000 e 01/09/2000 a 13/07/2001, corrigindo-se a data de saída cf. dados da CTPS.

Os períodos de 28/03/1995 a 30/08/2000 e 01/09/2000 a 13/07/2001 já foram devidamente computados como tempo de contribuição no resumo de cálculos do benefício, de sorte que não há correção a ser implementada (ID 20251701, p. 73/74). Por outro lado, o período de 30/09/1975 a 30/10/1975 ainda não foi computado como tempo de contribuição.

- 30/09/1975 a 30/10/1975

ID 20251707, p. 02 e 06: O período de 30/09/1975 a 30/10/1975 está averbado na CTPS. Ocorre que o nome e o carimbo do empregador estão, em grande parte, ilegíveis. Não havendo outras provas do tempo de contribuição, **não há como reconhecer o tempo de contribuição de 30/09/1975 a 30/10/1975 nem como averbar os dados no CNIS**.

- 28/03/1995 a 30/08/2000

O autor não tem interesse de agir na retificação das datas de entrada e saída do vínculo empregatício com SGM INDUSTRIAL S/A (28/03/1995 a 30/08/2000), uma vez que os dados já estão devidamente anotados no CNIS (ID 21530344, p. 05).

- 01/09/2000 a 13/07/2001

ID 21530344, p. 06: O vínculo com a TECNOCOBRE INDUSTRIAL LTDA no CNIS está com a data de saída em aberto. O CNIS deve ser retificado (momento porquanto o tempo de contribuição já foi reconhecido pelo INSS), refletindo os dados da CTPS (ID 20251707, p. 16). Assim, é o caso de **determinar ao INSS que anote no CNIS a saída do vínculo empregatício em 13/07/2001**.

Por fim, o autor requer o reconhecimento de tempo de contribuição na competência 07/2017.

ID 20251710: Comprovante de pagamento da contribuição previdenciária sobre a competência 07/2017 sob o código 1007. O comprovante não foi juntado ao requerimento administrativo.

O INSS não impugnou o documento, de forma que não há razão para suspeitar de sua idoneidade ou que o pagamento tenha sido feito intempestivamente.

Assim sendo, é o caso de recolher que o autor recolheu a contribuição previdenciária como autônomo na competência 07/2017 tempestivamente. Consequentemente, **deve ser reconhecido o tempo de contribuição de 01/07/2017 a 31/07/2017**.

Em que pese o documento não tenha sido juntado no requerimento administrativo, os efeitos financeiros do reconhecimento do tempo de contribuição devem retroagir à DER. Isto porque entre o momento do cálculo do tempo de contribuição apurado e o indeferimento do benefício (entre 14/08/2017 e 22/09/2017, cf. ID 20251701, p. 73/81), o INSS já poderia ter incluído o tempo de contribuição como autônomo em seu sistema informatizado. Assim, a apresentação do comprovante de pagamento apenas na esfera judicial não pode prejudicar o segurado.

Apuração do tempo de contribuição/especial reconhecido judicial e administrativamente

ID 20250948: Acórdão proferido pela 11ª Junta de Recursos do INSS. Consta do relatório que o autor obteve apenas 30 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de contribuição. O recurso foi provido para reconhecer como tempo especial os lapsos de 02/08/1983 a 31/12/1990, 01/07/1991 a 23/02/1995 e 28/03/1995 a 28/04/1995. Todavia, há erro material no acórdão, uma vez que, após o reconhecimento do tempo especial, concluiu-se que o autor tem apenas 30 anos, 05 meses e 27 dias de tempo de contribuição, não fazendo jus à concessão do benefício.

Com efeito, há erro material no cálculo do acórdão. O tempo de contribuição total decorrente do reconhecimento do tempo especial pelo próprio INSS resultaria em 34 anos, 11 meses e 12 dias na DER.

Ademais, a competência 07/2017 (que esta sentença reconheceu como tempo de contribuição) também não foi computada no acórdão administrativo.

Assim, **na DER em 11/08/2017 (ID 20251701, p. 81), o autor já tinha 35 anos e 12 dias de tempo de contribuição**. A parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

DISPOSITIVO

Assim sendo, JULGO EXTINTO sem resolução de mérito o pedido de retificação das datas de entrada e saída do vínculo empregatício com SGM INDUSTRIAL S/A (28/03/1995 a 30/08/2000) no CNIS por falta de interesse de agir, nos termos do disposto no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

No mais, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados pelo autor, condenando o INSS a:

- 1) averbar o tempo especial já reconhecido na via administrativa e indicado no tópico síntese;
- 2) reconhecer e averbar o tempo de contribuição comum indicado no tópico síntese;

3) retificar os dados do CNIS cf. tópico síntese; e

4) conceder aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, nos moldes desta fundamentação.

Assim fazendo, extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I do Código de Processo Civil.

CONDENO o INSS, também, ao pagamento das diferenças das parcelas vencidas desde a DER.

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), CONCEDO a tutela específica, com a implantação no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data da ciência do INSS, ficando as prestações atrasadas a serem liquidadas e executadas no momento oportuno. Anoto, desde já, que este tópico é autônomo em relação ao restante da sentença, devendo ser imediatamente cumprido, não se suspendendo pela interposição de recurso de apelação ou em razão do reexame necessário. Ressalto, ainda, que não deverá ser implantado o benefício em questão se a parte estiver recebendo outro mais vantajoso.

Contudo, fica a parte autora ciente de que a eventual reforma da presente sentença, em sede recursal, com a cassação da tutela ora deferida, pode ocasionar a necessidade de devolução dos valores recebidos, nos termos do Recurso Repetitivo tema 692 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, é uma faculdade da parte gozar da antecipação de tutela até o trânsito em julgado.

Ressalto que o benefício deferido não deverá ser implantado se o segurado estiver recebendo outro mais vantajoso.

Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis, e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, assim como os juros de mora e a correção monetária, deverão ser atualizados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época de expedição do Precatório.

Sem custas a pagar, ante a isenção legal que goza o réu (art. 8º, da Lei 8620/93) e a concessão dos benefícios próprios da justiça gratuita ao autor (art. 98, § 1º, inciso I, do CPC).

Considerando a sucumbência mínima do autor, deixo de condená-lo em honorários, na forma do artigo 86, parágrafo único, do CPC.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do § 3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do § 3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.

Sentença não sujeita ao duplo grau obrigatório, conforme o disposto no art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhando-se os autos, após, à superior instância, observando-se o disposto no artigo 3º da Resolução PRES 142, de 20/07/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Na ausência de recurso(s) voluntário(s), certifique-se o trânsito em julgado, procedendo-se às anotações necessárias, com a remessa dos autos ao arquivo.

Expeça-se ofício para implementação da tutela deferida.

Publique-se. Intime-se. **Oficie-se.**

Tópico síntese – Provedimento Conjunto 69/06

Benefício deferido: concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição

NB 183.192.327-8

Segurado: PAULO ELOY DOS SANTOS

DER: 11/08/2017

Averbar como tempo especial: 02/08/1983 a 31/12/1990, 01/07/1991 a 23/02/1995 e 28/03/1995 a 28/04/1995.

Reconhecer e averbar como tempo de contribuição comum: 01/07/2017 a 31/07/2017.

Retificar o CNIS, anotando a saída do vínculo empregatício como TECNOCOBRE INDUSTRIAL LTDA em 13/07/2001.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002722-44.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco

AUTOR: WALDIQUE ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobreste-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5003022-06.2017.4.03.6130/ 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR:JOSE DIAS DOS SANTOS
Advogado do(a)AUTOR:HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobreste-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001502-11.2017.4.03.6130/ 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR:ADELTON MINEIRO DA COSTA
Advogado do(a)AUTOR:HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobreste-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000169-87.2018.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: JOSE DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARIA GORETE MORAIS BARBOZA BORGES - SP295922
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobreste-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001959-09.2018.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: JULIANA SEGANFREDO
Advogado do(a) AUTOR: ALEX AFONSO LOPES RIBEIRO - SP150464
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de ação de rito comum intentada por JULIANA SEGANFREDO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em que se pleiteia provimento jurisdicional que objetiva a declaração de nulidade do procedimento expropriatório extrajudicial iniciado pela ré, nos moldes da Lei 9514/97.

Relata a autora que, em 19/04/2012, firmou com a CEF o contrato de mútuo com cláusula de alienação fiduciária em garantia, por meio do qual obteve financiamento no valor de R\$159.664,30, a ser pago em 360 parcelas de R\$1.798,57.

Aduz que pagou regularmente 40 parcelas, mas que, em decorrência de diminuição de sua renda, não conseguiu manter a adimplência do contrato.

Em síntese, sustenta a irregularidade da notificação pessoal para a purga da mora efetivada por meio de Oficial do Cartório de Cotia-SP e não a cargo da Caixa Econômica Federal, contrariando disposição legal.

Sustenta ainda que com a arrematação sofrerá graves prejuízos na medida em que o valor mínimo para a venda do imóvel é de R\$ 220.000,00; sendo que conforme avaliação do imóvel (cf. doc. Anexo) em razão das benfeitorias realizadas pela autora o valor de mercado do imóvel suplanta o montante de 1 (um) milhão de reais.

Por fim, pugna liminarmente pela suspensão da execução extrajudicial promovida pela ré, sustentando a pendência do processo revisional do contrato, por meio do qual se pretende demonstrar a ilegalidade de cláusulas contratuais pactuadas entre as partes.

Com a inicial vieram procuração e documentos acostados aos autos digitais. Deferidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (id. 8994976).

Por decisão de id. 12222766, o pedido de tutela antecipada foi indeferido.

Contestação apresentada pela CEF (id. 14780567), com preliminar de carência da ação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, sustentando o inadimplemento contratual da autora e a regularidade do procedimento de execução extrajudicial.

A parte autora apresentou a réplica (id. 28114548), reiterando as alegações da exordial.

Instadas a especificar as provas que pretendiam produzir as partes nada requereram.

Vieramos autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

DA PRELIMINAR ARGUIDA

Rechaço a preliminar arguida, na medida em que é cediço que mesmo com a consolidação da propriedade remanesce o interesse de agir da parte autora em pleitear em juízo a anulação do procedimento expropriatório a cargo da ré; notadamente tendo-se em vista que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade, mas com a alienação do imóvel em leilão, nos moldes da Lei nº 9514/97.

Passo à análise do mérito.

DO MÉRITO

Ressalto que a questão é meramente de direito, não havendo necessidade de produção de provas em audiência, razão pela qual **julgo antecipadamente o pedido**, nos moldes do artigo 355, inciso I, do CPC.

No mérito da demanda, pleiteia a parte autora a anulação da execução extrajudicial promovida pela CEF, decorrente do inadimplemento contratual do mutuário, alegando, em síntese, vícios no procedimento executivo quanto à ausência de notificação pessoal para a purgação da mora, bem como quanto à arrematação do imóvel por preço que não corresponde ao valor de mercado do imóvel.

Primeiramente, é mister uma análise acurada acerca do regime sob o qual a execução do contrato objeto do feito encontrava-se submetida, pela qual se verificará se o procedimento adotado para a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário atendeu aos requisitos da lei e do contrato.

Pelo que se extrai dos autos Depreende-se do contrato de financiamento imobiliário que o bem financiado constituiu-se em garantia do pagamento da dívida, na forma de alienação fiduciária, regulada pela Lei 9.514/97.

A princípio, verifico que a partir de setembro de 2016, a parte autora deixou de adimplir as parcelas contratadas (id. 14781622).

Diante da inadimplência, pode-se ver que a CEF iniciou o procedimento de execução extrajudicial do contrato, promovendo, pela lavra do Oficial de Registro de Títulos e Documentos da Comarca de Osasco, a respectiva notificação da autora.

Cumpr ressaltar que a autora não negou ter sido regularmente notificada, apenas apresentando a justificativa da irregularidade da notificação sem a participação ou requerimento do fiduciário, nos moldes do artigo 26 da Lei 9514/97.

Ora, é evidente no caso concreto que o oficial de registro agiu a requerimento da requerida (credora fiduciária), pois que outro interesse teria em promover a notificação para a purga da mora.

Portanto, não há dúvidas da regularidade da notificação, da qual constava o valor do débito, a fim de que fosse purgada a mora naquele momento, como se extrai da própria exordial; razão pela qual não vislumbro qualquer ilegalidade.

Assim sendo, reputo que o procedimento expropriatório extrajudicial realizado pela ré em nada destoou dos ditames da lei e do contrato.

Observa-se que o contrato firmado entre as partes adotou toda a sistemática de *alienação fiduciária de bem imóvel* tratada na Lei 9.514/97, nos moldes do artigo 26.

“Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidará o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão *inter vivos* e, se for o caso, do *laudêmio*. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)*

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

Cumpr

 observar que, no caso em tela, verifico que se trata de operação não garantida por hipoteca, cuja consolidação da propriedade ocorreu em 09.06.2017 (id. 8687510), ou seja, antes de 11/07/2017 (com o advento da Lei nº 13465/2017, que nova redação ao artigo 39, II, da Lei nº 9514/17, “in verbis”:

Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei: (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

(...)

II – aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966.

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos **garantidos por hipoteca**. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017) (destaques nossos).*

(...)

Portanto, se aplicam à espécie as disposições do DL nº 70/66; sendo possível à parte autora o direito de purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, nos termos do art. 34 do referido Decreto-Lei.

No caso concreto, a parte autora regularmente intimada nos moldes do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, para purgar a mora (antes da consolidação da propriedade em nome da ré), não o fez, deixando para intentar a ação às vésperas dos leilões designados.

Entretanto, em nenhum momento demonstrou ter interesse ou possibilidade em purgar a mora, nos moldes do artigo 34 do Decreto-Lei, deixando de promover o depósito em juízo dos valores devidos, a fim de demonstrar a sua boa-fé.

No tocante à alegação voltada a obstar a venda do bem por preço inferior ao seu “valor real” ou “valor de mercado”, tenho que a pretensão da autora não encontra respaldo legal.

Com efeito, não há previsão na legislação de regência sobre o direito da fiduciante de que a arrematação observe o “valor de mercado” do bem.

Com efeito, nos termos do artigo 27 e 24, VI, da Lei 9514/97:

(...)

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se, no primeiro público leilão, o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI do art. 24, será realizado o segundo leilão, nos quinze dias seguintes:

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

(...)

Art. 24. O contrato que serve de título ao negócio fiduciário conterà:

(...)**VI - a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão;**

(...)

Note-se que a Lei nº 9514/97 (e do mesmo modo o Decreto-Lei 70/66) não exige que o valor da arrematação observe, como lance mínimo, o valor da avaliação do bem aliás, nem exige que o bem seja previamente avaliado, satisfazendo-se apenas com a recuperação do saldo devedor, em primeiro leilão, e com qualquer montante, no segundo leilão.

Parece claro que o objetivo primeiro do legislador é resgatar os recursos sociais utilizados com a aquisição do bem financiado, de modo a recompor o patrimônio social onerado com o empréstimo pessoal, relegando a um segundo plano os interesses econômicos do mutuário no preço da venda forçada. Não se vislumbra qualquer injuridicidade nesta escolha do legislador, já que privilegia corretamente o interesse coletivo (isto é, a recuperação dos recursos sociais disponibilizados pelo SFH), em detrimento dos interesses patrimoniais individuais do tomador do crédito.

Assim sendo, "in casu", o valor oferecido nos leilões, conforme documentação acostada pela ré (id. 14781079- fl. 44), que corresponde ao valor da garantia constante do contrato de financiamento (averbado na matrícula por comum acordo entre as partes- id. 8687510- fl. 08) não pode ser considerado irrisório ou vil, estando em plena conformidade com os ditames da lei.

A respeito do tema, merecem ser transcritos os seguintes julgados:

*“Civil. SFH. Contrato. Execução extrajudicial. Ação anulatória de leilão. Notificação pessoal do devedor. Desnecessidade. Prestações pagas. Devolução. Incabimento. 1. É lícita a notificação por edital para purgar o débito, se certificado pelo oficial do cartório que o devedor se encontrava em lugar incerto ou não sabido, de acordo com o § 2º, do art. 31, do DL 70/66, inexistindo ofensa ao princípio constitucional do processo legal e da ampla defesa. Ausência de irregularidade no procedimento de execução extrajudicial. (...) 5.- Renovou-se o julgamento dos embargos de declaração que, desta feita, recebeu a seguinte ementa (fls. 492) PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. (...) 3. **Hipótese em que o imóvel foi arrematado por preço superior ao valor da dívida, em consonância com o que dispõe o § 1º do art. 32 do Decreto-Lei nº 70/66, razão pela qual não subsiste o argumento do apelante.** 4. Embargos de declaração parcialmente providos, para suprir o vício apontado, sem atribuir-lhes, porém, efeitos infringentes. 6.- O Recorrente argumenta, neste novo Recurso Especial, que a CEF não poderia ter admitido a arrematação do imóvel avaliado por ela mesma em R\$ 295.000,00 pelo lance de apenas R\$ 44.430,00, porque, assim agindo, teria incorrido em abuso de direito, com ofensa aos artigos 186, 187 do Código Civil o que, por sua vez, geraria nulidade do ato, nos termos dos artigos 166, II, VI e VII, do mesmo diploma, e 692 do Código de Processo Civil 7.- Em abono de sua tese, aponta dissídio jurisprudencial em relação a julgados desta Corte Superior que consideram nula a arrematação por preço vil, considerando este o valor inferior a 50% do preço da avaliação. 8.- Os temas já estão pacificados pela jurisprudência firmada nesta Corte, de modo que o recurso deve ser julgado monocraticamente pelo Relator; segundo orientação firmada, com fundamento no art. 557 do CPC, desnecessário, portanto, o envio às sobrecarregadas pautas de julgamento deste Tribunal. 9.- O Tribunal de origem, no julgamento renovado dos embargos de declaração, afirmou que o valor da arrematação não poderia ser considerado irrisório para efeito de anulação daquele procedimento, porque, nos termos do artigo 32, § 1º, do Decreto-Lei 70/66, o imóvel levado à hasta pública pode ser arrematado, em segunda praça, pelo maior lance apresentado, ainda que isso represente quantia inferior ao saldo devedor. No caso dos autos, como a quantia ofertada foi, inclusive, superior ao saldo devedor, não haveria qualquer irregularidade.*

10.- As razões do recurso especial não impugnaram esse fundamento de forma específica, limitando-se, de modo geral, a repetir a alegação de preço vil. Incide, assim, neste particular, a Súmula 283/STJ. 11. Ante o exposto, nega-se seguimento ao Recurso Especial.” (STJ, REsp 1.371.514 – PE, RELATOR MINISTRO SIDNEI BENETI, j. 05 de abril de 2013).

RESPONSABILIDADE CIVIL - ARTIGOS 186 E 927 DO CÓDIGO CIVIL - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI Nº 9.514/97 - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - LEILÃO - AVALIAÇÃO DO IMÓVEL - DANOS MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO DESPROVIDO. 1 (...) 2 - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária. 3 - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. 4 - **De acordo com o art. 27 da Lei 9.514/97, o preço mínimo de arrematação do imóvel no primeiro leilão é o valor do imóvel apurado na forma do art. 24, VI, da mesma lei.** In casu, observo à fl. 37 que o valor da garantia fiduciária constante no demonstrativo de débito é de R\$ 18.399,39. 5 - Destarte, não havendo alegação de vício de consentimento e tendo sido a avaliação do imóvel livremente pactuada entre as partes, não prospera o argumento de que o valor do bem estaria abaixo do valor de mercado. 6 - Não foi verificada a ocorrência de nenhuma conduta ilícita passível de ser indenizada pela apelada, nos termos do artigo 186 do Código Civil que dispõe sobre a responsabilidade civil. 7 - Apelação desprovida (TRF 3, APELAÇÃO CÍVEL - 2276193, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, 2º Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2018).

Assim sendo, pelos argumentos acima expendidos, não se vislumbra no procedimento administrativo de execução de garantia fiduciária promovido pela instituição financeira ré, qualquer violação às normas contratuais e legais do sistema financeiro de habitação. Tampouco se vislumbra a realização de arrematação por preço vil ou mesmo em desacordo com a legislação de regência.

Nestes termos, não há nada nos autos que justifique a interferência do Poder Judiciário, nos moldes dos pedidos deduzidos na exordial.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos formulados; resolvendo o mérito da demanda, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento das despesas processuais havidas e dos honorários advocatícios os quais são fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil; condenação esta suspensa nos moldes do artigo 98, § 3º, do CPC.

Custas na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Expeça-se o necessário.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004704-59.2018.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: GERALDO DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: EDER THIAGO CAMPIOL DE OLIVEIRA - SP356359, ANDREA DE LIMA MELCHIOR - SP149480
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o revisão do benefício mediante reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobreste-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001911-84.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: RODRIGO ISAIAS VAZ
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora apontando omissão no julgado por não esclarecer o marco inicial da contagem da progressão funcional.

Intimado o INSS a se manifestar sobre os embargos declaratórios, reiterou os termos da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

Os embargos declaratórios têm por escopo sanar erro, omissão, contradição, ou ainda, esclarecer obscuridade que tenha incorrido o julgado, consoante artigo 1022 do Código de Processo Civil.

Insta registrar que o juiz, ao decidir a qualquer questão controvertida, indicará os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando obrigado a refutar ou acolher todas as teses trazidas pela parte.

Os enunciados nºs 1 e 5 da ENFAM, aprovados no seminário "O Poder Judiciário e o Novo Código de Processo Civil" esclarece que "*entende-se por 'fundamento' referido no art. 10 do CPC/2015 o substrato fático que orienta o pedido, e não o enquadramento jurídico atribuído pelas partes*" e ainda "*não viola o art. 10 do CPC/2015 a decisão com base em elementos de fato documentados nos autos sob o contraditório*".

Deste modo, enfrentada a questão cuja resolução influenciou diretamente a decisão da causa, em total simetria entre a fundamentação e o dispositivo, sem qualquer aparente omissão e contradição, não há que se falar em reforma do julgado **pela via dos embargos de declaração**.

A sentença embargada expressamente apreciou a questão como se pode conferir, *in verbis*:

"Em relação ao momento em que as progressões devem ser percebidas pelos servidores após o cômputo de cada interstício, acrescento que o Decreto n. 84.669/80, artigo 19, com efeito, estipulou que "*Os atos de efetivação da progressão funcional observado o cumprimento dos correspondentes interstícios, deverão ser publicados até o último dia de julho e de janeiro, vigorando seus efeitos a partir, respectivamente, de setembro e março*"."

Assim, não vislumbro a omissão apontada.

Nesta trilha, o compulsar dos embargos denota que a parte embargante insurge-se contra o próprio *decisum*, sendo forçoso concluir que o que se busca é a alteração do julgado, o que não é possível nesta esferita via.

Ante o exposto, **CONHEÇO** os embargos de declaração e **REJEITO-OS**, mantendo, na íntegra, a sentença embargada, tal como lançada.

Publique-se. Intime-se.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5007535-46.2019.4.03.6130
REQUERENTE: MUNICÍPIO DE COTIA
Advogado do(a) REQUERENTE: EDUARDO JOAO GABRIEL FLECK DA SILVA ABREU - SP317093
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Indeferido o pedido de aditamento da petição inicial formulado pelo autor após a citação (ID 2834583), tendo em vista que o **réu** (CEF) expressamente o **rejeitou** (ID 33917733).

Assim, providencie a secretaria a exclusão do documento ID 2834583 e seus anexos.

Intime-se, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão:

a) da parte autora para que se manifeste sobre a contestação, nos termos dos artigos 350 e 351 do CPC;

b) das partes para que requeiram e especifiquem as provas que pretendem produzir, justificando sua necessidade e pertinência, indicando de forma clara e precisa o objeto da prova, nos termos do art. 369 do CPC.

Com relação ao PROCESSO ADMINISTRATIVO, caso não tenha sido apresentado, apresente a parte autora cópia integral do processo administrativo relativo ao benefício indeferido, em especial a contagem de tempo apurada pela Autarquia, sob pena de JULGAMENTO DO FEITO no estado em que encontra.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003269-16.2019.4.03.6130
AUTOR: R. S. D. Q.
REPRESENTANTE: RAQUEL MACHADO PEREIRA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que as informações foram fornecidas pela própria genitora do autor, indefiro o pedido de produção de prova oral, eis que o que se pretende provar - residência em local diverso do tio do autor - não altera sua capacidade contributiva para a manutenção do autor, além da informação ter sido prestada por pessoa da própria família.

Conclusos para sentença.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5001273-51.2017.4.03.6130
AUTOR: CLAUDINEI PAIS CAVALHEIRO
Advogado do(a) AUTOR: LIDIANA DA CRUZ - SP310717
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Proceda a Secretaria alteração da classe processual destes autos para Execução contra a Fazenda Pública.
Vista ao INSS para providenciar a averbação, conforme sentença ID 13905565, no prazo de 30 (trinta) dias.
Com a apresentação da certidão, dê-se vista ao autor.
Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004772-09.2018.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: VALDIR AUGUSTO RODNIK
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de cumprimento de sentença proferida nos autos do processo 0002891-24.2014.4.03.6130, na qual VALDIR AUGUSTO RODNIK pretende o recebimento de valores referentes a atrasados de benefício de aposentadoria especial.

Deferido o pleito (Id. 12654696 – fl. 192/201 –v, do volume original), devidamente reformado, em parte (id. 12654696 – fl. 233/239, do volume original), foi certificado o trânsito em julgado (Id. 12654696, fl. 241, do original).

Em homenagem à celeridade da execução, o INSS, colaborativamente, apresentou cálculos (execução invertida) – id. 12654696, fl. 244/246, no importe de R\$260.935,40, acrescidos de R\$24.344,02 a título de honorários, tudo atualizado até 31/01/2018.

Discordou o autor – id. 12654696, fl. 261/265-v, apontando o valor de R\$ 280.546,89, acrescidos de R\$24.344,02 a título de honorários, tudo atualizado até 31/01/2018.

O INSS apresentou impugnação (id. 13150764), pleiteando, em suma, a incidência de juros e correção monetária, a partir de 30/06/2009, pela taxa e índice previstos no art. 1º-F da lei nº 9.494/97, com redação dada pela lei nº 11.960/09.

Manifestação do exequente – id. 16921797.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto aos índices de correção, juros e termo inicial dos juros, foi determinada a aplicação dos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor quando da execução, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947.

O manual de cálculos da Justiça Federal visa proporcionar celeridade à prestação jurisdicional por meio da uniformização e padronização de procedimentos, amparado na atualização da legislação e da jurisprudência sobre os temas nele tratados. Criado pelo Conselho Federal da Justiça Federal, o manual tem sido alterado ao longo dos anos, sendo sua última alteração decorrente da Resolução nº 267/2013-CJF.

No curso do julgamento dos RESP 1.205.946/SP e 1.112.746/DF, o STJ entendeu que o regime de juros e correção monetária particularmente trazido pelo art. 1º-F da lei nº 9.494/97 possui aplicabilidade imediata a todos os processos, mesmo nos casos em que há trânsito em julgado. É esse, também, o entendimento do TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009 (TR). RESOLUÇÃO 267/2013 (INPC). RE 870.947/SE. JUROS DE MORA. RE 1.205.946/SP. I. Conforme entendimento proferido pela Corte Especial do STJ em sessão de 19/10/2011, quando do julgamento do Recurso Especial 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do CPC/1973, os juros de mora são consectários legais da condenação principal, possuindo caráter eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, promovidas pela MP 2.180-35/2001, abrangem os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados anteriormente à entrada em vigor da lei nova. II. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.112.746/DF, representativo de controvérsia (Tema 176), afirmou que os juros de mora e a correção monetária são obrigação de trato sucessivo, que se renovam mês a mês, devendo portanto ser aplicada no mês de vigência a legislação vigente. Por essa razão, fixou-se o entendimento de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Segundo este entendimento, não haveria que se falar em violação da coisa julgada nestes casos. III. No caso dos autos, os juros de mora devem incidir em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997. IV. Na sentença do processo de conhecimento não foram estipulados índices específicos de correção monetária, razão pela qual, na execução devem ser utilizados os indexadores legais, observada decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE, razão pela qual deve ser utilizado o INPC para tanto desde setembro de 2006, na forma do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF. V. Valor da execução fixado de ofício. VI. Recurso parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1794117 0039673-34.2012.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018)

Desta feita, ainda que o título executivo esteja amparado pela coisa julgada, eventuais alterações trazidas pela legislação e pela jurisprudência podem incidir sobre o cálculo do valor devido, de sorte que o manual de cálculos, devidamente alterado por tais inovações, é a base mais adequada para fixação dos juros e da correção monetária, contribuindo, certamente, para a redução de incidentes processuais futuros.

Nesta senda, pertinente o cálculo dos juros de mora e da correção monetária nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Pois bem, o executado controverte os cálculos da parte autora quanto ao índice de correção monetária e taxa de juros aplicáveis a partir de 30/06/2009, aduzindo a incidência do art. 1º-F da lei nº 9.494/97, com redação dada pela lei nº 11.960/09.

Nada obstante, incide na espécie o entendimento do STJ adotado nos RESP 1.205.946/SP e 1.112.746/DF, segundo o qual o regime de juros e correção monetária trazido pelo art. 1º-F da lei nº 9.494/97 possui aplicabilidade imediata a todos os processos, mesmo nos casos em que há trânsito em julgado. É esse, também, o entendimento do TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009 (TR). RESOLUÇÃO 267/2013 (INPC). RE 870.947/SE. JUROS DE MORA. RE 1.205.946/SP. I. Conforme entendimento proferido pela Corte Especial do STJ em sessão de 19/10/2011, quando do julgamento do Recurso Especial 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do CPC/1973, os juros de mora são consectários legais da condenação principal, possuindo caráter eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, promovidas pela MP 2.180-35/2001, abrangem os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados anteriormente à entrada em vigor da lei nova. II. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.112.746/DF, representativo de controvérsia (Tema 176), afirmou que os juros de mora e a correção monetária são obrigação de trato sucessivo, que se renovam mês a mês, devendo portanto ser aplicada no mês de vigência a legislação vigente. Por essa razão, fixou-se o entendimento de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Segundo este entendimento, não haveria que se falar em violação da coisa julgada nestes casos. III. No caso dos autos, os juros de mora devem incidir em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997. IV. Na sentença do processo de conhecimento não foram estipulados índices específicos de correção monetária, razão pela qual, na execução devem ser utilizados os indexadores legais, observada decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE, razão pela qual deve ser utilizado o INPC para tanto desde setembro de 2006, na forma do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF. V. Valor da execução fixado de ofício. VI. Recurso parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1794117 0039673-34.2012.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2018 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Desta feita, as alterações trazidas pela lei nº 11.960/09 devem incidir sobre o cálculo do valor devido, pelo menos até 25/03/2015, conforme passo a expor:

Com efeito, a questão em tela foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento, nos termos do que restou decidido pelo colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 4357/DF.

No entanto, no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão (ADI 4.357/DF), o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos empregatícios devam ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), conforme segue:

EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029.
2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016.
3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fila mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária (...). - Questão de Ordem Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.425 Distrito Federal - Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, embora declarada a inconstitucionalidade da forma de atualização monetária definida no § 12 do artigo 100 da CF/88, incluída pela EC 62/2009, sua eficácia não será retroativa, devendo ser cumprida, a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade nas ADIN's 4.425 e 4.357, que indicam que, a partir de 30/06/2009 até 25/03/2015, a atualização monetária deverá ser realizada com aplicação do índice da TR, passando, após esta data, a ser atualizado pelo índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA-E).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, além do decidido e modulado nas ADIs mencionadas anteriormente, reconheceu a repercussão geral em tema relacionado com o regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, com aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, de acordo com a redação que lhe fora dada pela Lei n. 11.960/09, tendo como Relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux.

Em tal recurso extraordinário, registrado sob o nº 870.947, Sua Excelência o Relator fundamenta a existência de repercussão geral frente à conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, entendendo a necessidade de que aquela Suprema Corte reiterar, em sede de repercussão geral, as razões que fundamentaram aquele pronunciamento, a fim de orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido naquelas ações diretas de inconstitucionalidade, evitando, assim, que casos idênticos sejam objeto de novos recursos extraordinários.

Conforme o Ilustre Relator, a decisão do Supremo Tribunal Federal nas ações diretas de inconstitucionalidade foi clara no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porém, não de forma completa, pois, quanto ao regime dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, em condenações oriundas de relação jurídico-tributária, devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário.

Por outro lado, continua aquela manifestação em recurso extraordinário, os juros moratórios incidentes sobre condenações oriundas de relação jurídica não tributária, devem ser observados os critérios fixados pela legislação infraconstitucional, notadamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Já no que se refere ao regime de atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, o Ministro Luiz Fux explica que, diferentemente dos juros moratórios, que só incidem uma única vez até o efetivo pagamento, a atualização monetária da condenação imposta à Fazenda Pública ocorre em dois momentos distintos.

O primeiro período se dá ao final da fase de conhecimento com o trânsito em julgado da decisão condenatória, compreendendo, assim, o período de tempo entre o dano efetivo (ou o ajuizamento da demanda) e a imputação de responsabilidade à Administração Pública, correção que será estabelecida pelo próprio juízo prolator da decisão condenatória no exercício de atividade jurisdicional.

O segundo momento, se refere à correção monetária já na fase executiva, cobrindo o lapso temporal entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento, com cálculo realizado no exercício de função administrativa pela Presidência do Tribunal a que vinculado o juízo prolator da decisão condenatória.

Diante disso, conclui o Eminentíssimo Relator que ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento, uma vez que a norma constitucional impugnada nas mencionadas ADIs apenas se referia à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento, limitação essa que consta expressamente das respectivas ementas.

Tal conclusão decorre do entendimento de que a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tal como fixada pela Lei nº 11.960/09, é mais ampla que o objeto daquelas ADIs, pois engloba tanto a atualização de requisitos quanto a atualização da própria condenação, pois as expressões uma única vez e até o efetivo pagamento demonstram que a intenção do legislador ordinário foi reger a atualização monetária dos débitos fazendários tanto na fase de conhecimento quanto na fase de execução.

Com isso, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar aquelas ADIs teve de declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alcançando, porém, somente o objeto de tais ações, o art. 100, §12, da Constituição Federal, incluído pela EC nº 62/09, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos, pois, na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito, o mencionado artigo 1º-F ainda havia pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade.

Parece-nos, portanto, que o próprio Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a repercussão geral, com base nas manifestações do Relator acima resumidas, deixou claro que a inconstitucionalidade por arrastamento indicada nas ADIs nº 4.357 e 4.425 apenas se relacionam como período compreendido entre a expedição do requisito e seu pagamento.

No entanto, a coerência que deve reger os pronunciamentos judiciais, em especial a jurisprudência da Suprema Corte, nos leva a entender pela efetiva aplicação da modulação dos efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade em face de todo o valor devido, seja ele compreendido no prazo constitucional para pagamento dos requisitos, bem como aquele compreendido entre o dano causado e o reconhecimento judicial do direito postulado.

A ementa da ADI nº 4357/DF, julgada em 14/03/2013 pelo Supremo Tribunal Federal, com publicação de acórdão eletrônico (DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014), deixou clara a inviabilidade da utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança para correção dos créditos em requisitos, conforme transcrevemos parcialmente abaixo:

5. O direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) resta violado nas hipóteses em que a atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios perfaz-se segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na medida em que este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. É que a inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim que se destina (traduzir a inflação do período). (não há destaques no original)

6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.

Portanto, se a remuneração da poupança não reflete a inflação para o período expressamente declarado na ação direta de inconstitucionalidade mencionada acima, certamente não se prestará a tanto em qualquer outro período de apuração do crédito contra a Fazenda Pública. Assim como, se não corrige o valor devido em relação jurídico-tributária, menos ainda poderá ser aceito para corrigir créditos decorrentes de condenação em geral.

Não foi outra a conclusão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947, quando de maneira didática e esclarecedora, o Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, Relator o proferiu voto no seguinte sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 870.947 SERGIPE

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): A questão jurídico constitucional versada nestes autos diz respeito à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (...)

PRIMEIRA QUESTÃO:

Regime de juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública (...)

Concluo esta primeira parte do voto manifestando-me pela reafirmação da tese jurídica já encampada pelo Supremo Tribunal Federal e assim resumida:

1. Quanto aos juros moratórios incidentes sobre condenações oriundas de relação jurídico-tributária, devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);

2. Quanto aos juros moratórios incidentes sobre condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, devem ser observados os critérios fixados pela legislação infraconstitucional, notadamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

SEGUNDA QUESTÃO:

Regime de atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública (...).

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir e a fase de conhecimento (...).

Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade (...).

A finalidade básica da correção monetária é preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. Enquanto instrumento de troca, a moeda fiduciária que conhecemos hoje só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. Ocorre que a inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R., FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29) (...).

Com efeito, a adequação entre meios e fins caracteriza a primeira etapa do itinerário metodológico exigido pelo dever de proporcionalidade, o qual, a seu turno, incide sobre todo e qualquer ato estatal conformador de direitos fundamentais (ALEXY, Robert, *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2015). É certo que a promoção da finalidade colimada admite graus distintos de intensidade, qualidade e certeza, sendo imperioso respeitar a vontade objetiva do Legislativo e do Executivo sempre que o meio escolhido promova minimamente o fim visado. Sem embargo, em hipóteses de inadequação manifesta revela-se indispensável a intervenção do Poder Judiciário. É o que ocorre nestes autos (...).

Dispositivo (...)

Quanto à tese da repercussão geral, voto pela sua consolidação nos seguintes termos:

1. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

2. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e como propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide (...).

Ressalte-se, contudo, que, embora a tese fixada no citado RE 870.947/SE tenha sido firmada sob o regime de Repercussão Geral, em recente decisão monocrática do Ministro Relator foi deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração interpostos pela União, a fim de submeter ao plenário o pedido de modulação dos efeitos da orientação estabelecida.

Desta forma, conquanto já exista decisão vinculante STF no sentido de se reconhecer a inconstitucionalidade da incidência da TR sobre os débitos da União, os efeitos vinculantes de tal tese se encontram suspensos até que a Corte se manifeste sobre uma provável modulação temporal de seus efeitos.

Nada obstante, como não há qualquer determinação no sentido de suspender os feitos que versem sobre a matéria, continua incumbindo às instâncias inferiores decidir à luz daquilo que já foi firmado até o momento.

Ainda, entendo ser inaplicável o efeito suspensivo do art. 535, § 5º, do CPC, uma vez que o caso dos autos não se amolda à hipótese.

Com efeito, o feito não trata de título executivo fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo STF. Pelo contrário, a decisão do STF vem justamente ao encontro do pleito da parte exequente e do título exequendo, havendo apenas a possibilidade de modulação dos efeitos referentes a parcela do débito.

Inobstante, inpede observar que o efeito multiplicador de decisões sobre a presente matéria pode implicar grave prejuízo à União e suas autarquias, que, a rigor, são os mesmos riscos que justificaram a modulação de efeitos na ADI nº 4.425.

Ainda, considerando o efeito suspensivo deferido no RE 870.947/SE, é razoável concluir que haverá semelhante modulação dos efeitos da tese fixada quanto ao período anterior à expedição do precatório.

Enfim, a adoção de tal tese também é pertinente por questão de reversibilidade de sua incidência, eis que o pagamento a menor sempre permite a expedição de precatório suplementar, ao passo que a solução inversa implicaria a necessidade de execução e devolução de valores, o que é danoso ao próprio exequente.

Por tais motivos, e aplicando-se, *mutatis mutandi*, os mesmos fundamentos acolhidos pelo STF ao modular os efeitos da ADI 4.425, entendo que a mesma modulação deve também abranger os créditos ainda não incluídos em precatório.

Diante disso, o cálculo apresentado pelo autor deve ser retificado para que, a partir de 30/06/2009, haja a incidência da taxa de juros e índice de correção monetária previstos no art. 1º-F da lei nº 9.494/97, com redação dada pela lei nº 11.960/09. Contudo, a partir de 25/03/2015, nos moldes do entendimento do STF acima exposto, o índice de correção monetária deve ser o IPCA-E.

Quanto ao termo inicial dos juros, entendo que deve-se buscar a reparação do patrimônio lesado, de modo que deve incidir, em se tratando de verbas atinentes à servidores públicos, desde o mês seguinte ao da competência da parcela devida.

DISPOSITIVO

Assim sendo, **ACOLHO PARCIALMENTE A IMPUGNAÇÃO** para determinar que o cálculo do valor devido deva observar:

- para fins de correção monetária, no período de 30/06/2009 a 25/03/2015, o índice previsto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09 (TR). A partir de 25/03/2015, o índice aplicável é o IPCA-E;
- quanto aos juros, a partir de 30/06/2009, deve ser aplicada a taxa do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09;
- quanto ao termo inicial dos juros, deve incidir desde o mês seguinte ao da competência de cada parcela devida;
- condenação em honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) do valor do proveito econômico.

Por tal motivo, determino:

- Remetam-se os autos à contadoria, a fim de que o *expert* efetue o recálculo do valor apresentado pela parte exequente, nos termos da presente decisão, no prazo de 30 (trinta) dias;
- Juntados os cálculos do contador, intímem-se as partes para eventual manifestação no prazo legal.
- A seguir, tomemos autos conclusos.

Cumpra-se. Intímem-se.

OSASCO, 19 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002535-36.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: CARLOS CESAR CATANHEDE
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação em que o autor pleiteia o reconhecimento de períodos trabalhados sob condições especiais, dentre as quais, de vigilante, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

DECIDO.

Em sede de recurso representativo de controvérsia, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada nos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para fins de analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. A questão foi cadastrada como Tema 1031 na base de dados dos recursos repetitivos.

Consoante decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deve ser suspenso o processamento de todos os processos pendentes que versem sobre a questão do referido tema, na forma dos artigos 1.036 e seguintes do CPC.

Considerando a adequação da matéria discutida nestes autos àquela tratada na decisão supracitada, determino a suspensão do presente feito, até o final julgamento dos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Publicado o acórdão paradigma, deverá a parte autora requerer o que de direito em termos de prosseguimento do feito, consoante disposto no artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após, sobreste-se o feito.

OSASCO, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000329-15.2018.4.03.6130
AUTOR: KIYOE UCHIYAMA
Advogado do(a) AUTOR: FATIMA KATIENY VIEIRA - SP363494
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 1º, II, letra "c", da Portaria nº 61/2016 desta 1ª Vara Federal de Osasco, publicada no Diário Eletrônico em 17/10/2016, procedo à intimação da parte contrária (**réu**) para apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007906-37.2015.4.03.6130
AUTOR: GTEM SERVICOS E MANUTENCAO LTDA.
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 1º, II, letra "c", da Portaria nº 61/2016 desta 1ª Vara Federal de Osasco, publicada no Diário Eletrônico em 17/10/2016, procedo à intimação da parte contrária (**autora**) para apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1010, §§s 1º e 2º, do CPC.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003070-62.2017.4.03.6130
AUTOR: MANUEL OSIRIS LUIZ SOARES
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 1º, II, letra "c", da Portaria nº 61/2016 desta 1ª Vara Federal de Osasco, publicada no Diário Eletrônico em 17/10/2016, procedo à intimação da parte contrária (**autora**) para apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1010, §§s 1º e 2º, do CPC.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002436-61.2020.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
AUTOR: DANELIS ANTELO CORRALES, DANELIS ANTELO CORRALES
Advogado do(a) AUTOR: ISABEL CRISTINA SILVA ROCHA - SP406552
Advogado do(a) AUTOR: ISABEL CRISTINA SILVA ROCHA - SP406552
REU: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela provisória, proposta por **DANELIS ANTELO CORRALES** em face de **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CREMESP**, em que se requer provimento jurisdicional para fins de que seja determinado à ré que permita à parte autora atuar como médica, por meio de expedição de registro provisório junto a seus quadros de inscritos.

Narra a autora, cubana, que veio para o Brasil participar do programa Mais Médicos para o Brasil, findo o qual se encontra impossibilitada de exercer a profissão para a qual se formou em 2002 e em que veio se qualificando, inclusive no âmbito da participação do programa retrocitado. Aduz que cumpre todos os requisitos para o exercício da Medicina, como qualificação técnica, experiência, proficiência na língua portuguesa, conhecimentos sobre a estrutura do SUS e o momento vivido – pandemia provocada pelo Coronavírus COVID-19 – constitui necessidade bastante a flexibilizar as exigências para a expedição de registro profissional.

Aduz, ainda, que o condicionamento à realização do exame REVALIDA neste momento – sem data prevista – e de extrema necessidade de profissionais da saúde, se revela desproporcional.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Defiro os benefícios da gratuidade da justiça. Anote-se.

A antecipação dos efeitos da tutela, previstas nos artigos 294 e 300 do Código de Processo Civil, exige, para a sua concessão, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano. Em outras palavras, pressupõe a presença de dois requisitos: a probabilidade do direito e o perigo de dano.

A probabilidade do direito consiste na verificação, mediante análise perfunctória, de que o pedido merece acolhimento. Assim, justamente por se tratar de cognição sumária, não cabe, num primeiro momento, o exaurimento da análise probatória, o que será feito apenas quando do julgamento do mérito.

Entendo que os requisitos se encontram presentes.

Demonstrou a impetrante possuir registro nacional de estrangeiro – ids. 31423948 e 31424102 – assim como Diploma médico legalizado – id. 31424111 – certificado de que preenche os requisitos para, na condição de médico intercambista, exercer a Medicina no âmbito do programa Mais Médicos – id. 31423943 – além de diversos certificados de cursos de qualificação realizados no Brasil.

Não se desconhece a necessidade de revalidação de diploma de curso superior em Medicina, expedido por universidade estrangeira (no caso, cubana), providência à luz da legislação brasileira, para o exercício da profissão no Brasil (lei de diretrizes e bases da educação. Com efeito, é regular - porque tem base legal (artigos 48, § 2º e 53, inciso V, da Lei 9.394/96) - o processo de revalidação de diplomas obtidos em universidades estrangeiras, sendo de fato o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior sem o anterior procedimento administrativo de revalidação, consoante determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei n. 9.394/96, art. 48, § 2º).

De outro lado, o momento atual – pandemia causada pelo CORONAVIRUS COVID-19 - inviabiliza a realização do exame REVALIDA, ao mesmo tempo em que provoca a elevação da demanda por profissionais da área, conforme amplamente propalado nos veículos de imprensa.

Deste modo, em âmbito de cognição sumária, não se há negar a existência de qualificação necessária ao exercício da Medicina. Se uma pessoa, independente de sua nacionalidade, foi qualificada – segundo o Ministério da Saúde – por 4 (quatro) anos para o exercício de uma profissão, tendo aprimorado sua qualificação para tal, qual elemento de discrimen demonstra sua desqualificação acabado o programa?

Não se olvida que o programa busca atender procedimentos de complexidade simples, voltados para a saúde da família, motivo pelo qual limitações devem ser impostas ao exercício da profissão, especificamente aqueles para os quais é qualificada, ou seja, em não possuindo uma especialidade (e.g. para oftalmologia), não deve exercer a atividade neste nicho. Deste modo, deve ficar sua habilitação provisória limitada a atenção primária à saúde e procedimentos de saúde da família.

Presentes os elementos necessários, mister a concessão da ordem liminar, limitada até a primeira oportunidade de realização do exame REVALIDA.

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR PLEITEADA**, para fins de determinar à ré que conceda o registro provisório para exercício da Medicina, limitada a atenção primária à saúde e procedimentos de saúde da família, até que se realize o primeiro exame REVALIDA no território da inscrição (Estado de São Paulo).

Cite-se a Ré, para os atos e termos da ação proposta, e **cumprimento da decisão, no prazo de 10 (dez) dias**, cientificando-o de que: a) deverá contestar a ação conforme o disposto nos arts. 335, inc. III c/c 183, ambos do CPC e b) nos termos do art. 344 do CPC, em não sendo contestada a ação, presumir-se-ão aceitos como verdadeiros os fatos articulados pelo autor na inicial, ressalvado o disposto no art. 345 do mesmo diploma legal.

Publique-se. Intime-se. Cite-se. Cumpra-se.

OSASCO, 22 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002320-58.2011.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: WILIAN SILVAMUNIZ

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, apresente a autora a juntada do demonstrativo atualizado do débito, nos termos do artigo 524 do Código de Processo Civil. Por fim, intime-se o requerido, nos termos do artigo 523 dos mesmos autos.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-sc01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001328-63.2012.4.03.6130

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ODAIR JOSE RIBEIRO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Antes de apreciar o pedido de bloqueio e penhora, necessário é intimar-se o requerido, nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Assim, tendo em vista que os AR's juntados aos autos foram infrutíferos, apresente a autora novo endereço no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-sc01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003647-04.2012.4.03.6130

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: EDVALDO AGUSTINHO DOS SANTOS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, expeça-se a carta de intimação determinada às fls. 63 dos autos físicos.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-sc01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0018290-98.2011.4.03.6130

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: EDEMAR JOAQUIM DE BRITO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, concedo o prazo de 30 (trinta) dias para que a autora providencie a juntada da planilha atualizada dos débitos.

Intime-se o executado, conforme determinado às fls. 50 dos autos físicos.

Por fim, tornem conclusos para apreciação do pedido de bloqueio referido na petição ID 24025807.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005197-63.2014.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ERENILTON MARQUES SOARES

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, manifeste-se a CEF, em termos de prosseguimento, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002971-56.2012.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JOSE SOTTA MONTEIRO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Preliminarmente, dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005103-86.2012.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JOSE LUIS ALVES MONTEIRO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, concedo o prazo requerido às fls. 52 dos autos físicos, de 20 (vinte) dias para indicação de novo endereço do requerido.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007104-78.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ARNALDO GONCALVES SIQUEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, espere-se a carta para citação/intimação do requerido, nos termos da determinação proferida nos autos físicos.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003365-97.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JOSE WILSON DA CRUZ FERREIRA FILHO
Advogado do(a) EXECUTADO: CHARLEMAGNE GERARD FONTINATI - SP313985

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Preliminarmente, dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001042-22.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SAMUEL CHAVES BEZERRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, intime-se o executado nos termos da determinação de fls. 55 dos autos físicos.

Intime-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003438-66.2020.4.03.6130
EXEQUENTE: JULIANA APARECIDA DE MORAES SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: FELIPE ALLAN DOS SANTOS - SP350420, LUANA DE ALMEIDA - SP362944
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de virtualização de processo que tramitava em meio físico.

Compulsando os autos, observo que o exequente/autor, ao promover a virtualização, não observou os critérios previstos no artigo 3º, § 2º, da Resolução 142/2017, alterada pela Resolução Pres. 200/2018, o qual determina que a parte promova a inserção dos documentos digitalizados no processo eletrônico COM O MESMO NÚMERO DE AUTUAÇÃO DOS AUTOS FÍSICOS (0004825-51.2013.403.6130).

Intime-se o exequente/autor para que regularize a virtualização dos atos processuais, conforme despacho ID 34927873 (pág 169), no prazo de 15 (quinze) dias.

Remetam-se estes autos ao SEDI para o cancelamento da distribuição.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001279-53.2020.4.03.6130
AUTOR: DOUGLAS VICTORINO DA SILVA CRISPIM DOS SANTOS, PAMELA HERNANDES JOVANELI
Advogados do(a) AUTOR: CESAR CRUZ GARCIA - SP146364, ANSELMO PEREIRA MARQUES - SP281046
Advogados do(a) AUTOR: CESAR CRUZ GARCIA - SP146364, ANSELMO PEREIRA MARQUES - SP281046
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Recebo a petição como emenda à inicial.

Mantenho a decisão (id 29816901), tendo em vista a renda dos autores (ID 31188313 e 31188314).

Cabe destacar que o valor das custas cobradas na Justiça Federal, costumam ter valor moderado, cujo custeio dificilmente comprometerá o sustento do autor e de sua família. Ademais, o art. 14 da Lei n. 9289/66, dispõe que o autor pagará metade das custas por ocasião da distribuição do feito.

Assim, indefiro, o pedido de justiça gratuita e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para recolhimento das custas processuais na Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 14º da Lei nº 9.289/1996, código de recolhimento 18710-0, Gestão 0001, UG 090017 sob pena de indeferimento da petição inicial, nos moldes do preceituado pelo artigo 284 do Código de Processo Civil, com a consequente extinção do processo, sem resolução de mérito.

Int.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004464-68.2012.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: KEICE MARTINS DE BARROS SOUSA, JOAO BATISTA DE BARROS, VILMA VERA MARTINS
Advogado do(a) EXECUTADO: ROSANA ALVES CARDOSO DOMICIANO - SP319084
Advogado do(a) EXECUTADO: ROSANA ALVES CARDOSO DOMICIANO - SP319084
Advogado do(a) EXECUTADO: ROSANA ALVES CARDOSO DOMICIANO - SP319084

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, intime-se o executado, conforme determinação de fls. 86 dos autos físicos, nos termos do artigo 523 do CPC.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005227-69.2012.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ROSIMAR FAVIERO FASOLI

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Ciência à autora do bloqueio efetuado (fls. 101 dos autos físicos). Manifeste-se em 15 (quinze) dias.

Intime-se o requerido nos termos do despacho de fls. 100 dos autos físicos.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0009333-19.2002.4.03.6100
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EXECUTADO: AUTO VIACAO BRASIL LUXO LTDA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos para apreciação do pedido retro (fls. 582 dos autos físicos).

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0018287-46.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CAROLINA XAVIER CEZAR

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, intime-se o requerido nos termos da determinação de fls. 78 dos autos físicos.

Intime-se.

30ª Subseção Judiciária de São Paulo - 1ª Vara Federal de Osasco
Rua Avelino Lopes, 281/291 - Centro - Osasco, SP - CEP 06090-035
Tel: (11) 2142-8600 - email: osasco-se01-vara01@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007141-08.2011.4.03.6130
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CLAUDECIR DOS SANTOS LOPES

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Dê-se ciência às partes da virtualização do feito, nos termos do art. 2º, inc. IV da Res. nº 275/2019, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, intime-se o executado do bloqueio efetuado, nos termos do despacho de fls. 56 dos autos físicos.

Por fim, manifeste-se a autora em termos de prosseguimento.

Intime-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006145-34.2016.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AMAVITA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: MOACIL GARCIA - SP100335

DESPACHO

Intime-se a executada, por meio do advogado constituído, da conversão do bloqueio em penhora (CPC, art. 854, § 5º), e do prazo para oposição de embargos à execução fiscal, independentemente de nova intimação.

Int.

OSASCO, 23 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003391-85.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: HEWITTEQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: REGIANE CAMARGO PORTAPILA - SP140265

DESPACHO

Ante a decisão proferida no recurso especial n. 1.694.261-SP, no qual discute-se a possibilidade da prática de atos constitutivos contra empresa em recuperação judicial, e foi recebido no rito dos recursos repetitivos, suspendendo o processamento de todos os feitos, determino o sobrestamento da execução fiscal até o julgamento final do mencionado recurso.

Remetam-se os autos ao arquivo, com as cautelas de praxe.

Intime-se. Cumpra-se.

OSASCO, 24 de janeiro de 2020.

2ª VARA DE OSASCO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003407-46.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA, THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA,
THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Esclareça a impetrante a prevenção apontada no relatório emitido pelo Setor de Distribuição (Id 34972161), juntando cópia da inicial e eventuais decisões/sentenças, **no prazo de 15 (quinze) dias**, sob pena de indeferimento da peça vestibular, com fulcro no art. 321 do CPC/2015, com a consequente extinção do feito, sem resolução de mérito.

Cumprido o determinado ou decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data inserida pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002720-69.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: HILDEMAR NOCENTINI
Advogados do(a) IMPETRANTE: PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL - SP220333, ANDRE MONTEIRO KAPRITCHKOFF - SP151347
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO

DECISÃO

Vistos.

Considerando as informações prestadas pela autoridade impetrada no Id 34597053, manifeste-se o impetrante no prazo de 15 dias.

Após, tomemos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003181-41.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES E TURISMO CARAPICUIBA EIRELI
Advogados do(a) IMPETRANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250, AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-E
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO

DESPACHO

Estando ciente da interposição do recurso de agravo de instrumento pela Impetrante, mantenho a decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Tomemos autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003293-10.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: LEONARDO TENORIO ZONTA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCELA SILVA CARDOSO VERAS - SP366361, ANDREA PORTO CARDOSO VERAS - SP322270, MANUEL NONATO CARDOSO VERAS - SP118715
IMPETRADO: GERENTE REGIONAL AGENCIA INSS OSASCO - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

O mandado de segurança é o instrumento legal colocado à disposição da pessoa física ou jurídica para proteger violação ou justo receio de sofrê-la ao seu direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando a ilegalidade ou o abuso de poder for praticado por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça, *ex vi* do disposto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, c/c o artigo 1º da Lei n. 12.016/09, sujeitando-se a concessão liminar da segurança ao exame da relevância dos fundamentos do pedido e a possibilidade de ineficácia da medida, caso concedida somente ao final, *ex vi* do artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/09.

O enfrentamento do pedido liminar é exercido em juízo de cognição sumária, pautado na verificação da aparência do direito e possibilidade de ineficácia da medida, caso seja ela concedida ao final, a revelaremos *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, entendo ser necessária prévia manifestação da Autoridade Impetrada com vistas a obter maiores elementos para a análise da medida liminar requerida, pois somente ela pode esclarecer, com maior riqueza de detalhes, os fatos alegados pela Impetrante na inicial.

Pelo exposto, **POSTERGO A ANÁLISE DO PEDIDO LIMINAR** para momento posterior ao recebimento das informações.

Notifique-se a Autoridade apontada como coatora para prestar informações, no prazo legal.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime-se e oficie-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003381-48.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: SERGIO DE JESUS RAMOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: MEIRE DANIELI DE OLIVEIRA - SP377715
IMPETRADO: CHEFE DA AG. DO MINISTERIO PUBLICO DO TRABALHO E EMPREGO, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

O mandado de segurança é o instrumento legal colocado à disposição da pessoa física ou jurídica para proteger violação ou justo receio de sofrê-la ao seu direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando a ilegalidade ou o abuso de poder for praticado por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça, *ex vi* do disposto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, c/c o artigo 1º da Lei n. 12.016/09, sujeitando-se a concessão liminar da segurança ao exame da relevância dos fundamentos do pedido e a possibilidade de ineficácia da medida, caso concedida somente ao final, *ex vi* do artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/09.

O enfrentamento do pedido liminar é exercido em juízo de cognição sumária, pautado na verificação da aparência do direito e possibilidade de ineficácia da medida, caso seja ela concedida ao final, a revelaremos *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, entendo ser necessária prévia manifestação da Autoridade Impetrada com vistas a obter maiores elementos para a análise da medida liminar requerida, pois somente ela pode esclarecer, com maior riqueza de detalhes, os fatos alegados pela Impetrante na inicial.

Pelo exposto, **POSTERGO A ANÁLISE DO PEDIDO LIMINAR** para momento posterior ao recebimento das informações.

Contudo, antes de cientificar a Autoridade Impetrada, deve o Impetrante regularizar a petição inicial, juntando aos autos a procuração devidamente assinada, no prazo de 15 dias, sob pena de extinção.

Cumprida a determinação supra, notifique-se a Autoridade apontada como coatora para prestar informações, no prazo legal.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Após, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003317-38.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: COLBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Esclareça a impetrante a prevenção apontada no relatório emitido pelo Setor de Distribuição (Id's 34388102 e 34862859), juntando cópia da inicial e eventuais decisões/sentenças, **no prazo de 15 (quinze) dias**, sob pena de indeferimento da peça vestibular, com fulcro no art. 321 do CPC/2015, com a consequente extinção do feito, sem resolução de mérito.

Cumprido o determinado ou decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data inserida pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003305-24.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: INTERSERVICER - SERVIÇOS EM CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA., CONTACTA ASSESSORIA DOCUMENTAL E GESTÃO DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA., INTERSERVICER - SERVIÇOS EM CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA., CONTACTA ASSESSORIA DOCUMENTAL E GESTÃO DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
Advogados do(a) IMPETRANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
Advogados do(a) IMPETRANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
Advogados do(a) IMPETRANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Esclareça a impetrante a prevenção apontada no relatório emitido pelo Setor de Distribuição (Id's 34309996 e 34861987), juntando cópia da inicial e eventuais decisões/sentenças, **no prazo de 15 (quinze) dias**, sob pena de indeferimento da peça vestibular, com fulcro no art. 321 do CPC/2015, com a consequente extinção do feito, sem resolução de mérito.

Cumprido o determinado ou decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data inserida pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002463-44.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: SETRECS COMERCIO DE COSMETICOS EIRELI - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618
IMPETRADO: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Recebo petição de Id 33853908 como aditamento à inicial. Considerando o novo valor atribuído à causa, providencie a impetrante o recolhimento das custas judiciais complementares nos termos da lei, sob pena de extinção.

Após, tomem conclusos.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002489-35.2020.4.03.6100 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: AVC ALLLINE - SISTEMA DE TELEMARKETING EIRELI - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: THIAGO MANUEL - SP381778, EDUARDO VENDRAMINI MARTHA DE OLIVEIRA - SP331314
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO

DECISÃO

Vistos.

Petição de Id 34785757: Concedo o prazo de 15 dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

Osasco, data inserida pelo sistema Pje.

RAFAEL MINERVINO BISPO

Juíz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003315-68.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: COLBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Esclearea a impetrante a prevenção apontada no relatório emitido pelo Setor de Distribuição (Id 34385401), juntando cópia da inicial e eventuais decisões/sentenças, **no prazo de 15 (quinze) dias**, sob pena de indeferimento da peça vestibular, com fulcro no art. 321 do CPC/2015, coma consequente extinção do feito, sem resolução de mérito.

Cumprido o determinado ou decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data inserida pelo sistema Pje.

RAFAEL MINERVINO BISPO

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003377-11.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: SERRALHERIA EMOFER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (DERAT), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Deve a Impetrante regularizar a petição inicial.

Com efeito, sabe-se que a parte demandante, por ocasião da propositura da ação, deve lançar mão de algumas disposições legais para o estabelecimento do valor da causa.

Como regra geral, o importe conferido à causa deve manter correspondência com a pretensão pecuniária deduzida na demanda, à vista do preceituado pelo Diploma Processual vigente. Em se tratando de mandado de segurança, referida regra não merece ser olvidada, porquanto o valor da causa tem de equivaler ao conteúdo econômico evidenciado na lide.

Na situação *sub judice*, conquanto a Impetrante não persiga especificamente uma obrigação em pecúnia, almeja afastar a cobrança de exação que entende indevida e postula o reconhecimento do seu direito à compensação/restituição dos valores recolhidos a esse título.

Feitas essas anotações, é possível constatar que o valor atribuído à causa pela Impetrante não reflete o verdadeiro proveito econômico revelado na presente ação.

Destarte, é essencial que a Impetrante emende a petição inicial, conferindo correto valor à causa, **ainda que por estimativa**, em consonância com a legislação processual vigente, recolhendo, conseqüentemente, as custas processuais correspondentes.

Na mesma oportunidade, esclareça a impetrante o motivo do recolhimento das custas judiciais no Banco do Brasil, uma vez que a Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil operam nas mesmas condições.

As ordens acima delineadas deverão ser cumpridas **no prazo de 15 (quinze) dias**, sob pena de indeferimento da peça vestibular, com fulcro no art. 321 do CPC/2015, com a consequente extinção do feito, sem resolução de mérito.

Acatadas as determinações em referência, **tomemos autos conclusos**.

Intime-se e cumpra-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

RAFAEL MINERVINO BISPO

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002802-03.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: ALLSHOW EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **ALLSHOW EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA** contra o **Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco/SP** objetivando que a autoridade coatora não obstaculize o seu direito de não incluir nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL a correção monetária e os juros (SELIC ou qualquer outro índice que venha substituí-la) sobre os valores restituídos, compensados, ressarcidos ou reembolsados, seja na esfera judicial ou administrativamente, ou ainda aqueles que vierem a sê-lo.

Narra, em síntese, que é pessoa jurídica de direito privado e que está sujeita ao recolhimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, dentre eles o Imposto de Renda sobre Pessoas Jurídicas – IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

Alega que não pode continuar apurando e recolhendo o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro líquido sobre valores que não espelham renda ou lucro, in casu a correção monetária e os juros (SELIC ou qualquer outro índice que venha substituí-la) sobre os valores restituídos, compensados, ressarcidos ou reembolsados, seja na esfera judicial ou administrativamente.

Aduz que no momento da devolução dos valores pagos indevidamente, a Secretaria da Receita Federal exige que ofereça à tributação do IRPJ, respectivo adicional e da CSLL, a correção monetária e os juros moratórios (taxa Selic) restituíveis como principal, por entender que se trata de receita financeira, caracterizando evidente burla ao ordenamento jurídico.

É o breve relato. Passo a decidir.

Inicialmente, afasto a hipótese de prevenção comaqueles relacionados no Id 33090217, conforme manifestação da impetrante em Id 34572569.

O mandado de segurança é o instrumento legal colocado à disposição da pessoa física ou jurídica para proteger violação ou justo receio de sofrê-la ao seu direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando a ilegalidade ou o abuso de poder for praticado por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça, ex vi do disposto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, c/c o artigo 1º da Lei nº 12.016/09, sujeitando-se a concessão liminar da segurança ao exame da relevância dos fundamentos do pedido e a possibilidade de ineficácia da medida, caso concedida somente ao final, ex vi do artigo 7º, III, da Lei nº 12.016/09.

O enfrentamento do pedido liminar é exercido em juízo de cognição sumária, pautado na verificação da aparência do direito e possibilidade de ineficácia da medida, caso seja ela concedida ao final, a revelarem *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

No caso vertente, não vislumbro o preenchimento dos requisitos para a concessão da liminar requerida.

É cediço que a taxa SELIC é índice de correção monetária do débito tributário, logo, o que incide na atualização do tributo é apenas a taxa SELIC.

No caso em exame, quando a impetrante fala sobre os juros moratórios e de correção monetária, trata-se, na verdade de taxa SELIC, que contempla correção monetária e juros legais, avançando para a base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

O Superior Tribunal de Justiça, no **julgamento do REsp 1.138.695/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, pacificou entendimento, em sede de recurso repetitivo**, pela incidência do IRPJ/CSLL sobre os juros moratórios devidos em sede de repetição de indébitos, reafirmando sua natureza de lucros cessantes e, consequentemente, a configuração de acréscimo patrimonial a ser oferecido à tributação. Ademais, reafirmou, também, que incidem **IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora decorrente do inadimplemento de contratos, pois ostentam a mesma natureza de lucros cessantes**.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art.

9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC/STJ - PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES/DJe 31/05/2013)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ/CSLL. VALORES OBTIDOS COM A APLICAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE SALDO REMANESCENTE ORIUNDO DE RETENÇÕES DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO COM CESSAÇÃO DE MÃO DE OBRA. ART. 31 DA LEI 8.212/91. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. INTELIGÊNCIA DA JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO STJ NO RESP 1.138.695. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 1.063.187. SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DE QUE OS VALORES ASSUMEM A NATUREZA DE LUCROS CESSANTES, SUJEITANDO-OS À TRIBUTAÇÃO DO IRPJ/CSLL. RECURSO DESPROVIDO.

(TRF3, 6ª Turma, ApCiv – Apelação Cível/SP 5002576-78.2018.403.6126, Relator: Desembargador Federal Luis Antonio Johnson Di Salvo, Data do Julgamento: 19/07/2019).

Portanto, não vislumbro a presença de elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada.

Isto posto, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR**.

Notifique-se a Autoridade apontada como coatora para prestar informações, no prazo legal.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, voltemos autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003319-08.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: JOSE ERNESTO DA COSTA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ARLETE ALVES MARTINS CARDOSO - SP235748
IMPETRADO: GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM COTIA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Esclareça a impetrante a prevenção apontada no relatório emitido pelo Setor de Distribuição (Id 34863356), juntando cópia da inicial e eventuais decisões/sentenças, **no prazo de 15 (quinze) dias**, sob pena de indeferimento da peça vestibular, com fulcro no art. 321 do CPC/2015, com a consequente extinção do feito, sem resolução de mérito.

Cumprido o determinado ou decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Intime-se.

Osasco, data inserida pelo sistema Pje.

RAFAEL MINERVINO BISPO

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001439-36.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: MARIA LUCIA FULGENCIO
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIELE APARECIDOS SANTOS SILVA - SP433105
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM COTIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **MARIA LUCIA FULGENCIO** em face do Gerente da Agência da Previdência Social de Cotia objetivando a reativação do benefício nº 140.030.439-0.

Pede em liminar a determinação de reativação imediata do benefício.

Juntou documentos.

O Juízo Federal de Barueri declinou competência para este juízo, que suscitou conflito de competência perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Id. 30064291).

O I. Relator do Conflito de Competência determinou que este Juízo deliberasse sobre as questões urgentes (Id. 32212641).

Proferiu-se decisão postergando o exame da medida liminar para após prestadas as informações (Id. 3254239).

A autoridade coatora prestou informações aduzindo que o benefício não foi reativado, uma vez que houve a cessação em razão de parecer médico contrário (Id. 33213163).

A Impetrante apresentou manifestação afirmando que a cessação foi indevida, pois a autora é portadora de HIV (Id. 34528251).

É o relatório do essencial. Decido.

O artigo 7º, III, da Lei 12.016 de 2009 c.c. artigo 300, do CPC/2015, prevê que a liminar será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e o pedido de dano ou o risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*).

Nestes termos, após compulsar os autos, não vislumbro, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da liminar pleiteada.

Consoante as informações prestadas pela autoridade coatora, o pedido de reativação do benefício foi indeferido em razão de parecer médico contrário.

A Impetrante insurge-se contra esta decisão. Afirma que seu benefício não poderia ter sido revisado em razão de ser portadora de HIV.

O Mandado de Segurança exige prova pré-constituída do direito. Neste contexto, além de a afirmação não ter sido comprovada pela Impetrante, trata-se de matéria que exige dilação probatória, incompatível com o procedimento do Mandado de Segurança.

Posto isso, INDEFIRO o pedido de liminar.

Intimem-se.

Após, aguarde-se sobrestado até a solução do conflito de competência.

OSASCO, 6 de julho de 2020.

RAFAEL MINERVINO BISPO

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007811-36.2020.4.03.6100 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: SAMBAIBA TRANSPORTES URBANOS LTDA., COMERCIAL SAMBAIBA DE VIATURAS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247, FELIPE JOSE MEINBERG GARCIA - SP358709
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247, FELIPE JOSE MEINBERG GARCIA - SP358709
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por SAMBAIBA TRANSPORTES URBANOS LTDA e COMERCIAL SAMBAIBA DE VIATURAS LTDA contra **o Delegado da Receita Federal da Unidade de Osasco e o Procurador-Setorial da Procuradoria da Fazenda Nacional de Osasco**, em que busca em liminar a concessão de decisão permitindo que recolha os tributos federais no último dia do terceiro mês subsequente à ocorrência do evento, sem aplicação de qualquer penalidade, tendo em vista a decretação do estado de calamidade pública decorrente da pandemia causada pela COVID-19.

Juntou documentos.

Decido.

Inicialmente, em que pese este juízo tenha entendimento diverso da decisão exarada Id 34624165, reconheço a competência deste juízo para processar e julgar o feito, diante da manifestação das impetrantes na petição de Id 34780383, bem como os domicílios das impetrantes e das autoridades coatoras.

Ressalvado meu entendimento anterior pela possibilidade de prorrogação o prazo de pagamento das obrigações tributárias federais discutidas nestes autos, curvo-me ao entendimento do Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator nos autos do Agravo de Instrumento nº 5007623-10.2020.4.03.0000.

Restou reconhecido na decisão mencionada que o caso envolve, de fato, uma moratória. "A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo", devendo obedecer ao art. 150, § 6º da CF.

Dessa forma, à luz dos princípios da separação dos poderes e da legalidade, apenas em situações excepcionais pode o Poder Judiciário atuar como legislador, analisando a ilegalidade de atos praticados, a fim de solucionar os conflitos à luz das leis, mediante a adequação dos fatos à norma.

Ademais, medidas econômicas cabíveis estão sendo tomadas para o enfrentamento da pandemia causada pela COVID-19.

Portanto, não antevejo direito subjetivo do contribuinte.

Isto posto, INDEFIRO A LIMINAR.

Notifiquem-se as Autoridades apontadas como coatoras para prestarem informações, no prazo legal.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, voltem os autos conclusos para sentença.

Adotem-se os procedimentos necessários em relação aos registros e informações acerca de decisões que envolvam a questão da COVID-19.

Intimem-se. Oficie-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

ADRIANA FREISLEBEN DE ZANETTI

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003404-91.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: VALCIR DE OLIVEIRA LEMOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANTONIO APARECIDO SOARES JUNIOR - SP309144
IMPETRADO: GERENTE GERAL - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

O mandado de segurança é o instrumento legal colocado à disposição da pessoa física ou jurídica para proteger violação ou justo receio de sofrê-la ao seu direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando a ilegalidade ou o abuso de poder for praticado por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça, *ex vi* do disposto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, c/c o artigo 1º da Lei n. 12.016/09, sujeitando-se a concessão liminar da segurança ao exame da relevância dos fundamentos do pedido e a possibilidade de ineficácia da medida, caso concedida somente ao final, *ex vi* do artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/09.

A ação mandamental exige comprovação de plano do direito alegado. A parte não demonstra a negativa do banco em realizar o atendimento para o saque do FGTS. Comprove a parte a impossibilidade de saque pelo aplicativo (<http://www.caixa.gov.br/atendimento/aplicativos/fgts/Paginas/default.aspx>) e a negativa de atendimento pela agência da Caixa Econômica Federal na prestação do serviço. Prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

Osasco, data incluída pelo sistema Pje.

RAFAEL MINERVINO BISPO

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004234-91.2019.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: ANA MARIA THEODORO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ERIKA APARECIDA SILVERIO - SP242775, VANESSA GOMES DO NASCIMENTO - SP243678
IMPETRADO: GERENTE DO INSS - GERENCIA EXECUTIVA DO INSS OSASCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes quanto ao retorno dos autos do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após, remetam-se os autos ao arquivo, observadas as formalidades legais.

Intimem-se e cumpram-se.

OSASCO, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002957-06.2020.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Osasco
IMPETRANTE: DANIELA PAULINO NUNES
Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIANA DE ALMEIDA GARCIA LOMBARDI - SP275461
IMPETRADO: DIRETOR PRESIDENTE DO INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o representante judicial da autoridade coatora para, querendo, apresentar contrarrazões no prazo legal, à vista do disposto no art. 1.010, parágrafo 1º, do CPC, em decorrência do recurso interposto pela impetrante.

Depois de cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens e cautelas de estilo.

Intimem-se e cumpram-se.

OSASCO, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGIDAS CRUZES

1ª VARA DE MOGIDAS CRUZES

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001719-40.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: JUVENAL CARVALHO
Advogado do(a) IMPETRANTE: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845
IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 321 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPROPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que comprove o ato coator, juntando aos autos extrato completo da tramitação do requerimento administrativo, onde conste o "status" atual de seu pedido.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 29 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001747-08.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: ANDREIA MARIA DO PRADO
Advogado do(a) IMPETRANTE: VANESSA MARTINS DA SILVA DE MEDEIROS - SP270354
IMPETRADO: CHEFE AGENCIA INSS MOGI DAS CRUZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Diante da natureza precipuamente documental do mandado de segurança, postergo a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações. Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Intime-se, também, o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Cumpra-se com urgência.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 29 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001480-36.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: WAGNER BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ELENA RODRIGUES DOS SANTOS - SP354027
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL DE SUZANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **WAGNER BATISTA DE OLIVEIRA** em face do **CHEFE DO INSS EM SUZANO/SP**, para que a autoridade coatora seja compelida a analisar o pedido de concessão de auxílio-acidente.

O impetrante protocolou requerimento administrativo em 23/09/2019, mas até o presente momento não obteve qualquer pronunciamento.

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: (a) a relevância jurídica do pedido; e (b) o fundado receio de que se torne ineficaz a decisão do processo que, porventura, julgue procedente o pedido, caso indeferida a liminar (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009).

No caso vertente, o impetrante formulou pedido de concessão de auxílio-acidente em 23/09/2019, o qual se encontra pendente de apreciação até o presente momento.

Destaco que o ato coator restou devidamente comprovado como "print" da tela do andamento do processo administrativo, constando que o pedido encontra-se em análise em 25/06/2020.

Do cotejo dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99 e do § 5º do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, conclui-se que a autarquia previdenciária teria o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias para análise e conclusão do pedido que, no presente caso, decorreu em 07/11/2019.

Dessa forma, muito embora seja de conhecimento público o acúmulo de pedidos feitos em face do INSS, fere o princípio da razoabilidade o fato de que até a presente data o impetrado não tenha apreciado o pleito do beneficiário.

Diante do exposto, **DEFIRO A LIMINAR** para determinar que o impetrado analise o pedido de concessão de benefício formulado pelo impetrante, no prazo **ADICIONAL E IMPROPRORROGÁVEL** de 10 (dez) dias.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Sem prejuízo, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Oficie-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001718-55.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: AURINO ISIDORO DE ARAUJO
Advogados do(a) IMPETRANTE: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP275809, DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994
IMPETRADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **AURINO ISIDORO DE ARAUJO** em face do **CHEFE DO INSS EM BIRITIBA MIRIM/SP**, para que a autoridade coatora seja compelida a analisar o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/174.003.259-1.

O impetrante protocolou requerimento administrativo de revisão em 09/09/2015, mas até o presente momento não obteve qualquer pronunciamento.

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: (a) a relevância jurídica do pedido; e (b) o fundado receio de que se torne ineficaz a decisão do processo que, porventura, julgue procedente o pedido, caso indeferida a liminar (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009).

No caso vertente, o impetrante formulou requerimento de revisão do benefício de aposentadoria em 09/09/2015, que não foi apreciado até o presente momento.

Destaco que o ato coator restou devidamente comprovado como o "print" da tela do andamento do processo administrativo, constando que o pedido encontra-se em análise em 26/06/2020.

Do cotejo dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99 e do § 5º do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, conclui-se que a autarquia previdenciária teria o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias para análise e conclusão do pedido que, no presente caso, decorreu em **24/10/2015**.

Dessa forma, muito embora seja de conhecimento público o acúmulo de pedidos feitos em face do INSS, fere o princípio da razoabilidade o fato de que até a presente data o impetrado não tenha apreciado o pleito do beneficiário.

Diante do exposto, **DEFIRO A LIMINAR** para determinar que o impetrado analise o pedido de revisão feito pelo impetrante, no prazo ADICIONAL E IMPROPRORROGÁVEL de 10 (dez) dias.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Sem prejuízo, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei 12.016/09.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Oficie-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001738-46.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: CLAUDINEI MIESSI DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845
IMPETRADO: GERENTE DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Aduz o impetrante ter interposto recurso em 04/02/2019 em face de indeferimento de benefício requerido junto à APS de Biritinga Mirim. No extrato apresentado para comprovar o ato coator, no entanto, consta que o impetrante teve os recursos interpostos julgados e naquela data (04/02/2019) o processo foi arquivado. Assim, intime-se o impetrante para que esclareça a contradição apresentada no prazo de 15 (quinze) dias - corroborando suas alegações, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001744-53.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: CLAUDIO MATOS FERREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845
IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **CLAUDIO MATOS FERREIRA** em face do **GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM** para que a autoridade coatora seja compelida a dar andamento ao processo nº 44233.253567/2017-75, o qual se encontra parado desde a data de 31/03/2020, aguardando a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

É a síntese do necessário. Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: (a) a relevância jurídica do pedido; e (b) o fundado receio de que se torne ineficaz a decisão do processo que, porventura, julgue procedente o pedido, caso indeferida a liminar (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009).

No caso vertente, o impetrante solicitou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (processo administrativo nº 44233.253567/2017-75), o qual foi concedido em sede recursal, com remessa para cumprimento pela APS de origem na data de 31/03/2020. Contudo, até a presente data não houve a sua implantação.

Do cotejo dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99 e do § 5º do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, conclui-se que a autarquia previdenciária teria o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias para análise e conclusão do pedido, e consequente implantação do benefício.

Dessa forma, muito embora seja de conhecimento público o acúmulo de pedidos feitos em face do INSS, fere o princípio da razoabilidade o fato de que até a presente data o impetrado não tenha implantado o benefício em questão.

Diante do exposto, **DEFIRO A LIMINAR** para determinar que o impetrado dê andamento ao processo administrativo nº 44233.253567/2017-75, procedendo à implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante, no prazo ADICIONAL E IMPRORROGÁVEL de 10 (dez) dias.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Sem prejuízo, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Oficie-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 30 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001244-84.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: PEDRO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE MOGI DAS CRUZES - SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **PEDRO MENDES DA SILVA** em face do **GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE MOGI DAS CRUZES - SP** para que a autoridade coatora seja compelida a dar andamento ao processo nº 44233.223940/2017-63, o qual se encontra parado desde a data de 04/09/2019.

Os benefícios da justiça gratuita foram deferidos.

Intimado a juntar aos autos extrato atualizado da tramitação do requerimento administrativo, o impetrante informou a alteração da autoridade coatora para o Gerente da Agência de Biritiba Mirim, requerendo sua notificação (ID 34508230).

É a síntese do necessário. Decido.

Tendo em vista a alteração da autoridade coatora, retifique-se o polo passivo para GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM - SP.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: (a) a relevância jurídica do pedido; e (b) o fundado receio de que se torne ineficaz a decisão do processo que, porventura, julgue procedente o pedido, caso indeferida a liminar (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009).

No caso vertente, o impetrante solicitou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (processo administrativo nº 44233.223940/2017-63), o qual foi indeferido.

Da análise da movimentação processual (ID 34508233), verifico que o impetrante interpôs recurso em face da decisão de indeferimento, tendo sido requerida a realização de diligência pela 15ª Junta de Recursos. Verifico, ainda, que o processo foi encaminhado para a APS de Mogi das Cruzes e o impetrante juntou documentos em 04/09/2019. Por fim, houve alteração da APS responsável para a Agência de Biritiba Mirim (06/05/2020). No entanto, até o presente momento, o processo encontra-se parado nesta última APS. É certo que não se tem notícia se a diligência foi integralmente cumprida ou se o processo ainda não foi devolvido à 15ª Junta de Recursos por desídia, mas, de qualquer modo, não se justifica o excesso de prazo para retorno ao órgão recursal e andamento do processo, inclusive porque se trata de pedido feito há mais de 02 anos.

Do cotejo dos artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99 e do § 5º do artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, conclui-se que a autarquia previdenciária teria o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias para análise e conclusão do pedido.

Não há na lei de processo administrativo federal um prazo específico para cumprimento de diligências pela Agência, mas, pela leitura dos artigos 56, § 1º, e 59, § 1º, da Lei nº 9.784/99, conclui-se que a autarquia previdenciária teria o prazo máximo de 30 (trinta) dias para análise e conclusão do recurso. Em idêntico sentido, determina o Regimento Interno do Conselho de Recursos da Seguro Social (Portaria nº 116/17 do Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário), em seu artigo 56, § 1º, que é de 30 (trinta) dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para cumprimento das decisões do CRSS, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento.

Dessa forma, muito embora seja de conhecimento público o acúmulo de pedidos feitos em face do INSS, fere o princípio da razoabilidade o fato de que até a presente data o impetrado não tenha dado andamento ao processo administrativo em questão.

Diante do exposto, **DEFIRO A LIMINAR** para determinar que o impetrado dê andamento ao processo administrativo nº 44233.223940/2017-63, procedendo à realização das diligências necessárias, conforme determinação da 15ª Junta de Recursos, no prazo ADICIONAL E IMPROPRORROGÁVEL de 10 (dez) dias.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Sem prejuízo, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Oficie-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 1 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002687-07.2019.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: PEDRO TOMASULO
Advogado do(a) AUTOR: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Requer a parte autora a readequação de seu benefício, concedido anteriormente ao advento da CF/88, aos tetos fixados pelas EC's nº 20/1998 e nº 41/2003.

A Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3) admitiu, por unanimidade, no dia 12/12/2019, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.4.03.0000, instaurado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, cuja questão jurídica suscitada consiste na "*possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003*", tendo determinado a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no incidente e que tramitem na 3ª Região, nos termos do artigo 982, inciso I, do CPC/2015.

Tendo em vista que a presente demanda trata da temática objeto do referido incidente, determino a **suspensão** do feito até julgamento final, a ser noticiado pelas partes.

Aguarde-se em arquivo sobrestado.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000188-16.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: NELSON SUZUKI
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Requer a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria, pleiteando aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, eis que mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/1999, considerando-se, no período básico de cálculo, os salários de contribuição anteriores a julho de 1994.

A denominada "revisão da vida toda" foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça no bojo do Tema Repetitivo nº 999 (julgado em 11/12/2019), tendo sido firmada tese no sentido de que "*Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*"

Todavia, decisão da Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 02/06/2020, admitiu como representativos de controvérsia, com base no § 1º do artigo 1.036 do CPC, os recursos extraordinários interpostos em face dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR (Tema Repetitivo nº 999/STJ).

Houve a determinação de suspensão nacional da tramitação de todos os processos pendentes que versem sobre a mesma controvérsia, sejam eles individuais ou coletivos.

Assim, tendo em vista a matéria discutida nesta demanda, determino a **suspensão** do feito até julgamento final, a ser noticiado pelas partes.

Aguarde-se em arquivo sobrestado.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000445-41.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: IRENICE BATISTA DOS SANTOS SOLDI
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRE SANTOS LIMA - SP222787
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Requer a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria, pleiteando aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, eis que mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/1999, considerando-se, no período básico de cálculo, os salários de contribuição anteriores a julho de 1994.

A denominada "revisão da vida toda" foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça no bojo do Tema Repetitivo nº 999 (julgado em 11/12/2019), tendo sido firmada tese no sentido de que "*Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*".

Todavia, decisão da Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 02/06/2020, admitiu como representativos de controvérsia, com base no § 1º do artigo 1.036 do CPC, os recursos extraordinários interpostos em face dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR (Tema Repetitivo nº 999/STJ).

Houve a determinação de suspensão nacional da tramitação de todos os processos pendentes que versem sobre a mesma controvérsia, sejam eles individuais ou coletivos.

Assim, tendo em vista a matéria discutida nesta demanda, determino a **suspensão** do feito até julgamento final, a ser noticiado pelas partes.

Aguarde-se em arquivo sobrestado.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5013559-62.2018.4.03.6183 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MARCIA REGINA ZANELLA LEITE
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
TERCEIRO INTERESSADO: MAXIMO INVESTIMENTOS E COBRANCA EIRELI
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS

DESPACHO

ID 34870772: Por ora, nada a deferir, haja vista que o precatório será pago apenas no próximo ano (2021), nos termos do artigo 100, § 5º, da Constituição Federal.

Intime-se.

Após, aguarde-se o pagamento no arquivo sobrestado.

Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000142-27.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: EDNALDO FERREIRA SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Apresentados recursos de Apelação pelas partes, autora e ré, intímem-se ambas para apresentação de contrarrazões, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, parágrafo 2º, do CPC, intime(m)-se o(s) apelante(s) para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001699-49.2020.4.03.6133
AUTOR: JOAO ANTONIO DA CUNHA
Advogado do(a) AUTOR: ZULEICA CRISTINA DA CUNHA - SP301769
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Inicialmente, passo à análise da competência deste Juízo para processamento do feito.

Como é bem sabido, a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, configurando-se como requisito essencial da petição inicial (arts. 291/292 e 319, V, do CPC).

Por sua vez, a regra geral do valor da causa (inclusive em ações declaratórias) é, por princípio, o conteúdo econômico do bem da vida que se vindica (art. 291 do Código de Processo Civil). Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o valor indicado deve aproximar-se o máximo possível do proveito econômico pretendido pela parte autora, de forma que a impossibilidade de se indicar com exatidão tal vantagem não autoriza a indicação do valor da causa em patamar meramente simbólico.

No presente caso, a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 17.964,00 (dezesete mil, novecentos e sessenta e quatro reais).

Pois bem, A Lei nº 10.259/01 determinou a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais em relação às causas de até 60 (sessenta) salários mínimos, que **na data do ajuizamento perfaziam um total de R\$ 62.700,00 (sessenta e dois mil e setecentos reais)**, de forma que, levando em conta o valor da causa ora atribuído, deve o presente feito ser remetido àquele Juízo.

Ante o exposto, diante da incompetência absoluta deste Juízo para apreciar e julgar a presente demanda, **declino da competência e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP.**

Façam-se as anotações necessárias, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001797-34.2020.4.03.6133
AUTOR: MARIA JOSE PEREIRA
Advogado do(a) AUTOR: DORIVAL LEMES - SP124499
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Inicialmente, passo à análise da competência deste Juízo para processamento do feito.

Como é bem sabido, a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, configurando-se como requisito essencial da petição inicial (arts. 291/292 e 319, V, do CPC).

Por sua vez, a regra geral do valor da causa (inclusive em ações declaratórias) é, por princípio, o conteúdo econômico do bem da vida que se vindica (art. 291 do Código de Processo Civil). Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o valor indicado deve aproximar-se o máximo possível do proveito econômico pretendido pela parte autora, de forma que a impossibilidade de se indicar com exatidão tal vantagem não autoriza a indicação do valor da causa em patamar meramente simbólico.

No presente caso, a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Pois bem, A Lei nº 10.259/01 determinou a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais em relação às causas de até 60 (sessenta) salários mínimos, que **na data do ajuizamento perfaziam um total de R\$ 62.700,00 (sessenta e dois mil e setecentos reais)**, de forma que, levando em conta o valor da causa ora atribuído, deve o presente feito ser remetido àquele Juízo.

Ante o exposto, diante da incompetência absoluta deste Juízo para apreciar e julgar a presente demanda, **declino da competência e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Guarulhos (19ª Subseção Judiciária), considerando o domicílio da parte autora no Município de Ferraz de Vasconcelos/SP.**

Façam-se as anotações necessárias, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001680-43.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada e declinou da competência para a 2ª Vara desta Subseção Judiciária, em virtude de conexão com o processo nº 5000663-69.2020.403.6133, que lá tramitou.

Sustenta a embargante a existência de vício na decisão proferida e requer sua reanálise para que seja deferido o pedido de tutela antecipada.

É o relatório. Decido.

Por tempestivos, recebo os presentes embargos.

Não há, no entanto, omissão a ser sanada. Conforme se depreende dos fundamentos, o presente recurso pretende manifestamente modificar a decisão, na medida em que se insurge quanto ao fato de não ter sido acolhido o seu argumento.

É bem sabido que a viabilidade recursal se abre apenas quando previsto o recurso expressamente em lei. Os embargos de declaração, por sua vez, têm lugar quando, na decisão, sentença ou acórdão, há obscuridade, omissão, contradição e, por provocação da parte, ou mesmo de ofício, inexistências materiais.

Não são admitidos, portanto, embargos declaratórios fora das hipóteses legais, salvo excepcionais situações - as quais não se mostram presentes. No caso dos autos, pretende a parte infringir a decisão, a partir de tese jurídica que objetiva modificá-la, o que não é possível, senão quando inexistente outra forma de insurgência recursal.

Diante do exposto, **CONHEÇO** dos presentes embargos de declaração e, no mérito, **REJEITO** seus termos.

Cumpra-se integralmente a decisão anteriormente proferida, remetendo-se os presentes autos à 2ª Vara desta Subseção Judiciária.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001041-25.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: JUBAIR DOS PASSOS CAMPOS
Advogado do(a) AUTOR: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Converto o julgamento em diligência.

Requer a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria, pleiteando aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, eis que mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/1999, considerando-se, no período básico de cálculo, os salários de contribuição anteriores a julho de 1994.

A denominada "revisão da vida toda" foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça no bojo do Tema Repetitivo nº 999 (julgado em 11/12/2019), tendo sido firmada tese no sentido de que "*Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*".

Todavia, decisão da Vice-Presidência do STJ, publicada no DJe de 02/06/2020, admitiu como representativos de controvérsia, com base no § 1º do artigo 1.036 do CPC, os recursos extraordinários interpostos em face dos Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR (Tema Repetitivo nº 999/STJ).

Houve a determinação de suspensão nacional da tramitação de todos os processos pendentes que versem sobre a mesma controvérsia, sejam eles individuais ou coletivos.

Assim, tendo em vista a matéria discutida nesta demanda, determino a **suspensão** do feito até julgamento final, a ser noticiado pelas partes.

Aguarde-se em arquivo sobrestado.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001053-39.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: SILVESTRE DE CAMPOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALTAIR MAGALHAES MIGUEL - SP149478
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguarde-se por 30 (trinta) dias o cumprimento pelo autor da determinação - ID 33341073.

Silente, aguarde-se no arquivo.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000010-04.2019.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: LUIZ AUGUSTO TELES
Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP128616
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o INSS para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, § 2º, do CPC, intime-se o apelante para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subamos autos ao E. TRF3, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001492-50.2020.4.03.6133
AUTOR: MARIA DE FATIMA CAROLINO SOUSA
Advogado do(a) AUTOR: ALETHEA CRISTINE DE ALMEIDA FEITAL - SP180359
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta com o objetivo de concessão de benefício previdenciário.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita e a prioridade na tramitação do feito, bem como determinada emenda à inicial.

Com a manifestação da autora, vieram os autos conclusos.

É o relatório. Passo a decidir, fundamentando.

Recebo a manifestação da autora como aditamento à inicial.

Nos termos do novo CPC, pretende a parte autora a concessão da tutela provisória de urgência, a qual pressupõe: a) probabilidade do direito; e b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consoante dispõe o artigo 300, *caput*, do diploma legal de 2015.

A probabilidade do direito se entende pela provável existência de um direito a ser tutelado, que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor. Por sua vez, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caracteriza-se como o perigo de restar infrutífera a sentença caso não seja concedida a antecipação.

A pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer do procedimento, eis que os documentos trazidos aos autos não são suficientemente aptos, em sede de tutela provisória de urgência, a comprovar o seu direito à concessão do benefício, devendo-se aguardar instrução probatória.

Posto isso, por não estarem presentes no momento os requisitos legais, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela e determino o regular andamento do feito.

Cite-se, na forma da lei.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 351 do mesmo *Codex*.

No mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000806-63.2017.4.03.6133
AUTOR: ANTENOGENES PEREIRA DA CUNHA
Advogados do(a) AUTOR: VINICIUS DUARTE MARTINS - SP352508, BRUNA PINTO DOS SANTOS - SP331245
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo rito comum.

Ratifico os atos praticados pelo juízo de origem.

Especifiquem as partes outras provas que pretendam produzir, justificando sua pertinência e finalidade, em 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão e indeferimento.

Após, conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 5 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004268-84.2015.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MAURO TAKESHI KANZAKI
Advogados do(a) EXEQUENTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA BATISTA - SP339754, EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução definitiva da sentença.

Tendo em vista a expedição dos ofícios requisitórios, devidamente liberados para pagamento (IDs 33073692 e 33073694), **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 924, inciso II, combinado como artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, anote-se a extinção da execução e arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000268-48.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CELSO ANTONIO FERNANDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA BATISTA - SP339754
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução definitiva da sentença.

Tendo em vista a expedição dos ofícios requisitórios, devidamente liberados para pagamento (IDs 32673738 e 32673739), **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 924, inciso II, combinado como artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, anote-se a extinção da execução e arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001612-64.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: FERNANDO CESAR GARUTI DE ARAUJO
Advogados do(a) EXEQUENTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA BATISTA - SP339754, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução definitiva da sentença.

Tendo em vista a expedição dos ofícios requisitórios, devidamente liberados para pagamento (IDs 32677551 e 32677553), **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 924, inciso II, combinado como artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, anote-se a extinção da execução e arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001767-26.2016.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: JOAO EVANGELISTA CAGNOTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 33910381: Razão assiste ao INSS.

Comefeito, os juros em continuação só podem incidir sobre o valor principal atualizado (nele incluídos os honorários advocatícios), vedada a aplicação de juros sobre juros, nos termos da Súmula nº 121 do STF.

A verba honorária, no caso concreto, decorre de percentual incidente sobre o valor da condenação (composto por juros moratórios, correção monetária e principal), hipótese na qual os juros compõem o valor principal da obrigação, sendo incabível a incidência de juros de mora diretamente sobre a verba honorária, sob pena de incidência de juros sobre juros, o que é vedado por lei.

Logo, nos honorários de sucumbência, deve ser observada a decomposição em juros e principal - com observância da proporcionalidade em relação ao crédito principal -, incidindo juros em continuação apenas sobre o principal corrigido monetariamente.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 1252128 - 0001913-83.2000.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 21/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2019; TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009168-52.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 14/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2019; e TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031365-98.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal THEREZINHA ASTOLPHI CAZERTA, julgado em 15/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020.

Assim, oficie-se ao E. TRF 3ª Região para que cancele a requisição de pagamento, RPV 20200046212 (protocolo 20200078609), procedendo o estorno do valor depositado (ID 34678114).

Isto feito, expeça-se novo ofício requisitório referente aos honorários sucumbenciais, discriminando corretamente nos campos próprios o valor principal e os juros.

Com a expedição, dê-se vista às partes.

Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000661-05.2011.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: BENEDICTO FRANCO DA COSTA
Advogado do(a) EXEQUENTE: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante o óbito do autor, suspendo o processo nos termos do artigo 313, inciso I, do CPC.

Intime-se o advogado para que informe a este Juízo, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da habilitação dos herdeiros.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001499-42.2020.4.03.6133
AUTOR:DANIEL FLORENCIO
Advogado do(a)AUTOR:ROOSEVELTON ALVES MELO - SP297444
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Inicialmente, passo à análise da competência deste Juízo para processamento do feito.

Como é bem sabido, a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, configurando-se como requisito essencial da petição inicial (arts. 291/292 e 319, V, do CPC).

Por sua vez, a regra geral do valor da causa (inclusive em ações declaratórias) é, por princípio, o conteúdo econômico do bem da vida que se vindica (art. 291 do Código de Processo Civil). Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o valor indicado deve aproximar-se o máximo possível do proveito econômico pretendido pela parte autora, de forma que a impossibilidade de se indicar com exatidão tal vantagem não autoriza a indicação do valor da causa em patamar meramente simbólico.

No presente caso, a parte autora atribuiu à causa o valor de **R\$ 22.005,00 (vinte e dois mil e cinco reais)**.

Pois bem A Lei nº 10.259/01 determinou a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais em relação às causas de até 60 (sessenta) salários mínimos, que **na data do ajuizamento perfaziam um total de R\$ 62.700,00 (sessenta e dois mil e setecentos reais)**, de forma que, levando em conta o valor da causa ora atribuído, deve o presente feito ser remetido àquele Juízo.

Ante o exposto, diante da incompetência absoluta deste Juízo para apreciar e julgar a presente demanda, **declino da competência e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes**.

Façam-se as anotações necessárias, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001450-98.2020.4.03.6133
AUTOR:ALEXANDRE CABRAL DA SILVA
Advogado do(a)AUTOR:AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta com o objetivo de concessão de benefício previdenciário.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita e determinada emenda à inicial.

Com a manifestação do autor, vieram os autos conclusos.

É o relatório. Passo a decidir, fundamentando.

Recebo a manifestação constante no ID 33917994 como aditamento à inicial.

Nos termos do novo CPC, pretende o autor a concessão da tutela provisória de urgência, a qual pressupõe: a) probabilidade do direito; e b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consoante dispõe o artigo 300, *caput*, do diploma legal de 2015.

A probabilidade do direito se entende pela provável existência de um direito a ser tutelado, que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor. Por sua vez, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caracteriza-se como o perigo de restar infrutífera a sentença caso não seja concedida a antecipação.

A pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer do procedimento, eis que os documentos trazidos aos autos não são suficientemente aptos, em sede de tutela provisória de urgência, a comprovar o seu direito à concessão do benefício, devendo-se aguardar instrução probatória.

Posto isso, por não estarem presentes no momento os requisitos legais, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela e determino o regular andamento do feito.

Cite-se, na forma da lei.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 351 do mesmo *Codex*.

No mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000375-29.2017.4.03.6133
AUTOR: GLAUCIO BALDEZ LEMES
Advogado do(a) AUTOR: VANESSA MARTINS DA SILVA DE MEDEIROS - SP270354
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Anotar-se o início do Cumprimento de Sentença Contra a Fazenda Pública.

Tendo em vista o retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região e visando pôr em prática o princípio constitucional da "duração razoável do processo" nas ações previdenciárias sujeitas ao rito ordinário, bem como observando-se as peculiaridades destas ações, notadamente a hipossuficiência do segurado e a essência alimentar da renda previdenciária, INTIME-SE o réu para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente a conta de liquidação do julgado, em EXECUÇÃO INVERTIDA.

Com a juntada do cálculo, intime-se a parte autora para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias.

Havendo concordância, fica homologado o valor apresentado pelo executado, devendo ser expedido(s) o(s) ofício(s) requisitório(s) pertinente(s), inclusive de eventuais despesas processuais antecipadas, intimando-se as partes acerca do teor.

Caso contrário, deverá a parte autora apresentar, no prazo acima fixado, o cálculo do valor que entender devido, bem como promover a intimação do réu, nos termos do art. 535 do CPC.

Cumpra-se e intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002760-13.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: BRUNA DE LIMA GOMES
Advogados do(a) AUTOR: CRISTIANE OLIVEIRA QUADROS - SP342959, JOSE LUIZ BERBER MUNHOZ - SP60656
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA
Advogado do(a) REU: THIAGO DA COSTA E SILVA LOTT - MG101330-A

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. TRF3.

Considerando a improcedência da ação, bem como a suspensão da cobrança da verba honorária de sucumbência, haja vista ser a autora beneficiária da justiça gratuita, arquivem-se os autos.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002854-24.2019.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: MARCOS FERNANDO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: STEFANIE FRANCIELLE SANTANA LOPES - SP428283, PAULO ROBERTO JUSTO DE ALMEIDA - SP221798
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Aguardar-se, por 30 (trinta) dias, a juntada da documentação pelo autor, referente à empresa MAHLE BEHR GERENCIAMENTO TÉRMICO BRASIL LTDA.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002407-29.2016.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: VALTER RUFINO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: SILMARA FEITOSA DE LIMA - SP207359
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. TRF3.

Considerando a improcedência da ação, bem como a suspensão da cobrança da verba honorária de sucumbência, haja vista ser o autor beneficiário da justiça gratuita, arquivem-se os autos.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003197-54.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: ELISEU DA COSTA DIAS
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO MESKO DIAS - RS72493
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Apresentados recursos de Apelação pelas partes autora e ré, intímem-se ambas para apresentação de contrarrazões, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, parágrafo 2º, do CPC, intím(m)-se o(s) apelante(s) para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000992-18.2019.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: RICARDO GONCALVES DE MEDEIROS
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ ROBERTO FERNANDES GONCALVES - SP214573
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 33058304: Ciência às partes acerca da implantação do benefício.

Interposto recurso de apelação pelo INSS, e diante da apresentação voluntária de contrarrazões pelo autor, remetam-se os autos ao E. TRF3, com as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001257-20.2019.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: MICHELA ANTONIO ALVES JOSE
Advogado do(a) AUTOR: ALINE AFONSO CASTRO MATTIUZZO - SP247338
REU: MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se a apelada/autora, para apresentar contrarrazões ao recurso de apelação apresentado pelo réu, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, parágrafo 2º, do CPC, intime-se o apelante para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001506-34.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: KARYNA BARA MANSUR

Advogados do(a) AUTOR: THAIS MELLO CARDOSO - SP159484, LARISSA SCRICO BRANDAO - SP440839, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649, ERAZE SUTTI - SP146298

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo o dia **04 de AGOSTO de 2020, às 15h00min**, para a realização da perícia médica.

Nomeio para atuar como perita judicial a Dr.ª ADRIANA LADEIRA CRUZ, CRM 70.504 (Neurologista), ressaltando que a perícia será realizada em uma das salas de perícias médicas deste Fórum Federal, com endereço na Avenida Fernando Costa, 820, Vila Rubens, Mogi das Cruzes/SP.

Atente-se o perito aos quesitos apresentados pelo Juízo (ID 33170034), e pelas partes autora (ID 32620101 - Págs. 19/20) e ré (ID 33769754).

PROVIDENCIE O(A) PATRONO(A) DA AUTORA A INTIMAÇÃO DE SUA CONSTITUINTE, ACERCA DA DATA AGENDADA PARA A PERÍCIA MÉDICA E O LOCAL DE REALIZAÇÃO, ORIENTANDO-A PARA QUE COMPAREÇA COM ANTECEDÊNCIA MÍNIMA DE 30 (TRINTA) MINUTOS, MUNIDA DE DOCUMENTOS PESSOAIS, BEM COMO DE TODA DOCUMENTAÇÃO MÉDICA QUE POSSUIR, ATINENTE AO(S) PROBLEMA(S) DE SAÚDE ALEGADO(S).

Com a juntada do laudo pericial, dê-se vista às partes pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Inexistindo óbices, requirite-se o pagamento dos honorários periciais, os quais arbitro no valor máximo previsto na tabela vigente do E. Conselho da Justiça Federal.

Sem prejuízo, especifiquemas partes, no prazo de 15 (quinze) dias, se pretendem produzir outras provas, justificando a pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, estando os autos em termos, tornem conclusos.

Cumpra-se e intímem-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002626-47.2013.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: LAERCIO JOSE AFFONSO

Advogado do(a) AUTOR: PAULO ESTEVAO NUNES FERNANDES - SP166360

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. TRF 3.

Encaminhem-se os autos ao Setor de Cumprimentos Judiciais do INSS, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as providências pertinentes ao benefício do autor, nos termos do acórdão proferido.

Requeiramas partes o que for de direito, em 05 (cinco) dias.

Silentes, remetam-se os autos ao arquivo.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001411-04.2020.4.03.6133
AUTOR: ADRIANA DE PAULA DE SOUZAMELO
Advogados do(a) AUTOR: JULIANA FERREIRA BROCCANELLI - SP277916, EDILAINE GARCIA DE LIMA - SP221176
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Inicialmente, passo à análise da competência deste Juízo para processamento do feito.

Como é bem sabido, a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, configurando-se como requisito essencial da petição inicial (arts. 291/292 e 319, V, do CPC).

Por sua vez, a regra geral do valor da causa (inclusive em ações declaratórias) é, por princípio, o conteúdo econômico do bem da vida que se vindica (art. 291 do Código de Processo Civil). Nesse contexto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o valor indicado deve aproximar-se o máximo possível do proveito econômico pretendido pela parte autora, de forma que a impossibilidade de se indicar com exatidão tal vantagem não autoriza a indicação do valor da causa em patamar meramente simbólico.

No presente caso, após emenda à inicial, a parte autora atribuiu à causa o valor de **RS 26.500,67 (vinte e seis mil e quinhentos reais e sessenta e sete centavos)**.

Pois bem, a Lei nº 10.259/01 determinou a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais em relação às causas de até 60 (sessenta) salários mínimos, que **na data do ajuizamento perfazia, um total de RS 62.700,00 (sessenta e dois mil e setecentos reais)**, de forma que, levando em conta o valor da causa ora atribuído, deve o presente feito ser remetido àquele Juízo.

Ante o exposto, diante da incompetência absoluta deste Juízo para apreciar e julgar a presente demanda, **declino da competência e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP.**

Façam-se as anotações necessárias, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001768-11.2016.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: RONALDO DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP282515, RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. TRF3.

Remetam-se os autos ao Setor de Cumprimentos Judiciais do INSS, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, adote as providências necessárias ao cumprimento do acórdão.

Requeiram as partes o que for de direito em 15 (quinze) dias.

Silentes, e estando em termos os autos, arquivem-se.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001633-06.2019.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: GUSTAVO TAVARES MORENO DULGHER WARZEE
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ MARRANO NETTO - SP195570
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se a ré/CEF para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, § 2º, do CPC, intime-se o apelante para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subamos autos ao E. TRF3, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001813-85.2020.4.03.6133
AUTOR: ANTONIO HENRIQUE TERENTIN
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo rito comum.

Ratifico os atos praticados pelo juízo de origem e defiro a gratuidade da justiça.

Especifiquem as partes outras provas que pretendam produzir, justificando sua pertinência e finalidade, em 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão e indeferimento.

Após, conclusos.

Anote-se. Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001691-77.2017.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: ELIAS SILVA BENTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando o cenário de pandemia global do Coronavírus, que vem dificultando o desenvolvimento das atividades operacionais em vários setores, corroborado pela instalação do regime de teletrabalho no âmbito da Justiça Federal, intime-se o advogado para que, nos termos do item 5, do COMUNICADO CONJUNTO DA CORREGEDORIA REGIONAL E DA COORDENADORIA DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS, de 24/04/2020, informe a este Juízo, no prazo de 10 (dez) dias, os dados necessários para transferência eletrônica do valor depositado (banco, agência, número da conta com dígito verificador, tipo de conta, CPF/CNPJ do titular da conta, declaração de que é isento de Imposto de Renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES), ressaltando que a petição deverá ser identificada corretamente na opção SOLICITAÇÃO DE LEVANTAMENTO - OFÍCIO DE TRANSFERÊNCIA OU ALVARÁ.

Em termos, expeça-se o ofício.

Em caso de solicitação da transferência para conta do advogado, fica este intimado, desde já, a comprovar nos autos o recebimento do valor pela parte autora, no prazo de até 05 (cinco) dias, após a efetivação da transferência.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001805-11.2020.4.03.6133
AUTOR: IGOR PABLO NEIVA
Advogado do(a) AUTOR: DOUGLAS RODRIGUES DA SILVA - SP386627
REU: FUNDAÇÃO INSTITUTOS DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA IBGE

DESPACHO

Ciência ao autor acerca da redistribuição do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo procedimento comum.

Nos termos do art. 290 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que junte aos autos declaração de insuficiência de recursos ou recolha as devidas custas judiciais.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002619-91.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

DESPACHO

Intime-se o autor para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, § 2º, do CPC, intime-se o apelante para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subamos os autos ao E. TRF3, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001822-47.2020.4.03.6133
AUTOR:JENNY RATNASARI HALIM DARSONO
Advogados do(a)AUTOR:FABIO COCCHI MACHADO LABONIA - SP228359, NELSON LABONIA - SP203764
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo rito comum.

Ratifico os atos praticados pelo juízo de origem e defiro a gratuidade da justiça.

Especifiquemas partes outras provas que pretendam produzir, justificando sua pertinência e finalidade, em 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão e indeferimento.

Após, conclusos.

Anote-se. Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001826-84.2020.4.03.6133
AUTOR:JORGE DE OLIVEIRA BORGES
Advogados do(a)AUTOR:HUGO GONCALVES DIAS - SP194212, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo rito comum.

Ratifico os atos praticados pelo juízo de origem e defiro a gratuidade da justiça.

Especifiquemas partes outras provas que pretendam produzir, justificando sua pertinência e finalidade, em 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão e indeferimento.

Após, conclusos.

Anote-se. Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001824-17.2020.4.03.6133
AUTOR:LUIS CLARO SOARES
Advogado do(a)AUTOR:WELLINGTON MARIANO DE VASCONCELOS - SP266251
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo rito comum.

Ratifico os atos praticados pelo juízo de origem e defiro a gratuidade da justiça.

Especifiquemas partes outras provas que pretendam produzir, justificando sua pertinência e finalidade, em 15 (quinze) dias, sob pena de preclusão e indeferimento.

Após, conclusos.

Anote-se. Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000563-22.2017.4.03.6133
AUTOR: NEWTON FERNANDO FORATO
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA CRISTINA JUNGERS TORQUATO - SP125155
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

ID 34520409: Defiro o prazo de 15 (quinze) dias, conforme requerido pelo autor.

Após, em termos, cumpra-se o despacho ID 17609292, intimando-se o perito para início dos trabalhos, ficando autorizado o levantamento de 50% (cinquenta por cento) do valor depositado, para início do trabalho pericial, expedindo-se o competente alvará.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001846-75.2020.4.03.6133
AUTOR: FERNANDO BRUNO DO PRADO
Advogados do(a) AUTOR: HELIO AKIO IHARA - SP270263, ANDERSON MACOHIN - SP284549-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a gratuidade da justiça.

Cite-se, na forma da lei, servindo esta de mandado/carta precatória.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo, especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Anote-se. Cumpra-se. Intimem-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001335-48.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: VALTER PAES LEME
Advogados do(a) AUTOR: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598, LUIS HENRIQUE ROS NUNES - SP254550
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Apresentados recursos de Apelação pelas partes autora e ré, intimem-se ambas para apresentarem contrarrazões, no prazo legal.

Na hipótese do art. 1009, § 2º, do CPC, intime(m)-se o(s) apelante(s) para manifestação em 15 (quinze) dias.

Após, em termos, subam os autos ao E. TRF3, observadas as formalidades legais.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001848-45.2020.4.03.6133
AUTOR: VILMAJACINTO DE SOUSA
Advogados do(a) AUTOR: MAGDA GONCALVES TAVARES - SP170958, KAROLINE VALERIA DE ANDRADE - SP388342
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro a gratuidade da justiça.

Nos termos do art. 321 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que junte aos autos comprovante de residência em seu nome e contemporâneo ao ajuizamento da ação, ou justifique a apresentação em nome de terceiro.

Após, conclusos.

Anote-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003263-34.2018.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: MARISA MURCIANO CIDADE
Advogado do(a) AUTOR: OSIRIS GANDOLLA MONTEIRO - SP402203
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado, requeiram as partes o que for de direito, em 05 (cinco) dias.

Silentes, arquivem-se os autos.

Cumpra-se e int.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001870-06.2020.4.03.6133
EXEQUENTE: BENEDITO LOBO FABIANO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que o Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública se dará nos próprios autos virtuais do processo eletrônico nº 5000211-64.2017.4.03.6133, após o seu respectivo trânsito em julgado e retorno virtual a esta unidade de jurisdição, proceda-se ao cancelamento da distribuição do presente.

Ademais, se o autor pretende tão-somente a implantação do seu benefício, basta peticionar diretamente nos próprios autos, no Sistema PJe do 2º Grau do TRF3.

Intime-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001832-91.2020.4.03.6133
AUTOR: VANDERLEI FERNANDES DA COSTA
Advogados do(a) AUTOR: LUCAS SILVESTER APARECIDO DA FONSECA - SP428168, JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta com o objetivo de concessão de benefício previdenciário.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Passo a decidir, fundamentando.

Nos termos do novo CPC, pretende o autor a concessão da tutela provisória de urgência, a qual pressupõe: a) probabilidade do direito; e b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consoante dispõe o artigo 300, *caput*, do diploma legal de 2015.

A probabilidade do direito se entende pela provável existência de um direito a ser tutelado, que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor. Por sua vez, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caracteriza-se como o perigo de restar infrutífera a sentença caso não seja concedida a antecipação.

A pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer do procedimento, eis que os documentos trazidos aos autos não são suficientemente aptos, em sede de tutela provisória de urgência, a comprovar o seu direito à concessão do benefício, devendo-se aguardar instrução probatória.

Posto isso, por não estarem presentes no momento os requisitos legais, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela e determino o regular andamento do feito.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se, na forma da lei.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 351 do mesmo *Codex*.

No mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001831-09.2020.4.03.6133
AUTOR: JOSE ADEILSON PEREIRA
Advogado do(a) AUTOR: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta com o objetivo de concessão de benefício previdenciário.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Passo a decidir, fundamentando.

Nos termos do novo CPC, pretende o autor a concessão da tutela provisória de urgência, a qual pressupõe: a) probabilidade do direito; e b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consoante dispõe o artigo 300, *caput*, do diploma legal de 2015.

A probabilidade do direito se entende pela provável existência de um direito a ser tutelado, que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor. Por sua vez, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caracteriza-se como o perigo de restar infrutífera a sentença caso não seja concedida a antecipação.

A pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer do procedimento, eis que os documentos trazidos aos autos não são suficientemente aptos, em sede de tutela provisória de urgência, a comprovar o seu direito à concessão do benefício, devendo-se aguardar instrução probatória.

Posto isso, por não estarem presentes no momento os requisitos legais, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela e determino o regular andamento do feito.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se, na forma da lei.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 351 do mesmo *Codex*.

No mesmo prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001852-51.2012.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução definitiva da sentença.

Tendo em vista a expedição dos ofícios requisitórios, devidamente liberados para pagamento (IDs 33055767 e 33055770), **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, anote-se a extinção da execução e arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001866-66.2020.4.03.6133

AUTOR: JULIANO RODRIGUES MORENO

Advogado do(a) AUTOR: CAMILA TIEMI ODA - SP253208

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito a esta Vara Federal, prosseguindo-se pelo procedimento comum.

Ratifico os atos praticados pelo juízo de origem.

Nos termos do art. 290 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que recolha as devidas custas judiciais.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001862-29.2020.4.03.6133

AUTOR: HELENA ATILA EROLES BENITES

Advogado do(a) AUTOR: DIEGO ALVES DO NASCIMENTO - SP263376

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Nos termos do art. 321 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que:

1. junte aos autos a notificação do lançamento tributário em lide;
2. junte aos autos cópia de seus documentos pessoais (RG, CNH, CPF etc);
3. junte aos autos comprovante de residência em seu nome e contemporâneo ao ajuizamento da ação, ou justifique a apresentação em nome de terceiro;
4. atribua corretamente valor à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido (valor em cobrança discutido); e
5. recolha as devidas custas judiciais, em conformidade com o novo valor da causa.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001867-51.2020.4.03.6133

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 2697/3589

DESPACHO

Defiro a gratuidade da justiça.

Cite-se, na forma da lei, servindo esta de mandado/carta precatória.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo, especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Anote-se. Cumpra-se. Intimem-se.

MOGI DAS CRUZES, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001745-38.2020.4.03.6133
AUTOR: JOSE GERCINO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, proposta com o objetivo de concessão de benefício previdenciário.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Passo a decidir, fundamentando.

Nos termos do artigo 294 do novo CPC, pretende o autor a concessão da tutela provisória de urgência/evidência.

A tutela de urgência pressupõe: a) probabilidade do direito; e b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consoante dispõe o artigo 300, *caput*, do diploma legal de 2015.

A probabilidade do direito se entende pela provável existência de um direito a ser tutelado, que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor. Por sua vez, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caracteriza-se como o perigo de restar infrutífera a sentença caso não seja concedida a antecipação.

Já a tutela de evidência, disciplinada no artigo 311 do CPC, dispensa a demonstração de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, mas exige, dentre outras hipóteses, o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório da parte ou, ainda, prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

No caso concreto, a pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer do procedimento, eis que os documentos trazidos aos autos não são suficientemente aptos, em sede de tutela provisória, comprovar o seu direito à concessão do benefício, devendo-se aguardar instrução probatória.

Posto isso, por não estarem presentes no momento os requisitos legais, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela e determino o regular andamento do feito.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se, na forma da lei.

Apresentada a contestação e em sendo arguidas preliminares contidas no artigo 337 do CPC, intime-se a parte autora para apresentar réplica, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 351 do mesmo *Codex*.

No mesmo prazo, especifiquemas partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e finalidade, sob pena de indeferimento e preclusão.

Após, conclusos.

Cumpra-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000597-89.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: SAO PEDRO SHOPPING DA CONSTRUCAO LTDA
Advogado do(a) AUTOR: CEZAR MACHADO LOMBARDI - SP196726
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação de procedimento comum ajuizada por **SAO PEDRO SHOPPING DA CONSTRUCAO LTDA** em face de **UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**, objetivando seja reconhecido o seu direito à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como à restituição e/ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos 5 (cinco) anos.

No ID 29718971, a parte autora foi intimada para emendar a inicial, nos termos do artigo 321 do Código de Processo Civil: 1) atribuindo corretamente valor à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido (valores que pretende restituir/compensar), apresentando memória simplificada das diferenças que entende devidas e recolhendo a diferença das custas judiciais; e 2) regularizando sua representação processual, juntando aos autos cópia de seus atos constitutivos e de seu CNPJ.

Após o decurso do prazo para manifestação, vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

Não obstante sua regular intimação, a parte autora não cumpriu a determinação judicial, sendo de rigor a extinção do feito, ante a irregularidade processual não sanada.

Ressalte-se, por oportuno, a desnecessidade de prévia intimação pessoal da parte para suprir a omissão apontada na decisão judicial, visto que o § 1º do artigo 485 do CPC restringe esta cautela às hipóteses de extinção por inércia processual das partes por prazo superior a um ano (inciso II do artigo 485) ou por abandono da causa pela parte autora por mais de trinta dias (inciso III do mesmo dispositivo). Logo, é suficiente a intimação da requerente por meio de publicação veiculada na imprensa oficial (artigo 272, *caput* e § 2º do CPC).

Ante o exposto, **INDEFIRO A INICIAL e JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do artigo 321, parágrafo único, e artigo 485, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Decorrido o prazo legal, ao arquivo definitivo.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001046-47.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: ANDREIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) IMPETRANTE: LILIAN SILVA CORREIA MAXIMO RODRIGUES - SP402169
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL CEAB RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SRI - SUPERINTENDENTE REGIONAL - SUDESTE I

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **ANDREIA DA CONCEICAO** em face do **CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL CEAB RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SRI - SUPERINTENDENTE REGIONAL - SUDESTE I**, para que a autoridade coatora seja compelida a analisar o recurso administrativo protocolado em 17/02/2020.

Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita e a liminar foi postergada para após a vinda das informações. No entanto, a autoridade impetrada não se manifestou.

No ID 30849176, o INSS requereu a revogação da justiça gratuita, a qual foi mantida, bem como deferida a liminar (ID 32410675).

Parecer do MPF no ID 32555094.

No ID 33016330, a autoridade impetrada informou que o processo de recurso 44233.186022/2020-41 foi encaminhado automaticamente ao Conselho de Recursos da Previdência Social em 07/03/2020, foi analisado e indeferido em 29/05/2020 - motivo: "limite médico informado pela perícia", conforme demonstrado na tela constante no ID 33016330 - Pág. 3.

Com a manifestação da impetrante pugnano pelo cumprimento da decisão liminar, vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando que a autoridade coatora seja compelida a analisar o recurso administrativo protocolado em 17/02/2020.

Considerando a manifestação do impetrado informando que o benefício foi analisado e indeferido em 29/05/2020 - motivo: "limite médico informado pela perícia", inexistente qualquer pendência a ser discutida nos presentes autos.

Diante da situação de fato aqui consolidada, cabível, na hipótese dos autos, a aplicação do disposto no artigo 493 do Código de Processo Civil, dada a superveniência de fato que suprimiu o interesse de agir.

Ante o exposto, considerando a perda superveniente do objeto destes autos, **DENEGO A SEGURANÇA** e extingo o presente feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09.

Descabem honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Sem custas, conforme artigo 4º, inciso II, da Lei nº 9.289/96.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001842-38.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: E. M. P. O. M.
REPRESENTANTE: MICHELLY MARQUES PEREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO HENRIQUE BARBOSA - SP430220,
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE INSS MOGI DAS CRUZES

DECISÃO

Vistos.

Defiro a gratuidade da justiça.

Nos termos do art. 321 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPROPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que comprove o ato coator, juntando aos autos extrato da tramitação do requerimento administrativo, onde conste o "status" atual de seu pedido.

Após, conclusos.

Anote-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001854-52.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

IMPETRANTE: JOSE ROBERTO BACELLAR

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA DE FATIMA NAZARIO DALUZ - SP193920

IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SUZANO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **JOSÉ ROBERTO BACELLAR** em face do **GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SUZANO**, para que a autoridade coatora seja compelida a analisar o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

No ID 34918309, a parte autora informa que, logo após a impetração, seu requerimento administrativo foi analisado e deferido (ID 34919673), sobrevivendo a perda de objeto da ação.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Fundamento e decido.

Inicialmente, defiro os benefícios da justiça gratuita.

Diante da informação prestada pela parte impetrante de que o INSS procedeu à análise administrativa do benefício postulado, seu objetivo foi alcançado, operando-se a perda de objeto da ação.

Sobreveio, portanto, após a instauração da lide, uma sensível modificação da situação anterior, uma vez que, com a análise e (in)deferimento do benefício, a pretensão da parte autora esvaziou-se completamente.

Tal circunstância deve ser considerada pelo juiz, pois a tutela jurisdicional deve compor a lide tal como se apresenta no momento da entrega, incidindo na espécie o artigo 493 do Código de Processo Civil de 2015, que impõe ao julgador levar em consideração, no momento de proferir a decisão, fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, superveniente à propositura da ação.

Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA** e extingo o presente feito sem resolução de mérito, face à ausência superveniente de interesse processual, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/09.

Sem custas. Descabem honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Oportunamente, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001752-30.2020.4.03.6133

IMPETRANTE: THALIA MOURA FREITAS

Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO D'ANGELO PRADO MELO - SP313636

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA INSS SUZANO, PATRICIA BORGES SOARES

DESPACHO

Defiro a gratuidade da justiça.

Nos termos do art. 321 do CPC, concedo à parte autora o prazo IMPROPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que comprove o ato coator, juntando aos autos extrato da tramitação do requerimento administrativo, onde conste o "status" atual de seu pedido.

Após, conclusos.

Anote-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 26 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002730-09.2020.4.03.6100 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: DVG TRANSPORTE E LOGÍSTICA NACIONAL E INTERNACIONAL LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236
IMPETRADO: DIRETOR DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **DVG TRANSPORTE E LOGÍSTICA NACIONAL E INTERNACIONAL LTDA - EPP** em face do **DIRETOR DA AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES (ANTT)**, objetivando a reativação cadastral do impetrante perante a ANTT.

Aduz, em síntese, que as imposições contidas nos artigos 6º, II, "f" e 14, da Resolução nº 4799/2015 da ANTT, as quais exigem que o impetrante seja proprietário ou arrendatário de veículo automotor, são inconstitucionais.

Inicialmente ajuizada perante a Subseção Judiciária de São Paulo, após emenda à inicial, a presente ação foi encaminhada para Brasília/DF. Naquele juízo foi suscitado conflito de competência, tendo o C. STJ proferido decisão declarando ser competente o juízo de São Paulo para o processamento do presente *writ*, embasado no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, segundo o qual: "*As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.*"

Ocorre que, não obstante a decisão prolatada, a qual foi fundamentada na necessidade de ser observado o endereço do domicílio do impetrante, a Subseção Judiciária de São Paulo determinou a remessa dos autos para este juízo, tendo em vista que a sede do impetrante está localizada em Mogi das Cruzes/SP.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Principalmente, considerando a decisão proferida pelo C. STJ e o fato de a empresa impetrante possuir domicílio na cidade de Mogi das Cruzes/SP, aceito a competência para processamento e julgamento do presente feito.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: (a) a relevância jurídica do pedido; e (b) o fundado receio de que se torne ineficaz a decisão do processo que, porventura, julgue procedente o pedido, caso indeferida a liminar (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009).

Pretende o impetrante sua reativação cadastral perante a ANTT, ao argumento de que as imposições contidas nos artigos 6º, II, "f" e 14, da Resolução nº 4799/2015 da ANTT, as quais exigem que o impetrante seja proprietário ou arrendatário de veículo automotor, são inconstitucionais.

Pois bem a Resolução ANTT nº 4.799/2015 dispõe sobre o exercício da atividade de transporte rodoviário de cargas por conta de terceiros e mediante remuneração, e estabelece procedimentos com base na Lei nº 10.233/2011 e na Lei nº 11.442/2007, relacionando infrações e penalidades.

Por sua vez, a Lei nº 10.233/2001 criou a Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia especial vinculada ao Ministério dos Transportes.

Como se vê, resta evidenciado que foi legalmente atribuída à ANTT competência para fiscalizar, autuar, aplicar as penalidades e medidas administrativas cabíveis.

Com efeito, a Lei, por vezes, não se detém em minúcias e pormenores, deixando tal encargo para um Decreto, Regulamento ou Resolução. A Lei nº 10.233/2001 criou a Agência Nacional de Transportes Terrestres ANTT, autarquia especial vinculada ao Ministério dos Transportes, dispôs a respeito de suas atribuições e competências, incluindo em sua esfera de atuação o transporte rodoviário de cargas e a aplicação de penalidades e medidas administrativas cabíveis.

A Resolução nº 4.799/2015, por seu turno, apenas tratou de regulamentar procedimentos para inscrição e manutenção no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas - RNTRC, não havendo nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade nisso.

Assim, deve ser reconhecido o poder de polícia da ANTT e também a constitucionalidade e legalidade das disposições previstas na Resolução nº 4.799/2015.

Diante do exposto, **indeferido o pedido liminar.**

Em seguimento, notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Intime-se, também, o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Posteriormente, vistas ao D. Representante do Ministério Público Federal.

Por fim, tomemos os autos conclusos para sentença.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 26 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001684-80.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: GUILHERME FERREIRA SANTO
Advogado do(a) IMPETRANTE: EVERSON VAZ PIOVESAN - SP393237
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **GUILHERME FERREIRA SANTO** em face do **AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o levantamento do saldo do FGTS.

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. Decido.

Deiro os benefícios da justiça gratuita.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: (a) a relevância jurídica do pedido; e (b) o fundado receio de que se torne ineficaz a decisão do processo que, porventura, julgue procedente o pedido, caso indeferida a liminar (artigo 1º da Lei nº 12.016/2009).

No caso dos autos, a pretensão de liberação dos valores depositados em conta fundiária do trabalhador encontra expressa vedação no artigo **29-B** da Lei nº 8.036/90, *in verbis*:

*“Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que **impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS**. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001).”* (grifei)

Diante do exposto, **INDEFIRO A LIMINAR** requerida.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Sem prejuízo, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Oficie-se. Cumpra-se.

MOGI DAS CRUZES, 29 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001357-38.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: ROSANE WOTTRICH
Advogado do(a) IMPETRANTE: SILVANA DIAS BATISTA - SP233077
IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Considerando que a autoridade coatora analisou o pedido de concessão do benefício e a ora impetrante, ao invés de interpor recurso, apresentou pedido de "reabertura de tarefa" (reanálise do pedido), ato incomum nos processos administrativos, e diante da natureza precipuamente documental do mandado de segurança, postergo a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações. Notifique-se a autoridade impetrada para que, após o prazo de 10 (dez) dias e sob as penas da lei, preste as devidas informações.

Intime-se também o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Cumpra-se com urgência.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001834-61.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
IMPETRANTE: JOSIANE DO AMARAL MARCHI
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIA CRISTINA GEMAQUE FURTADO - SP145072
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE GUARULHOS

DECISÃO

Vistos.

Considerando que este Juízo não tem jurisdição no Município de Guarulhos/SP, bem como que o foro competente para análise e processamento do mandado de segurança é o da sede da autoridade coatora, intime-se o Impetrante para que, no prazo de 15 (quinze) dias, retifique a autoridade coatora, mormente pelo documento anexado no ID 34713156 - Pág. 1.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

OUTROS PROCEDIMENTOS DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA(1294) Nº 5001392-95.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
REQUERENTE: WLADIMIR DOS SANTOS
Advogado do(a) REQUERENTE: GUILHERME RODRIGUES DA COSTA - SP173884
REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 321 do CPC, novamente, concedo à parte autora o prazo IMPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que:

- 1) junte aos autos declaração de insuficiência de recursos devidamente assinada e;
- 2) proceda à adequação do rito para procedimento comum, tendo em vista que o alvará judicial para o levantamento de valores depositados em instituição bancária não tem por origem qualquer fato litigioso, consubstanciando-se em procedimento de jurisdição voluntária, o que não é o caso dos autos.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5002751-51.2018.4.03.6133
EMBARGANTE: MKM BATERIAS OLIVEIRA LTDA - ME, DALVA ALICE ROZALINI MENDONCA, ENIO SERGIO TEIXEIRA MENDONCA JUNIOR
Advogado do(a) EMBARGANTE: SIVALDO SOUZA DO NASCIMENTO - SP180312
Advogado do(a) EMBARGANTE: SIVALDO SOUZA DO NASCIMENTO - SP180312
Advogado do(a) EMBARGANTE: SIVALDO SOUZA DO NASCIMENTO - SP180312
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para que se manifeste, nos termos do art. 1023, § 2º, do CPC.

Após, conclusos.

MOGI DAS CRUZES, 1 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5001835-46.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EMBARGANTE: VANDA MARIA GUAZZELI
Advogado do(a) EMBARGANTE: JESSICA CARNEVALE - SP432691
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do art. 321 do CPC, concedo à embargante o prazo IMPRORROGÁVEL de 15 (quinze) dias, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL e consequente EXTINÇÃO DO FEITO, para que comprove a constrição e o esbulho/turbação do imóvel objeto da presente ação.

Após, conclusos.

Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001340-68.2012.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MILENA PIRAGINE - SP178962-A
EXECUTADO: MAURICIO FERREIRA BORGES

SENTENÇA

Vistos.

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou a presente ação de monitoria em face de MAURICIO FERREIRA BORGES, objetivando o pagamento de valores referentes à contrato de crédito para aquisição de material de construção - CONSTRUCARD.

A ação foi julgada procedente (ID 21299251 - Pág. 86; fl. 81 dos autos físicos) e, após o seu trânsito em julgado (ID 21299251 - Pág. 89; fl. 83 dos autos físicos), iniciou-se a execução (ID 21299251 - Pág. 96; fl. 89 dos autos físicos).

Ao 33582941, a exequente requereu a extinção do feito, alegando falta de interesse de agir superveniente, devido ao acordo extrajudicial realizado.

É o relatório. DECIDO.

É o caso de extinção do feito.

Tendo em vista o acordo realizado entre as partes, e diante da ausência de interesse processual, conforme noticiado pela autora, **DECLARO EXTINTA** a presente execução, com base no artigo 485, inciso VI, c/c artigo 924, inciso III, do Código de Processo Civil.

Em consequência, determino o levantamento de eventuais penhoras.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, diante da sua inclusão no acordo noticiado.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MOGI DAS CRUZES, 6 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5000606-51.2020.4.03.6133 / 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EMBARGANTE: TALITA FERNANDES OTONI DE OLIVEIRA, JOAO CLEBER FERNANDES OTONI DE OLIVEIRA
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de embargos à execução, objetivando a redução do valor cobrado pela embargada, sob o argumento de ilegalidade da comissão de permanência, bem como de sua cumulação com outros encargos e ilegalidade da pena convencional.

Determinada emenda à inicial (ID 30081991), os embargantes ficaram-se inertes.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante sua regular intimação, os demandantes não cumpriram a determinação judicial, sendo de rigor a extinção do feito, ante a irregularidade processual não sanada.

Ressalte-se, por oportuno, a desnecessidade de prévia intimação pessoal da parte para suprir a omissão apontada na decisão judicial, visto que o § 1º do artigo 485 do CPC restringe esta cautela às hipóteses de extinção por inércia processual das partes por prazo superior a um ano (inciso II do artigo 485) ou por abandono da causa pela parte autora por mais de trinta dias (inciso III do mesmo dispositivo).

Logo, é suficiente a intimação dos embargantes por meio de publicação veiculada na imprensa oficial (artigo 272, *caput* e § 2º, do CPC).

Ante o exposto, **INDEFIRO A INICIAL e JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do artigo 321, parágrafo único, c/c artigo 485, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Sem custas, nos termos do artigo 7º da Lei nº 9.289/96. Deixo de condenar os embargantes em honorários advocatícios, tendo em vista que a embargada não foi citada.

Decorrido o prazo legal, ao arquivo definitivo.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

MOGI DAS CRUZES, 1 de julho de 2020.

2ª VARA DE MOGI DAS CRUZES

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000048-77.2014.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem do(a) MM. Juiz Federal/MMª Juíza Federal Substituta desta Vara, intimo a parte exequente dos atos e decisões proferidas nos autos.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001959-56.2016.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221
REU: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) REU: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882

DESPACHO

Intime-se a embargada para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela embargante, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à embargada, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela embargante. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001957-86.2016.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221
REU: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) REU: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882

DESPACHO

Intime-se a embargada para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela embargante, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à embargada, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela embargante. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001231-90.2017.4.03.6133

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: LUCAS HENRIQUE MACHADO

Advogado do(a) EXECUTADO: LARA IVANOVICI FERNANDES DA COSTA - SP382158

DESPACHO

Intime(m)-se o(s) devedor(es), na pessoa de seu patrono, por meio da imprensa oficial, a pagar a quantia relacionada no cálculo apresentado pelo credor, devidamente atualizada, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% (dez por cento), e honorários advocatícios em 10% do valor da condenação (art. 523, §1º do NCPC).

Decorrido o prazo sem o efetivo pagamento, aguarde-se por quinze dias, prazo para eventual impugnação.

Não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, deverá o autor/exequente, em 15 (quinze) dias, indicar e descrever, um a um, os bens de propriedade do(a)s executado(a)s que pretende ver penhorados nos autos e a sua exata localização, para possibilitar o prosseguimento da execução.

Fim do prazo, manifeste-se o Exequente sobre medidas destinadas a prosseguimento do feito ou eventual arquivamento. Advirta-se que a inércia, sem qualquer manifestação, poderá revelar desinteresse no prosseguimento do feito ou abandono do processo, extinguindo-se o feito sem resolução de mérito.

Int.

Mogi das Cruzes, 6 de julho de 2020.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0002223-73.2016.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221

REU: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES

Advogado do(a) REU: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882

DESPACHO

Intime-se a embargada para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela embargante, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à embargada, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela embargante. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003269-41.2018.4.03.6133

EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355

EXECUTADO: HENRIQUE FERNANDO NAVARINI NETO

DESPACHO

Considerando que é ônus da parte autora diligenciar na localização dos requeridos, defiro prazo de 30 (trinta) dias para que a exequente apresente requerimento às concessionárias de serviços públicos (empresas de telefonia, serviços de água e energia elétrica e que tais) para que forneçam o endereço da parte ré.

Cópia desta decisão, instruída com os dados necessários, servirá como ofício, que deverá ser encaminhado pela própria parte mediante oportuna comprovação nos autos.

Advirta-se que a inércia, sem qualquer manifestação, poderá revelar desinteresse no prosseguimento do feito ou abandono do processo, extinguindo-se o feito sem resolução de mérito.

Int.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001061-21.2017.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RIOS MANUTENCAO DE AUTOS LTDA - EPP, IDERVAL PEREIRA RIOS JUNIOR, RICARDO DE OLIVEIRA RIOS

DESPACHO

Tendo em vista que o bloqueio ID 10500397 ocorreu antes da citação dos executados, bem como considerando serem ínfimos em relação ao valor total executado, determino o imediato desbloqueio.

Por fim, restando infrutíferas as buscas de bens do(a)s executado(a)(s), deverá o autor/exequente, em 15 (quinze) dias, indicar e descrever, um a um, os bens de propriedade do(a)s executado(a)(s) que pretende ver penhorados nos autos e a sua exata localização, para possibilitar o prosseguimento da execução.

Fim do prazo, manifeste-se o Exequente sobre medidas destinadas a prosseguimento do feito ou eventual arquivamento. Advirta-se que a inércia, sem qualquer manifestação, poderá revelar desinteresse no prosseguimento do feito ou abandono do processo, extinguindo-se o feito sem resolução de mérito.

Int.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade

NOTIFICAÇÃO (1725) Nº 5000407-97.2018.4.03.6133

REQUERENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) REQUERENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382

REQUERIDO: HIRLA RODRIGUES GABY

DESPACHO

Ciência aos requerentes da certidão positiva ID 28944960.

O artigo 729 do NCPD determina a entrega dos autos independentemente de traslado. Não obstante, tratando-se de processo eletrônico, este permanecerá disponível às partes a qualquer tempo.

Assim, baixem ao arquivo findos.

Int.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001717-70.2020.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

IMPETRANTE: MARCIMINO BELMIRO DIAS

Advogados do(a) IMPETRANTE: VANDERLEI DE MENEZES PATRÍCIO - SP275809, DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado por **MARCIMINO BELMIRO DIAS** em face do **GERENTE DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM**, com vistas à obtenção de ordem judicial que obrigue a Autoridade Coatora a cumprir a diligência determinada pela 27ª Junta de Recursos.

Alega que requereu administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 19.01.2017, tendo sido indeferido. Recorreu administrativamente e, em 12.09.2018, os autos retomaram para que a APS de Mogi das Cruzes emitisse parecer da SST quanto ao Novo PPP juntado no recurso do impetrante. Entretanto, até a presente data, a única movimentação dada ao processo administrativo foi a transferência para a APS de Biribá Mirim em 28.04.2020.

Argumenta que a conduta da autoridade impetrada fere os princípios da legalidade e da eficiência, ocasionando ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, em razão de se tratar de verba alimentar.

Com a inicial vieram procuração e documentos.

Deferida a liminar para "determinar à autoridade impetrada cumpra a diligência determinada pela 27ª Junta de Recursos, referente ao recurso administrativo 44233.5776674/2018-50, no prazo adicional e improrrogável de **10 (dez) dias**. (id 33973907). Na oportunidade, foi deferida a justiça gratuita.

O INSS requereu o ingresso no feito (ID 34882333)

A autoridade impetrada prestou informações (ID 34239368), informando que a diligência pendente foi cumprida: "o processo de recurso 44233.5776674/2018-50 foi devidamente encaminhado à egrégia 01 CA 27ª Junta de Recursos da Previdência Social, conforme telas anexas".

O Ministério Público Federal requereu a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC (ID 34920970).

Assim, vieram os autos conclusos para Sentença.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Primeiramente, defiro o requerimento do Instituto Nacional do Seguro Social para ingressar no feito, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, dispôs, em seu art. 49, um prazo de 30 (trinta) dias para a decisão dos requerimentos veiculados pelos administrados, prazo este prorrogável por igual período mediante motivação expressa. No âmbito administrativo da Previdência, o prazo para processamento e concessão do benefício é de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 174 do Decreto nº 3.048/99.

Não se desconhece o acúmulo de serviço a que são submetidos os servidores do Instituto Previdenciário, impossibilitando, muitas vezes, o atendimento do prazo determinado pelo Diploma Legal.

Contudo, a morosidade administrativa não encontra qualquer respaldo no ordenamento jurídico.

O direito à razoável duração do processo e à celeridade em sua tramitação, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, foi positivado como direito fundamental pela Emenda Constitucional nº 45/2004, levando em conta, ainda, os princípios da eficiência e da razoabilidade, previstos no art. 37, caput, da CF, aos quais a Administração Pública está jungida.

Considerando o documento ID 34239368, restou claro que a diligência pendente desde 12.09.2018, só ocorreu em razão de determinação judicial.

Sendo assim, é o caso de confirmação da liminar e concessão da segurança, e não de perda superveniente do interesse de agir, portanto.

3. DISPOSITIVO

Diante dos fatos, **CONCEDO A SEGURANÇA** requerida, confirmando a liminar ID id 33973907.

Descabem honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/09.

Sem custas, a teor do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Sentença sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Proceda a Secretaria à inclusão do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) como terceiro interessado no polo passivo da ação.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se, inclusive o Ministério Público Federal.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0002238-42.2016.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221
REU: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) REU: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882

DESPACHO

Intime-se a embargada para manifestar-se, nos termos do art. 535, caput, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela embargante, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à embargada, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela embargante. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001960-41.2016.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221
REU: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) REU: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882

DESPACHO

Intime-se a embargada para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela embargante, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à embargada, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela embargante. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004924-41.2015.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221

DESPACHO

Intime-se a exequente para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela executada, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à exequente, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela executada. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004999-80.2015.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221

DESPACHO

Intime-se a exequente para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela executada, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à exequente, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela executada. Intime-se.
Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.
Intimem-se. Cumpra-se.
Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS
Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005001-50.2015.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221

DESPACHO

Intime-se a exequente para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.
Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela executada, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.
Após, encaminhe-se o requisitório à exequente, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.
Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela executada. Intime-se.
Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.
Intimem-se. Cumpra-se.
Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS
Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004945-17.2015.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882
EXECUTADO: FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL
Advogados do(a) EXECUTADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221

DESPACHO

Intime-se a exequente para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.
Não havendo impugnação, expeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela executada, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.
Após, encaminhe-se o requisitório à exequente, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.
Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela executada. Intime-se.
Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.
Intimem-se. Cumpra-se.
Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS
Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004963-38.2015.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE MOGI DAS CRUZES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FILIPE AUGUSTO LIMA HERMANSON CARVALHO - SP272882
EXECUTADO: FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL

DESPACHO

Intime-se a exequente para manifestar-se, nos termos do art. 535, *caput*, do CPC.

Não havendo impugnação, espeça-se o competente ofício requisitório, com base nos cálculos apresentados pela executada, observando-se o disposto no art. 535, parágrafo 3º, do CPC.

Após, encaminhe-se o requisitório à exequente, para cumprimento no prazo de 60 (sessenta dias), nos termos do art. 3º, par. 2º, da Resolução nº CJF-RES-2017/00458, de 04 de outubro de 2017.

Realizado o depósito, defiro a apropriação direta dos valores depositados pela executada. Intime-se.

Proceda-se à alteração da classe processual para CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CONTRA FAZENDA PÚBLICA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001868-70.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: ROBERTO PAWLOVSKI FILHO
Advogado do(a) AUTOR: EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por **ROBERTO PAWLOVSKI FILHO** - CPF: 141.435.128-31 em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, na qual o autor pleiteia a conversão do seu benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/191.569.234-0) em Aposentadoria Especial.

Preteende ver reconhecido o direito de contar, como tempo especial, os períodos compreendidos entre 18.03.2003 a 28.04.2003 (NB 31/128.945.839-9) e 02.04.2004 a 08.01.2018 (NB 31/502.184.661-9), em que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença.

Alega que, se o INSS tivesse reconhecido os referidos períodos como tempo especial, somado aos períodos já enquadrados, teria gerado o direito do benefício de Aposentadoria Especial na data da DER – 12.07.2018.

Requeru, ainda, os benefícios da Justiça Gratuita. Juntou documentos.

No ID 20214319, foram concedidos os benefícios da justiça gratuita, indeferido o pedido de tutela antecipada e determinada emenda à inicial para juntada de cópia do processo administrativo.

Petição da parte autora ID 20453744, para emendar à inicial para juntada de cópia do processo administrativo.

ID 28414434: Recebida a petição ID 20453744 como emenda à inicial e determinada a citação do réu.

Citado, o INSS apresentou contestação (ID 29300380), na qual alegou, preliminarmente, impugnação à concessão do benefício da justiça gratuita. No mérito, alega que não existe previsão legal para reconhecimento de períodos em gozo de auxílio-doença como tempo especial, sendo que esses períodos são computados como tempo de contribuição comum, nos termos do art. 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Réplica à contestação (ID 31131265).

Convertido o julgamento em diligência ID 31954250, para parte autora esclarecer a contradição de sua alegação (INSS não reconheceu o tempo especial) com o documento juntado que demonstra que o INSS reconheceu o tempo especial e juntar cópia integral do processo administrativo. Também para o INSS esclarecer porque contestou o feito dizendo que o tempo não é especial quando as cópias juntadas pelo Autor, demonstram que a autarquia reconheceu o tempo como especial.

O autor apresenta petição ID 32403775, alega que “*De fato há uma contradição, pois que, quando a parte autor disse que queria o reconhecimento do período especial não reconhecido, na verdade queria dizer que queria o RECONHECIMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL e não aquela concedida pelo INSS, visto que todo o tempo foi enquadrado como especial*”.

O INSS apresenta petição, na qual aduz que “*impugnou expressamente a lide que foi efetivamente deduzida pelo Autor, qual seja, o reconhecimento de atividade especial nos períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença, transformando-se, ao final, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial*” (ID 32650556).

Assim, vieram os autos conclusos para sentença.

2. FUNDAMENTAÇÃO

As partes são legítimas, estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de formação e desenvolvimento válido e regular da relação processual.

Ademais, é o caso de julgamento antecipado do mérito, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, na forma do art. 355, inciso I, do CPC.

2.1. PRELIMINARMENTE - Da impugnação à justiça gratuita

Com efeito, o art. 99, §3º, do Código de Processo Civil, dita que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Estabelece a lei uma presunção *juris tantum* em favor da parte que alega a falta de condições para o pagamento das custas e honorários advocatícios.

Segundo a inteligência do citado dispositivo legal, a presunção de pobreza é *juris tantum*, já que admite prova em contrário.

Assim, a simples declaração de pobreza não é suficiente para a concessão do benefício da assistência judiciária quando houver elementos que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Aplicando-se analogicamente o artigo 790, §3º, da CLT sobre a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, tem-se que: "É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social".

Atualmente, o limite máximo de benefício do RGPS é de R\$ 6.101,06. Portanto, quem recebe salário igual ou inferior a R\$ 2.440,42 poderá ter o benefício da justiça gratuita deferido em seu favor.

No caso, verifica-se que o INSS afirma que a parte autora auferiu renda mensal superior a R\$ 7.150,00, sendo que recebe de remuneração o valor de R\$ 4.676,14 (01/2020) e de aposentadoria o valor de R\$ 2.475,09 (01/2020). Os valores auferidos pela parte autora é muito superior ao limite acima referido, não sendo pobre na acepção legal do termo, portanto.

Assim, estando devidamente comprovado receber o autor referida quantia, conforme CNIS juntado no ID 29300381 - Pág. 5/6, a presunção de hipossuficiência gerada pela firma da declaração resta afastada, pois este possui condições de arcar com as custas da demanda previdenciária sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.

Por tais razões, **ACOLHO** a impugnação oferecida, para revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita, devendo o autor proceder ao recolhimento das custas processuais.

Não havendo outras preliminares, passo a análise do mérito.

2.3 DO CASO CONCRETO

TEMPO ESPECIAL

Período reconhecido na esfera administrativa

O INSS já reconheceu como tempo especial, na esfera administrativa, os períodos compreendidos entre **07.10.1991 a 05.03.1997; 06.03.1997 a 18.11.2003 e 19.11.2003 a 29.05.2018**, conforme o documento de ANÁLISE E DECISÃO TÉCNICA DE ATIVIDADE ESPECIAL acostado no ID 32403791 - Pág. 1.

Assim, referidos períodos restam incontroversos.

RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE DO PERÍODO EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE

No caso, o INSS já reconheceu os períodos compreendidos entre **18.03.2003 a 28.04.2003** (NB 31/128.945.839-9) e **02.04.2004 a 08.01.2018** (31/502.184.661-9) como tempo especial, conforme documento de ANÁLISE E DECISÃO TÉCNICA DE ATIVIDADE ESPECIAL (ID 32403791 - Pág. 1).

No ponto, recentemente, o colendo Superior Tribunal de Justiça apreciou o Tema Repetitivo nº 998 e decidiu que o período de gozo de auxílio-doença previdenciário durante atividade laboral especial deve ser convertido como tal, não havendo mais controvérsia sobre o assunto.

Assim, consoante contagem do tempo especial do autor emanexo, na data da DER o mesmo já possuía o tempo de 26 anos, 7 meses e 23 dias, fazendo jus a concessão do benefício de Aposentadoria Especial.

Na própria simulação de contagem do tempo de contribuição do autor efetuada pelo INSS (ID 32403791 - Pág. 3), em sua última linha, consta a contagem do tempo especial com o mesmo resultado (26 anos, 7 meses e 23 dias), comprovando que o autor já possuía o tempo necessário para a concessão da Aposentadoria Especial.

No caso, ao conceder a aposentadoria por tempo de contribuição o réu não observou o direito ao melhor benefício ao autor, em inobservância a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015.

Diante do reconhecimento pelo INSS dos períodos de **18.03.2003 a 28.04.2003** (NB 31/128.945.839-9) e **02.04.2004 a 08.01.2018** (31/502.184.661-9) como tempo especial, reconheço o direito ao autor converter a sua Aposentadoria por Tempo de Contribuição em Aposentadoria Especial na data da DER – 12.07.2018, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, com base no princípio do melhor benefício.

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

É devido o pagamento dos valores em atraso descontando-se o período em que a parte autora tenha comprovadamente recebido benefício ou remuneração inacumuláveis, se for o caso.

Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros de mora a partir da citação, nos termos da Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal), com as alterações promovidas pela Resolução nº 267, de 02/12/2013, tendo em vista o decidido nas ADINs nº 4357 e 4425, nas quais se declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei 9.494, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/09.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **ACOLHO** a impugnação a concessão de justiça gratuita e **JULGO PROCEDENTE** o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para:

- a. **RECONHECER** o caráter especial do período de gozo de auxílio-doença previdenciário compreendido entre **18.03.2003 a 28.04.2003** (NB 31/128.945.839-9) e **02.04.2004 a 08.01.2018** (31/502.184.661-9), o qual deverá ser averbado pelo INSS no bojo do processo administrativo do NB 42/191.569.234-0;
- b. **CONDENAR** o INSS a converter o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em Aposentadoria Especial, em favor de **ROBERTO PAWLOWSKI FILHO** - CPF: 141.435.128-31, como pagamento de parcelas em atraso desde a data da DER (12.07.2018), atualizado conforme Manual de Cálculo da Justiça Federal, com tempo especial total de 26 anos, 7 meses e 23 dias.

Tendo em vista a argumentação supra, que demonstra a plausibilidade do direito invocado e o caráter alimentar do benefício conjugado, situação que evidencia o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, **ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA DE URGÊNCIA** para o efeito de determinar ao INSS que converta o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em Aposentadoria Especial, reconhecido nesta sentença, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Expeça-se ofício para agência do INSS para implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Custas na forma da lei, observando-se que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº. 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº. 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº. 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei nº. 8.620/92.

Proceda à parte autora o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 15 (quinze) dias.

Condene o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º c/c §3º, inciso I, do CPC, devendo ser observado o enunciado da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em razão de o valor da condenação ser inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, §3º, I, do CPC.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

SÚMULA DO JULGAMENTO (Provimento Conjunto nº 69 de 08/11/2006 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região):
BENEFICIÁRIO: ROBERTO PAWLOVSKI FILHO - CPF: 141.435.128-31
AVERBAR TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO: 18.03.2003 a 28.04.2003 e 02.04.2004 a 08.01.2018
BENEFÍCIO CONCEDIDO: Conversão da Aposentadoria por tempo de contribuição em Aposentadoria Especial
DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO: 12.07.2018
RMI: a ser calculada pelo INSS

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002916-98.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: DESKARPLAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP
Advogados do(a) EXECUTADO: CAIO BARROSO ALBERTO - SP246391, VAGNER APARECIDO ALBERTO - SP91094

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face de DESKARPLAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP, na qual pretende o pagamento do valor fixado na Certidão da Dívida Ativa.

Devidamente citada a executada no ID 16015413.

ID 16513004, a executada apresenta bens à penhora, pertencentes ao estoque rotativo da empresa na importância de R\$ 120.434,00.

ID 26579566, a Fazenda Nacional apresenta recusa na aceitação dos bens oferecidos, alega que os bens são peças plásticas de uso extremamente específico (uso hospitalar), com notória dificuldade de alienação judicial.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento que é possível a recusa de bens oferecidos pelo executado, que desatendam à ordem do art. 11 da Lei nº 6.830/80, sem ofensa ao art. 805 do CPC, questão já pacificada no REsp 1.337.790/PR, representativo da controvérsia. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

[...]

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Esse também tem sido o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA. DEBÊNTURES. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Se é certo que a execução deve ser promovida da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, conforme dispõe o artigo 797 do mesmo código. 2. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupam o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, I, do CPC. **Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal.** 3. **A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, artigo 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mltuo tomado pela companhia emitente, destituído de plena liquidez, ou seja, líquidez imediata.** Logo, o crédito dela decorrente classifica-se como "direitos e ações", situando-se no último lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais. 4. Não há que se falar em ofensa ao artigo 805 do Código de Processo Civil, posto que a execução, como já mencionado, embora deva ser feita da forma menos onerosa para o devedor, é realizada, primeiramente, no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo diploma legal. Precedentes. 5. Agravo interno não provido.*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025894-38.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

No caso, a executada apresentou a penhora bens de plásticos, de uso hospitalar (ID 16513010 - Pág. 1/4), que por conta do baixo valor unitário baixa liquidez, foram rejeitadas pelo exequente, de modo justificado.

No ponto, a recusa não se mostra indevida diante de se tratar de material de difícil arrematação e comercialização.

Por outro lado, não se afigura razoável o deferimento, nesse momento, do bloqueio de valores via Bacenjud, antes de ser oportunizado, à parte executada, o oferecimento de novos bens à penhora.

A determinação de bloqueio de ativos do executado, por meio do sistema Bacenjud, consiste em medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida.

Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades, ematenção, ao princípio da preservação da empresa.

Ademais, havendo possibilidade de indicação de novos bens e, tendo em vista a excepcionalidade do momento em que vive o País, por conta da pandemia decorrente do COVID-19, com mais razão a possibilidade de estabelecer o contraditório, oportunizando ao executado a apresentação de novos bens penhoráveis, antes do deferimento do bloqueio de valores via Bacenjud.

Mais do que nunca é importante a existência de dinheiro em caixa, para que as empresas possam conseguir se manter durante essa crise, assim como manter os empregos.

Tal medida, além de garantir de modo efetivo o princípio do contraditório (art. 10 do CPC), garante o princípio da preservação da empresa, da menor onerosidade em relação ao executado, sem se descuidar da necessidade de satisfação do crédito do exequente, que é o principal objetivo que move os processos de execução.

Também tem sido esse o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. DESBLOQUEIO. RECUSA DOS BENS OFERECIDOS À PENHORA. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DA RECUSA. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE PARA APRESENTAÇÃO DE BENS EM SUBSTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em 29.02.2016 a agravante se manifestou no feito de origem indicando à penhora bens de seu estoque no valor de R\$ 1.346.010,00 (Num. 491771 – Pág. 14/15). Referida garantia, contudo, não foi aceita pela agravada/exequente que requereu a penhora on line de dinheiro pelo sistema Bacenjud e, subsidiariamente a penhora de veículos pelo sistema Renajud (Num. 491771 – Pág. 30). **2. A determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema BacenJud consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.** 3. **O princípio da preservação da empresa busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela.** Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades. 4. Os documentos carreados indicam que a exequente rejeitou os bens oferecidos pela agravante sob o argumento de que são de difícil alienação. Contudo, sem oportunizar à impetrante manifestação sobre tal alegação, o juízo de origem deu por prejudicada a nomeação e determinou à agravada a indicação do valor atualizado da dívida para proceder à construção de numerário depositado em conta bancária de titularidade da agravante. 5. A autorização para bloqueio online de valores sem a possibilidade de a agravante se manifestar lhe impediu substituir a garantia ofertada de acordo com a ordem prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80 se mostra precipitada, diante da ausência de comprovação da inexistência de outros bens suficientes à garantia da dívida. 6. Segundo se extrai do despacho de fl. 34 dos autos originais (Num. 491771 – Pág. 28) a agravante compareceu espontaneamente nos autos indicando bens à penhora, indicando sua boa-fé e intenção de regularizar sua situação perante o fisco. 7. Agravo de instrumento provido, para determinar ao juízo de origem que oportunize à agravante a indicação de outros bens para a garantia do débito em substituição àqueles inicialmente indicados, ficando vedada a construção judicial de ativos financeiros da embargante pelo sistema Bacenjud antes da oferta de novos bens à penhora no feito de origem. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002912-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020)*

Ante o exposto, **rejeito a penhora dos bens apresentados pelo executado e determino sua intimação para que seja oportunizada a indicação de novos bens penhoráveis, no prazo de 15 (quinze) dias.**

Apresentados novos bens no prazo acima assinalado, intime-se o exequente para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias.

Com a manifestação do exequente, conclua-se os autos para decisão.

Outrossim, indefiro, por ora, o bloqueio de valores via BACENJUD, pelas razões acima expostas.

Intimem-se. Cumpria-se.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0003435-37.2013.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: ANS
Advogado do(a) EXEQUENTE: LIGIA CARLA MILITAO DE OLIVEIRA MORANGONI - SP270022
EXECUTADO: BIOVIP PLANOS DE SAUDE LTDA, SAID MOHAMAD MAJZOUB, ADNAN ALI SALMAN
Advogados do(a) EXECUTADO: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968, LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS** (ID 23440209), ora embargante, nos quais aponta nulidade da decisão ID 23440213 - Pág. 47/54, em razão da inobservância do §2º do art. 1.023 do CPC.

Compulsando os autos, consta no ID 23440213 - Pág. 40, despacho de redirecionamento da execução contra os sócios SAID MOHAMAD MAJZOUB e ADNAN ALI SALMAN, com base na Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, em virtude da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Desta decisão, a executada BIOVIP PLANOS DE SAÚDE LTDA interpôs embargos de declaração (ID 23440213 - Pág. 29/33), no qual alegou "erro de julgamento", uma vez que, por se tratar de dívidas não-tributárias, não seria cabível o redirecionamento automático, sendo necessária a instauração do incidente de descon sideração de personalidade jurídica, em razão da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil em 2015.

Proferida decisão ID 23440213 - Pág. 47/54, que acolheu os embargos de declaração opostos pela BIOVIP PLANOS DE SAÚDE LTDA e reconsiderou o despacho ID 23440213 - Pág. 40 ,para indeferir o redirecionamento da execução aos sócios administradores, reconhecendo a necessidade de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica quanto as dívidas não tributárias, em relação aos pedidos feitos na vigência do Código de Processo Civil de 2015.

Em desfavor da decisão de ID 23440213 - Pág. 47/54, que apreciou os referido embargos, a exequente, **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS** apresentou novos embargos de declaração (ID 23440209), aduzindo nulidade, em razão de não ter sido intimada para manifestação, em razão do nítido caráter infringente da decisão proferida, conforme estabelece o art. 1.023, §2º, do CPC.

Além disso, no mérito, alega a inaplicabilidade do procedimento incidental de descon sideração da personalidade jurídica na execução fiscal, em razão do regime jurídico especial submetido o executivo fiscal disciplinado pela Lei nº 6.830/80. Argumenta, ainda, que o E. TRF da 3ª Região já se manifestou em caso análogo, no Agravo de Instrumento nº 5021830-19.2017.4.03.0000, favorável ao redirecionamento da execução aos sócios da empresa BIOVIP, sem necessidade de instauração de incidente.

Assim, vieram os autos conclusos.

Antes de apreciar a alegação de nulidade da decisão de ID 23440213 - Pág. 47/54, considerando que os embargos opostos no ID 23440209 também possuem efeitos infringentes, **determino a intimação da parte embargada, para que apresente contrarrazões em 05 (cinco) dias.**

Decorrido o prazo, concluem-se os autos.

Intimem-se.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000910-55.2017.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: FRANCIVAL FERNANDES DOS SANTOS

SUCESSOR: E. S. F. D. S., F. F. D. S. J., GABRIEL SOUZA FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: VALTER LEME MARIANO FILHO - SP374562

Advogado do(a) SUCESSOR: VALTER LEME MARIANO FILHO - SP374562

Advogado do(a) SUCESSOR: VALTER LEME MARIANO FILHO - SP374562

Advogado do(a) SUCESSOR: VALTER LEME MARIANO FILHO - SP374562

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA a fim de dar ciência às partes acerca da juntada do **LAUDO PERICIAL**, para manifestação no prazo de 15 (quinze) dias.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003751-21.2011.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

EXEQUENTE: ANTONIO DE ALMEIDA, ANIZIO SANTANA, ZELIA MARIA DA CONCEICAO DA SILVA, ANA PAULA DA SILVA, LIEGE MARIA DA CONCEICAO DA SILVA, IVAN

GUIDA DA CONCEICAO, RITA DE CASSIA DA SILVA, SILVANAMARIA DA CONCEICAO DA SILVA, BENEDITO LOURENCO DO NASCIMENTO

SUCEDIDO: MANOEL GUIDA DA SILVA

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIA DAS GRACAS CARDOSO DE SIQUEIRA - SP62740, ISABEL MAGRINI NICOLAU - SP63783 EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL - INSS

DECISÃO

O INSS apresentou impugnação aos ofícios requisitórios expedidos (ID 34621322) alega que a data da conta se encontra errada e que é indevido o fracionamento dos valores devidos aos herdeiros por RPV, já que o critério para definir se o pagamento deve ser feito por precatório ou RPV é o valor total do crédito originário, e não o valor devido a cada herdeiro.

Conforme verifico nos cálculos homologados (ID 33417836 - Pág. 1) a data correta da conta é 05/2016. Assim, proceda a Secretaria a retificação dos ofícios requisitórios para alterar a data da conta para 05/2016.

No que tange ao fracionamento do precatório, falecendo o autor da ação de conhecimento, titular do direito previdenciário buscado na ação, mesmo havendo a substituição do autor pelos sucessores, há manutenção da unidade do crédito para fins de estabelecer a forma de pagamento.

Assim, a expedição de RPV ou de precatório deve se dar com base no montante total do crédito, e não se considerando o valor tocante a cada herdeiro na partilha, já que o crédito exequendo é uno e não comporta o fracionamento sem que haja violação ao regramento constitucional previsto nos parágrafos 3º e 4º do art. 100 da Constituição Federal.

Nesse sentido é o entendimento da 8ª Turma do E. TRF da 3ª Região:

“CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

I – Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários

II – O Juízo a quo, ao acolher os valores indicados pela contadoria, proferiu julgado ultra petita, não observando o disposto no art. 141, do CPC.

III – O magistrado deve ater-se aos limites do pedido. O quantum apurado pela contadoria é superior ao apresentado pelo segurado, não podendo, portanto, prevalecer.

IV – Para fins de expedição de precatório ou requisição de pequeno valor (RPV), deve ser considerado o montante total do crédito, e não o valor tocante a cada herdeiro na partilha, já que o crédito exequendo é uno e não comporta o fracionamento almejado, em atenção ao disposto nos parágrafos 3º e 4º do art. 100 da Constituição Federal.

V – Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 8ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002458-50.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

Assim, proceda a Secretaria a retificação dos ofícios requisitórios relativos aos herdeiros de MANOEL GUIDA DA SILVA para constar como ofício precatório.

Realizadas as devidas retificações, intuem-se as partes.

Não havendo impugnação, transmitam-se os ofícios requisitórios.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003391-20.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: MAURO CESAR DA COSTA
Advogado do(a) AUTOR: EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de feito previdenciário instaurado por ação de MAURO CESAR DA COSTA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega que requereu o benefício administrativamente em 14.08.2015, tendo sido indeferido em razão de falta de tempo de contribuição na DER. Aduz que os períodos de 03.12.1998 a 21.10.2005 e 16.01.2006 a 22.08.2007, ambos trabalhados na ELGIN S/A, bem como o período entre 05.03.2008 a 20.07.2011, laborado na VALTRA DO BRASIL LTDA, não foram reconhecidos como especiais e por essa razão não alcançou o tempo necessário à concessão do benefício vindicado.

Requer a concessão da antecipação de tutela e os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decisão ID 28631155, deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou a parte autora esclarecer os critérios utilizados para o cálculo do valor indicado à causa, apresentando a respectiva planilha e, se for o caso, procedendo à sua retificação.

A parte autora requereu no ID 29162407, a juntada de planilha de cálculo e atribuiu à causa o valor de R\$ 89.878,17 (oitenta e nove mil, oitocentos e setenta e oito reais e dezessete centavos).

Vieram os autos conclusos.

DECIDO.

Com a edição do novo CPC (Lei nº 13.105 de 2015), com vigência a partir de 18.03.2016, a tutela provisória passa a ser gênero que se subdivide em tutela de urgência e tutela de evidência:

“Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”

A seu turno, a tutela de urgência prevista de forma geral no artigo 300 do novo CPC, abarca, ainda, as tutelas antecedentes (artigo 303) e também tutelas cautelares (artigo 305), sendo que ambas podem ser deferidas em caráter antecedente ou incidental. A concessão está sujeita à existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Ademais, referida tutela, que não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (§3º do artigo 300), busca viabilizar a imediata realização do próprio direito, quando se afigure presente uma situação de perigo iminente do próprio direito substancial; ao passo que a tutela cautelar destina-se a assegurar o futuro do resultado útil do processo, nos casos de situação de perigo que coloque em risco a sua efetividade.

No caso concreto, a situação fática apresentada impede sua concessão, uma vez que não se vislumbra a verossimilhança do direito alegado (“aparência do bom direito”).

A matéria trazida à apreciação do judiciário envolve questões fáticas que não restaram suficientemente comprovadas com a inicial, uma vez que a efetiva exposição do trabalhador a agentes prejudiciais ou nocivos a sua saúde para o reconhecimento da especialidade dos períodos indicados recomendam a dilação probatória. Ademais, há necessidade de aprofundada análise documental, os quais já tiveram o seu valor probante refutado pela autarquia previdenciária, assegurando o contraditório e a ampla defesa.

Logo, nesta análise preliminar, não se mostra possível a verificação inequívoca de todo o tempo de contribuição necessário para a pretendida aposentadoria.

Além disso, a medida requerida tem caráter satisfativo, de modo que, somente em casos excepcionais, é de ser deferida *inaudita altera parte*.

Desse modo, **indeferido** a antecipação dos efeitos da tutela.

Recebo a petição ID 29162407, como emenda à inicial.

Semprejuzo, verifico que os PPP de ID 23668161 - Pág. 29/30 e 23668161 - Pág. 36/39, não informa o modo de exposição da parte autora a agentes nocivos, ou seja, não informa se a exposição ao ruído se deu de modo habitual e permanente ou não, nos períodos compreendidos entre 03.12.1998 a 21.10.2005, 16.01.2006 a 22.08.2007 e 05.03.2008 a 20.07.2011.

Assim, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos PPP atualizado com a informações faltantes ou laudo técnico ou qualquer outro documento que possa comprovar o modo como se deu a exposição ao referido agente nocivo.

Após, visando dar efetividade à garantia estabelecida no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, determino a CITAÇÃO do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de seu representante legal.

Apresentada a contestação, intime-se a parte autora para que: (a) sobre ela se manifeste no tempo e modo do artigo 351 do CPC; (b) apresente nos autos desde logo, sob pena de preclusão, as provas documentais eventualmente remanescentes; (c) especifique eventuais outras provas que pretenda produzir, identificando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito, observando o item 2 acima ("sobre as provas"), sob pena de preclusão.

Cumprido o subitem anterior, intime-se o INSS para que cumpra as letras "(b)" e "(c)" acima, com as mesmas advertências.

Após cumprido o subitem acima: em havendo requerimento de outras provas, venham os autos conclusos para apreciação; acaso nada seja requerido pelas partes, abra-se a conclusão para o sentenciamento.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006767-24.2020.4.03.6183 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: ROBERTO CELIO DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: FABIO ROGERIO BARBOZA SANTOS - SP344746

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Da análise do CNIS, que ora junto, datado de 06.07.2020, verifica-se que o requerente auferiu renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), uma vez que recebeu a título de remuneração em 05/2020 o valor de R\$ 4.514,83 (quatro mil, quinhentos e quatorze reais e oitenta e três centavos).

Portanto, conforme requisito objetivo acima mencionado, a princípio, detém condição financeira capaz de custear as despesas processuais, situações incompatíveis com a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sendo assim, **determino a intimação da parte autora para comprovar, de modo objetivo, no prazo de cinco dias, o cumprimento dos requisitos para concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, em atenção ao § 2º do art. 99 do CPC, ou para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.**

No caso de ausência de comprovação de insuficiência econômica, fica desde já indeferido o benefício da Assistência Judiciária pleiteado, conforme fundamentação supra.

Cumpridas as determinações supra, voltem os autos conclusos para análise da competência e demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Intime-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003999-18.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: M ROCHA COM L IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

Advogados do(a) AUTOR: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária de natureza tributária proposta por **M ROCHA COM L IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.**, pelo procedimento comum e com pedido de antecipação da tutela, em face da **FAZENDA NACIONAL**, por meio da qual requer seja reconhecido o direito aos recolhimentos, observando-se a exclusão do ICMS destacado da nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Sustenta, em síntese, que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS seria inconstitucional, aos argumentos de que violaria o conceito constitucional de faturamento, bem como os princípios da legalidade e da capacidade contributiva. Afirma que o ICMS a ser excluído seria aquele destacado na nota fiscal de saída, ao invés do valor mensal do ICMS a recolher.

Requer ainda seja reconhecido o direito à compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, antes do trânsito em julgado, mitigando-se, para o caso concreto, o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. Pugna, ao final, pela condenação da União nos ônus sucumbenciais. Trouxe documentos.

A tutela de urgência requerida na inicial foi **concedida, em parte** (ID 28332194), determinando-se à União que “*exclua do recolhimento das contribuições PIS e COFINS a parcela correspondente à inclusão do ICMS na sua base de cálculo*”. Contudo, o direito à compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos antes do trânsito em julgado, mitigando-se, para o caso concreto, o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, requerido pela autora, não restou apreciado na ocasião.

A Fazenda Nacional, devidamente citada, apresentou Contestação (ID 28784041), na qual argumenta com a regularidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

Afirma ainda que não haveria provas de que os valores recolhidos ao fisco a título de PIS e COFINS tenham sido calculados com a integração do ICMS na base de cálculo. Aponta, outrossim, que a impetrante não teria demonstrado sua condição de credora tributária: não teria comprovado o recolhimento do tributo impugnado.

Subsidiariamente, alega a impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, bem como requer a exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS apenas do ICMS pago. Ainda, o ICMS a ser restituído seria o “a recolher”, e não o destacado na nota fiscal, como pretende o contribuinte.

Réplica (ID 34132935), na qual a autora reafirma os pedidos iniciais.

Assim, vieram os autos conclusos para Sentença.

2. FUNDAMENTAÇÃO

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO TOMANDO DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. *Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

3. *Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

Parece que não houve distinção, no STF, quanto à forma da incidência tributária, para efeito de exclusão.

Desta forma, todo o ICMS, **incluindo o destacado na nota fiscal**, é passível de exclusão. Parte-se da regra interpretativa básica de que, onde não há distinção, não cabe ao intérprete distinguir. Então, não teria sentido uma interpretação da norma individual e concreta da sentença que fizesse uma distinção que ela não faz.

Ademais, a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

Quanto à ausência de provas arguida, veja-se o disposto no Código Tributário Nacional:

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

A empresa autora objetiva compensar recolhimentos de PIS e COFINS, indevidamente majorados em decorrência de inclusão de ICMS na base de cálculo tributária.

A prova da assunção do encargo financeiro a ser perquirida no caso concreto: saber se a empresa é contribuinte do PIS e da COFINS. No caso dos autos, a condição de sociedade empresária e/ou industrial é suficiente para a prova da condição de credora.

O voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia explicitou (RE 574.706):

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...)

Contudo, é negável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS".

A prova de recolhimento do ICMS é irrelevante: o objeto da ação é a compensação das contribuições sociais.

A jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. COMPROVAÇÃO DA ASSUNÇÃO DO ENCARGO FINANCEIRO DO ICMS. ART. 166, CTN. DESNECESSIDADE. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. *Não se conhece do recurso de apelação da União no que se refere à impossibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições previdenciárias, bem como acerca da liquidação da sentença em mandado de segurança, haja vista a ausência de interesse recursal, pois não fora sucumbente.*

2. *Verifica-se que o juízo a quo já delimitara na r. sentença que não foi permitida a compensação com contribuições previdenciárias, bem como o procedimento de compensação será verificado pela administração tributária, não havendo o que se falar em liquidação da sentença em mandado de segurança.*

3. *A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

4. *Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.*

5. *Não prospera a alegação de que apenas o ICMS ao qual se comprove a assunção do encargo financeiro, nos termos do artigo 166, do Código Tributário Nacional é que deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, isto porque, conforme devidamente explicitado acima, a aludida parcela não tem natureza de receita da sociedade empresária, sendo certo que nestes autos não se pretende o reconhecimento da repetição do ICMS, mas sim do PIS e da COFINS.*

6. *Reexame necessário desprovido; e, recurso de apelação conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.*

(TRF3, AMS 50003829320174036109, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, DJE 06/12/2017)

O critério é material: o tributo incidente, na cadeia produtiva, não é base de cálculo das contribuições sociais, tanto na vigência das Leis Federais nº. 10.637/02 e 10.833/03, quanto na vigência da Lei Federal nº. 12.973/14.

A ação foi proposta em 05 de dezembro de 2019.

O Código Tributário Nacional:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

A Lei Federal nº 11.457/07:

Art. 26 (...)

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei.

O artigo 2.º, da Lei Federal nº 11.457/07 se refere às contribuições sociais das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço dos empregadores domésticos e dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição (artigo 11, parágrafo único, "a", "b" e "c", da Lei Federal nº 8.212/91).

No caso concreto, a parte autora objetiva compensar créditos de PIS e COFINS.

O artigo 2.º, da Lei Federal nº 11.457/07, não é aplicável.

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

O direito à compensação tributária abrange as parcelas vencidas e as vincendas.

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE, EM PARTE**, a pretensão inicialmente deduzida pela empresa **M ROCHA COM L INCORPORADORA E EXPORTADORA LTDA.**, para tomar definitiva a tutela concedida, em parte, nos autos, reconhecendo indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/CONFINS, determinando-se que a compensação, ou a repetição do indébito - como preferir o contribuinte -, seja realizada, segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação, em relação aos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (afastada a possibilidade de compensação com contribuições previdenciárias), acrescidos de taxa Selic e **observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional**. Custas pela União, isenta na forma da lei.

Diante da sucumbência mínima da parte autora, condeno a Ré ao pagamento de honorários sucumbenciais no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, bem como ao reembolso das custas recolhidas no ID 25682037.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, uma vez que o valor atribuído à causa não ultrapassa mil salários mínimos. Assim estipula o artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC: não haverá remessa oficial quando a condenação for inferior a mil salários mínimos.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intime-se.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000939-98.2014.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AICA AGROINDUSTRIA DE CONSERVAS ALIMENTÍCIAS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: PAULO SERGIO DE MORAIS - SP220754

DESPACHO

Intimem-se as partes para conferência dos documentos digitalizados, devendo indicar a este Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti", nos termos do artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017.

Sem prejuízo, manifeste-se a exequente em prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nesse passo, convém destacar que a obtenção de informações sobre a localização do devedor ou de bens penhoráveis é ônus da parte credora, competindo-lhe esgotar todas as diligências particulares à sua disposição.

Nosilêncio ou não sendo indicados/localizados bens do devedor, fica desde já determinada a suspensão da presente execução com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6830/80. Neste caso, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado até ulterior provocação, independentemente de nova intimação.

Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não decisão judicial nesse sentido, findo o prazo de um ano, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável, durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do artigo 40, parágrafos 2º, 3º e 4º, da lei 6.830, findo o qual estará prescrita a execução fiscal.

Frise-se que este arquivamento não impedirá o prosseguimento na execução, desde que seja(m) localizado(s) o(s) devedor(es) ou bens penhoráveis, condicionando eventual desarquivamento à oportuna e motivada provocação do(a) exequente, a quem incumbe fornecer ao Juízo as informações essenciais ao desenrolar do processo, observado o Resp1340553/RS (Repetitivo)¹.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes/SP, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juza Federal Substituta

[1] Teses: “1) O prazo de um ano de suspensão previsto no artigo 40, parágrafos 1º e 2º, da lei 6.830 tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido; 2) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não decisão judicial nesse sentido, findo o prazo de um ano, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável, durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do artigo 40, parágrafos 2º, 3º e 4º, da lei 6.830, findo o qual estará prescrita a execução fiscal; 3) A efetiva penhora é apta a afastar o curso da prescrição intercorrente, mas não basta para tal o mero peticionamento em juízo requerendo a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens; 4) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (artigo 245 do Código de Processo Civil), ao alegar a nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do artigo 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição)”.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000185-61.2020.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: ANDERSON DE SOUZA ADAO
Advogado do(a) AUTOR: WELLINGTON DA SILVA SANTOS - SP188824
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Considerando que o autor reside na cidade de São Paulo, remetam-se os autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção, para redistribuição, em conformidade com a Decisão ID 2830628.

Deixo de analisar o pedido de desistência ID 28740715, em razão da declaração de incompetência deste Juízo.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002990-55.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVONE COAN - SP77580
EXECUTADO: SILAS PEREIRA JULIANI - ME

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Prazo: 15 dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003023-45.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: LOURDES RODRIGUES RUBINO - SP78173
EXECUTADO: SILAS PEREIRA JULIANI - ME, SILAS PEREIRA JULIANI

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003021-75.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVONE COAN - SP77580
EXECUTADO: MASSA FALIDA MIE E SHINTI COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA, MARIO KOITI KASAI, LUIZA EMIKO KASAI

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002993-10.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVONE COAN - SP77580
EXECUTADO: SILAS PEREIRA JULIANI - ME, SILAS PEREIRA JULIANI

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Prazo: 15 dias.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: LOURDES RODRIGUES RUBINO - SP78173
EXECUTADO: SILAS PEREIRA JULIANI - ME

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003048-58.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
EXECUTADO: H RANGEL INDE COM DE MOVEIS MADEIRAS E LUSTRES LTDA, HAROLDO RANGEL

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003022-60.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: LOURDES RODRIGUES RUBINO - SP78173
EXECUTADO: MASSA FALIDAMIE E SHINTI COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA, MARIO KOITI KASAI, LUIZA EMIKO KASAI

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002997-47.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVONE COAN - SP77580
EXECUTADO: SILAS PEREIRA JULIANI - ME, SILAS PEREIRA JULIANI

DESPACHO

Considerando o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 608 da Repercussão Geral, ARE 709212, intime-se a parte exequente para manifestação sobre eventual causa de interrupção/suspensão da prescrição, em cumprimento ao art. 40, §4º da Lei de Execuções Fiscais.

Após, tomemos autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no exercício da Titularidade Plena

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001773-38.2013.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIANA DE LOIOLA GUERREIRO MRAD - SP188550
EXECUTADO: ALTERNATIVA COSMETICOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: GUSTAVO DOMINGUES QUEVEDO - SP257900

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem do(a) MM. Juiz Federal/MMª Juíza Federal Substituta desta Vara, intimo a parte executada da sentença de ID 34984058 proferida nos autos.

MOGI DAS CRUZES, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004146-44.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: DEYSE CRISTINA OLIVEIRA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: JOAO ANTONIO DE FARIA GUIMARAES - SP415461, JOAQUIM RODRIGUES GUIMARAES - SP65979, GILVAN ANTUNES DE CASTRO - SP397049
REU: CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - SESNI, CIFE - CENTRO INSTITUCIONAL DE FORMACAO EDUCACIONAL LTDA - ME, MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E CULTURA - MEC
Advogado do(a) REU: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579

SENTENÇA

(Embargos de Declaração)

1. RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **DEYSE CRISTINA OLIVEIRA DA SILVA** (ID 34188195) nos quais aponta vícios na r. sentença ID 33563062, que rejeitou os embargos de declaração anteriormente opostos.

Alega que houve omissão quanto à retificação do valor da causa após o desmembramento do feito, reiterando em parte os pedidos formulados nos embargos declaratórios ID 31997338.

Assim, vieram os autos conclusos.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Como se sabe, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento ou para correção de erro material.

Além disso, deve ser observado o prazo de interposição de 05 (cinco) dias (Art. 1.023 do CPC), com exceção da Fazenda Pública, que possui prazo em dobro para manifestações.

No caso concreto, os embargos foram opostos tempestivamente e com observância da regularidade formal, de modo que devem ser conhecidos. No entanto, no mérito, devem ser rejeitados, porque não há vício a ser corrigido na r. sentença ID 33563062:

Em relação ao pedido de concessão da justiça gratuita, já houve o seu indeferimento perante o Juízo Estadual conforme decisão de ID 20740194, p. 116. Inclusive a parte autora procedeu ao recolhimento das custas judiciais no ID 20740194 p. 119/123, na esfera estadual.

Tanto que quando ocorreu a redistribuição do feito originário nº 5002713-05.2019.4.03.6133, antes do desmembramento da ação, o Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes determinou o recolhimento das custas (ID 26314990).

Resta claro que houve a apreciação do pedido de justiça gratuita, o qual foi indeferido e a parte autora não apresentou insurgência. Assim, não há omissão a ser sanada.

Por fim, não há omissão quanto ao pedido de retificação do valor da causa, em virtude da parte autora não ter apresentado nenhuma petição nesse sentido.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na sentença. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

Desse modo, o que se verifica é que o embargante pretende a reforma do julgado, em razão das razões de decidir apontadas na fundamentação da sentença, não havendo obscuridade a ser sanada.

Entendendo que há equívoco na fundamentação utilizada pelo magistrado, deve a parte inconformada manejar o recurso apropriado e não a oposição de embargos declaratórios, cujo objetivo não é o de reforma, mas o de integração da sentença em razão de omissões, contradições e obscuridades, o que não é o caso.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração opostos por **DEYSE CRISTINA OLIVEIRA DA SILVA**.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intime-se.

Remetam-se os autos a uma das Varas Cíveis da Comarca de Mogi das Cruzes para livre distribuição.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juiz Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003926-46.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: OBADIAS REIS DOS SANTOS, EDNALDA ANDRADE REIS
Advogado do(a) AUTOR: ANA ANDRADE DA SILVA - SP242729
Advogado do(a) AUTOR: ANA ANDRADE DA SILVA - SP242729
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de contrato com consignação em pagamento ajuizada por **OBADIAS REIS DOS SANTOS E EDNALDA ANDRADE REIS**, em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF**.

Para tanto alega que em 19.02.2015 celebrou o Instrumento Particular de Financiamento para Aquisição de Imóvel, Venda e Compra e Constituição de Alienação Fiduciária, no valor de R\$146.000,00 (cento e quarenta e seis mil reais) a ser pago pelo sistema de SAC – Sistema de Amortização Constante, mediante Alienação Fiduciária Imobiliária em Garantia, em 360 (trezentos e sessenta) parcelas.

Alega a aplicação de juros compostos de maneira abusiva, requer que seja aplicada a Tabela Price por ser mais benéfica aos autores, ao invés da Tabela SAC.

Em sede de antecipação dos efeitos da tutela requereu consignação em pagamento por meio de depósitos judiciais a serem consignados, das parcelas vencidas no montante inicial de R\$ 918,42 (novecentos e dezoito e quarenta e dois centavos), proibição da execução extrajudicial do contrato, proibição de adjudicação do imóvel hipotecado, proibição de leilão em hasta pública de imóvel hipotecado.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

Custas recolhidas, ID 25716520.

ID 25727176 determinada a emenda à inicial a fim de que a parte autora atribuisse corretamente o valor à causa, juntasse aos autos comprovante de endereço, bem como procedesse ao recolhimento das custas processuais complementares.

Os autores, ID 33954883, atribuíram à causa o valor de R\$ 62.000,00 (sessenta e dois mil reais), bem como requereram a concessão do benefício da justiça gratuita.

Autos conclusos.

É o relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente recebo a petição inicial, ID 33954883 como emenda à inicial.

Dispõe o art. 292 do Código de Processo Civil, a respeito do valor da causa:

Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será:

I - na ação de cobrança de dívida, a soma monetariamente corrigida do principal, dos juros de mora vencidos e de outras penalidades, se houver, até a data de propositura da ação;

II - na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a rescisão ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controvertida;

III - na ação de alimentos, a soma de 12 (doze) prestações mensais pedidas pelo autor;

IV - na ação de divisão, de demarcação e de reivindicação, o valor de avaliação da área ou do bem objeto do pedido;

V - na ação indenizatória, inclusive a fundada em dano moral, o valor pretendido;

VI - na ação em que há cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;

VII - na ação em que os pedidos são alternativos, o de maior valor;

VIII - na ação em que houver pedido subsidiário, o valor do pedido principal.

§ 1º Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras.

§ 2º O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e se por tempo inferior, será igual à soma das prestações.

§ 3º O juiz corrigirá, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.

A parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 62.000,00 (sessenta e dois mil reais), em sua emenda à inicial.

Contudo, verifico do contrato firmado entre as partes que seu valor era de R\$ 146.700,00 (cento e quarenta e seis mil e setecentos reais), ID 25344421 e pela planilha ID 25344439 – p. 09, que o valor que o autor entende devido é de R\$ 109.102,14 (cento e nove mil, cento e dois reais e quatorze centavos).

Assim, em razão do disposto no §3º do referido dispositivo, corrijo de ofício o valor da causa, para R\$ 109.102,14 (cento e nove mil, cento e dois reais e quatorze centavos).

Quanto ao pedido de justiça gratuita, da análise do CNIS, que ora junto, datado de 07.07.2020, verifica-se que o requerente auferia renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), uma vez que recebeu a título de remuneração em 05/2020 o valor de R\$ 3.487,40 (três mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e quarenta centavos).

Portanto, conforme requisito objetivo acima mencionado, a princípio, detém condição financeira capaz de custear as despesas processuais, situações incompatíveis com a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sendo assim, **determino a intimação da parte autora para comprovar, de modo objetivo, no prazo de cinco dias, o cumprimento dos requisitos para concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, em atenção ao § 2º do art. 99 do CPC, ou para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.**

No caso de ausência de comprovação de insuficiência econômica, fica desde já indeferido o benefício da Assistência Judiciária pleiteado, conforme fundamentação supra.

Cumpridas as determinações supra, voltem os autos conclusos para análise da competência e demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Intime-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002478-72.2018.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: SONIA REGINA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

RELATÓRIO

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, proposta por **SONIA REGINA SILVA** - CPF: 249.852.078-37, em face do **INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL – INSS**, através da qual requer o restabelecimento do auxílio-doença (NB 31.607.148.721-1) desde a data da cessação indevida do benefício (DCB 06.11.2014) ou subsidiariamente a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer também os benefícios da justiça gratuita.

Alega a parte autora ser portadora de diversas moléstias como: “Osteoartrose coxo femoral com deformidade da cabeça femoral”, “Artrose não especificada” e “Redução de espaço articular coxo-femoral bilateral com deformidade cabeça femoral e cistos subcondrais em fêmur e acetábulo”, que a incapacitam de forma total e permanente para o labor.

ID 11564272 deferiu os benefícios da justiça gratuita, indeferida a antecipação dos efeitos da tutela, bem como determinou a realização de perícia médica na especialidade ortopedia.

Apresentação de quesitos pela parte autora, ID 12553771.

Devidamente citado, o INSS apresentou contestação, ID 12659292 na qual requereu a improcedência do pedido.

Perícia realizada e laudo médico juntado no ID 13528794.

Apresentação de impugnação ao laudo pericial médico pela autora, ID 21858590.

Proferida decisão para intimar o Perito Judicial para responder a impugnação e aos quesitos apresentados pela autor (ID 23025420).

Juntada do laudo pericial médico complementar, ID 31209207.

Manifestação da parte autora sobre o laudo pericial médico complementar (ID 33963267) e não houve manifestação do INSS.

Vieram os autos conclusos para sentença.

FUNDAMENTAÇÃO

As partes são legítimas, estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de formação e desenvolvimento válido e regular da relação processual.

Os requisitos para concessão dos benefícios por incapacidade estão previstos nos artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91:

“Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição”.

“Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos”.

Para o deferimento da prestação, exige-se, portanto, os seguintes pressupostos:

- (i) constatação de incapacidade temporária (auxílio-doença) ou permanente (aposentadoria por invalidez) para o desempenho de atividade laboral;**
- (ii) carência de 12 (doze) contribuições (salvo as hipóteses em que se dispensa a carência);**
- (iii) qualidade de segurado.**

Com relação a incapacidade, tem-se que o magistrado firma sua convicção principalmente por meio da prova **pericial**, produzida por profissional de confiança do juízo que, ao contrário dos médicos particulares que prestam serviços para as partes, é dotado de **imparcialidade**, sendo **equidistante** dos litigantes.

No caso concreto, o laudo médico pericial, da especialidade ortopedia atesta que não há incapacidade para o trabalho habitual da parte autora.

Examinando-a em 11.12.2018, o Perito Médico do Juízo constatou que a autora, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, apresenta Discopatia Lombar, Coxa Artrose e Cervicalgia Crônica, concluindo que sofre de “Coxa Artrose Bilateral” (ID 13528794).

No entanto, após análise dos exames médicos e laudos apresentados, o Perito Judicial concluiu que a autora possui “**Capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral**”.

No que tange a impugnação do laudo pericial, a autora no momento do comparecimento da perícia apresentou diversos exames médicos (conforme consta no item “Exames Subsidiários” – ID 13528794 - Pág. 4), exames juntados na inicial, comprovando que o perito levou em conta o conjunto probatório apresentado nos autos para sua avaliação.

Já em relação aos quesitos apresentados pela parte autora, o Perito Judicial respondeu através do laudo complementar (ID 31209207). No ponto, em resposta aos quesitos 3.1, 4 e 5 afirma que “Não há incapacidade”, confirmando a ausência de incapacidade da parte autora.

Outro ponto, em perícia realizada perante o INSS em 31.01.2018 (ID 12659295 - Pág. 7), a conclusão do médico da autarquia foi “Sem incapacidade para atividades habituais no momento”.

Observa-se desse modo, que no mesmo ano dois médicos distintos chegaram à mesma conclusão, acerca da ausência de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais.

Diante do quadro probatório apresentado, revelam-se **desnecessários** novos esclarecimentos pelo perito ou complementação do laudo, visto que este se encontra suficientemente fundamentado e conclusivo, não havendo contradições e imprecisões que justifiquem a repetição do ato, nem tampouco elementos suficientes que autorizem conclusão diversa da exarada pelo perito judicial.

Assevero, ainda, que o examinador do juízo é profissional habilitado para a função para a qual foi nomeado e está dotado de absoluta imparcialidade, a qual é indispensável a que se tenha um processo hábil e livre de qualquer interferência viciada ou tendenciosa, além de deter a total confiança deste juízo.

Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 480 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo.

Nesse contexto, não restaram comprovados os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do artigo 42 e 59 da Lei 8.213/91, uma vez que a demandante não se encontra incapacitada para seu labor habitual, o que impõe a improcedência do feito, portanto.

Ante a prejudicialidade lógica, inviável tecer quaisquer comentários acerca da qualidade de segurado e da carência, até mesmo porque tais requisitos só podem ser avaliados tomando por base um referencial temporal, qual seja, a data do início da incapacidade, inexistente *in casu*.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos veiculados na petição inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, conforme fundamentação supra.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. **Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.**

Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita, e a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº. 9.289/1996, do artigo 24-A da Lei nº. 9.028/1995, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620/92.

Sentença registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substitua no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000318-06.2020.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes

AUTOR: SEBASTIAO PINTO MUNHOZ

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO CARLOS ALVES DE MIRA - SP156058

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de feito previdenciário instaurado por ação de **SEBASTIÃO PINTO MUNHOZ** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, além da condenação do réu ao pagamento de danos morais no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Alega que requereu o benefício administrativamente em 03.07.2019 (NB 190.048.146-1), tendo sido indeferido em razão de falta de tempo de contribuição na DER. Narra que os períodos 01.02.1978 a 25.08.1980 – TRANSPORTES E TURISMO EROLES; 19.11.2003 a 25.09.2010 – HC ELÉTRICA MANUTENÇÃO E COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS; 20.09.2010 a 31.05.2014 – RP ENGENHARIA INSUTRIAL LTDA e de 02.01.2015 a ATUAL – RP SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO E MONTAGEM LTDA EPP não foram reconhecidos como especiais e por essa razão não alcançou o tempo necessário à concessão do benefício vindicado.

Requer a concessão do benefício da justiça gratuita.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 63.114,68 (sessenta e três mil, cento e quatorze reais e sessenta e oito centavos).

ID 30262208 indeferido os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora requereu a reconsideração da decisão que indeferiu a justiça gratuita e juntou documentos, ID 32293144.

Vieram os autos conclusos.

DECIDO.

De acordo com a documentação acostada pelo autor, ID 32293144, verifico que o mesmo tem deferido o benefício de auxílio-doença até o dia 06.07.2020 e que possui inúmeras contas vencidas, por tal motivo, defiro os benefícios da justiça gratuita.

Sem prejuízo, verifico que os PPP's de ID 2808048, p. 19/21; 23/24; 51/52 e 48/50, não informam o modo de exposição da parte autora a agentes nocivos, ou seja, não informam se a exposição ao ruído se deu de modo habitual e permanente ou não, nos períodos compreendidos entre 01.01.1990 a 03.05.1990; 19.11.2003 a 25.09.2010; 20.09.2010 a 31.05.2014 e de 02.01.2015 até o presente data.

Assim, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos PPP atualizado com a informações faltantes ou laudo técnico ou qualquer outro documento que possa comprovar o modo como se deu a exposição ao referido agente nocivo.

Após, visando dar efetividade à garantia estabelecida no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, determino a CITAÇÃO do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de seu representante legal.

Apresentada a contestação, intime-se a parte autora para que: (a) sobre ela se manifeste no tempo e modo do artigo 351 do CPC; (b) apresente nos autos desde logo, sob pena de preclusão, as provas documentais eventualmente remanescentes; (c) especifique eventuais outras provas que pretenda produzir, identificando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito, observando o item 2 acima ("sobre as provas"), sob pena de preclusão.

Cumprido o subitem anterior, intime-se o INSS para que cumpra as letras "(b)" e "(c)" acima, com as mesmas advertências.

Após cumprido o subitem acima: em havendo requerimento de outras provas, venham os autos conclusos para apreciação; acaso nada seja requerido pelas partes, abra-se a conclusão para o sentenciamento.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003398-12.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: S & K INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AUTOR: PAULO RENATO GRACA - SP164877
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela **FAZENDA NACIONAL** (ID 34414071), nos quais aponta omissão na sentença ID 33424867, que julgou procedente o pedido inicial.

Afirma que não houve pedido de compensação pela autora, o que transformaria a r. sentença, nesta parte, em ultra petita. Ainda, haveria erro material no tocante à condenação nos honorários advocatícios: deveria ter sido aplicado o § 4º, e não o § 3º, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Assim, vieram os autos à conclusão.

CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

Defiro o prazo de 5 (cinco) dias para manifestação da embargada, tendo em vista a possibilidade de modificação do julgado embargado (art. 1.023, §2º, do CPC).

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, tomemos os autos novamente conclusos para sentença.

Intime-se e cumpra-se.

Mogi das Cruzes, data da assinatura eletrônica.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003601-71.2019.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: LI JENN JIA
Advogado do(a) AUTOR: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação ordinárias proposta, por **LI JENN JIA**, em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o afastamento da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com a consequente aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC ou do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA ou, ainda, de qualquer outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação, a fim de que seja preservado o valor real (moeda).

Atribuiu à causa o valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

ID 26210131 determinada a emenda à inicial a fim de que a parte autora atribua corretamente valor à causa.

A parte autora no ID 28698326 atribuiu à causa o valor de R\$ 184.906,82 (cento e oitenta e quatro mil, novecentos e seis reais e oitenta e dois centavos).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Recebo a petição ID 28698326 como emenda à inicial.

Da análise do CNIS e do PLENUS, que ora junto, verifica-se que o requerente auferia renda superior ao limite previsto no art. 790, §3º, da CLT (aqui aplicável por analogia), uma vez que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 190.859.939-9, no valor de R\$ 4.532,62 (quatro mil, quinhentos e trinta e dois reais e sessenta e dois centavos).

Portanto, conforme requisito objetivo acima mencionado, a princípio, detém condição financeira capaz de custear as despesas processuais, situações incompatíveis com a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sendo assim, determino a intimação da parte autora para comprovar, de modo objetivo, no prazo de cinco dias, o cumprimento dos requisitos para concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, em atenção ao § 2º do art. 99 do CPC, ou para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais.

No caso de ausência de comprovação de insuficiência econômica, fica desde já indeferido o benefício da Assistência Judiciária pleiteado, conforme fundamentação supra.

Cumpridas as determinações supra, voltem os autos conclusos para análise da competência e demais deliberações. Caso contrário, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção.

Intime-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000311-14.2020.4.03.6133 / 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes
AUTOR: HUBERTO VALVERDE BASSI
Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de processo de conhecimento com pedido de tutela antecipada, ajuizado por **HUBERTO VALVERDE BASSI** - CPF: 185.950.838-35 em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, em que o autor pretende a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Para tanto alega que requereu administrativamente o benefício em 23.05.2019 (NB 42/193.333.226-0), tendo sido indeferido em razão da falta de tempo de contribuição. Aduz o autor que o INSS deixou de reconhecer a especialidade do período de 23.03.1992 a 31.05.2014 laborado na Indústria NSK Brasil LTDA.

Deferido os benefícios da justiça gratuita e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela, ID 29586021.

Devidamente citado o INSS contestou o feito, ID 33463127, em sede de preliminar alega impossibilidade de reafirmação da DER após 13.11.2019 em razão da promulgação da EC nº 103/2019. No mérito, alega ausência da comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo e inobservância da metodologia para aferição do agente nocivo ruído.

Réplica apresentada, ID 34191665.

O autor manifestou não ter interesse na produção de outras provas (ID 34191665), bem como o INSS (ID 34801547).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Converto o julgamento em diligência.

Compulsando os autos, constato que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP referente ao período de **23.03.1992 a 31.05.2014** (ID 28032427 - Pág. 24/30), não informou o modo de exposição da parte autora a agentes nocivos, ou seja, não informa se a exposição se deu de modo habitual e permanente ou não.

Assim, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de julgar o processo no estado em que se encontra, trazer aos autos PPP atualizado com as informações faltantes ou laudo técnico ou qualquer outro documento que possa comprovar o modo como se deu a exposição ao referido agente nocivo.

Com a juntada do referido documento, intime-se o INSS para manifestação e após, venham os autos conclusos.

Intimem-se.

Mogi das Cruzes, data registrada no sistema.

MÁRIA RÚBIA ANDRADE MATOS

Juíza Federal Substituta no Exercício da Titularidade

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ

1ª VARA DE JUNDIAÍ

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001238-56.2015.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844
EXECUTADO: HELIO VIEIRA DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo é a parte EXECUTADA intimada para apresentar contrarrazões à apelação, no prazo de 15 (quinze) dias (artigo 1.003, parágrafo 5º do Código de Processo Civil).

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0003588-46.2017.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP
REU: DONIZETE INACIO DA SILVA
ADVOGADO do(a) REU: NATALIA ROBERTA BELLEMO ALACOQUE

DESPACHO

Tendo em vista o trânsito em julgado da condenação, expeça-se guia de execução, a ser instruída com os documentos referidos no artigo 5º da Resolução n.º 287/2019 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e cadastrada no SEEU.

Lance-se o nome do(s) réu(s) no rol de culpados, comunique-se a condenação aos Órgãos de Estatísticas e ao TRE/SP.

Intime-se o acusado para recolhimento das custas judiciais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de serem encaminhados os elementos necessários à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição do débito na Dívida Ativa da União, nos termos do artigo 16 da Lei n.º 9.289/1996.

Arbitre os honorários advocatícios à advogado dativo no valor máximo da tabela prevista na Resolução n.º 305/2014, do Conselho da Justiça Federal, ou seja, R\$ 536,83 (quinhentos e trinta e seis reais e oitenta e três centavos). Expeça-se o necessário.

Intime-se a advogada nomeada e o Ministério Público Federal.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

Cumpra-se e Intimem-se.

Jundiaí, 2 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002932-96.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: JOSE RENATO DE MATOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS ALBERTO COPETE - SP303473
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGENCIA INSS JUNDIAI

DECISÃO

Vistos em medida liminar.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por **JOSE RENATO DE MATOS** em face do **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí**.

Argumenta, em síntese, que em 14/03/2019 foi cumprida a diligência determinada nos autos do requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário, sendo certo que, até o presente momento, não foi concluída a análise.

Alega que até a presente data não houve análise do benefício pretendido.

Juntou procuração e demais documentos. Pugnou pela concessão da gratuidade da justiça.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

A concessão da liminar em mandado de segurança pressupõe a verificação, em cognição sumária, da violação ao direito líquido e certo sustentado como causa de pedir do writ.

Em relação à conclusão do processo administrativo, o artigo 174 do Decreto n.º 3048/99 concede um prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da entrega dos documentos necessários, para que a Autarquia efetue o primeiro pagamento do benefício, senão veja-se:

Art. 174. O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008). Parágrafo único. O prazo fixado no caput fica prejudicado nos casos de justificação administrativa ou outras providências a cargo do segurado, que demandem a sua dilação, iniciando-se essa contagem a partir da data da conclusão das mesmas.

Nesse prazo, o INSS deverá proceder à análise, apreciação e conclusão do procedimento administrativo de concessão de benefício, deferindo-o ou não ao segurado, excetuados os casos em que haja fundamentada decisão administrativa ou providências a serem tomadas a cargo do solicitante.

No caso, a parte impetrante ingressou com o pedido administrativo em 17/10/2018. Além disso, comprovou que, posteriormente ao cumprimento da diligência determinada, o referido pedido ainda se encontra em análise.

Verifica-se, desse modo, que o prazo de 45 dias decorreu, sem que autoridade coatora concluisse a análise do pedido.

Assim, presente a relevância do fundamento invocado pelo impetrante.

Outrossim, patente o risco de ineficácia da medida, haja vista o caráter nitidamente alimentar do benefício discutido no processo administrativo.

Por derradeiro, na eventualidade de a análise do ato tido por coator ter sido transferido à esfera de atribuições diversa no interior da mesma entidade, deverá a própria autoridade impetrada, à luz do princípio da cooperação, comunicá-la da impetração, para que preste nos autos informações efetivas.

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO LIMINAR, para determinar à autoridade impetrada que promova o devido andamento no processo administrativo n.º 44233.756920/2018-55 no prazo máximo de 30 dias.**

Defiro a gratuidade da justiça. Anote-se.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações, no prazo de 10 dias, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei 12.016/2009.

Cumpra-se o disposto no artigo 7º, inciso II da Lei 12.016/2009.

Oportunamente, dê-se vista ao representante do Ministério Público Federal, para manifestação.

Intime-se e oficie-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002646-21.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: FUNDICAO ITUPEVALTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCIO JOSE BARBERO - SP336518, REINALDO ANTONIO ZANGELMI - SP268682
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **FUNDICAO ITUPEVALTDA** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ**, por meio do qual requer: "a prorrogação do vencimento dos tributos federais aos quais encontra-se a Impetrante adstrita à realização dos recolhimentos, quais sejam o IPI, CPRB, PIS e COFINS cumulativos com vencimentos mensais relativos aos fatos geradores ocorridos de março de 2020 a agosto de 2020, sem a incidência de multa moratória, multa punitiva, qualquer outra penalidade, juros, correção e atualização dos valores em perfeita harmonia com as disposições estabelecidas na Portaria MF nº 12/2012".

Em síntese, sustenta que já foi declarado estado de calamidade pelo governo federal e também estadual, havendo grave crise que impede a circulação de pessoas, reduz a disponibilidade de matéria prima e insumos, paralisa a linha de produção e vendas.

Alega a aplicação do fato do príncipe.

Juntou procuração, instrumento societário e demais documentos. Comprovante de recolhimento das custas judiciais sob o id. 33696401.

Houve decisão indeferindo a medida liminar (id. 33875941).

A autoridade prestou informações (id. 34366038).

O MPF deixou de opinar (id. 34671766).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Conforme artigo 1º da Lei 12.016, "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrer-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça."

Assim, para que seja concedido mandado de segurança é necessário que haja violação ou justo receio de violação de direito líquido e certo, por ato ilegal ou por abuso de poder.

No caso, não vislumbro presentes às condições necessárias à concessão da ordem.

Com efeito, conforme artigos 152 e 153 do Código Tributário Nacional a moratória é estabelecida por lei do Ente tributante, o que não houve até o momento, não podendo o Poder Judiciário se substituir ao Administrador e conceder a seu critério.

Por outro lado, a Portaria MF 12, de 2012, de fato, suspendeu para o último dia do 3º mês subsequente o prazo para pagamentos de tributos federais administrados pela RFB e pela PGFN devidos pelos sujeitos passivos domiciliados em municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública.

E o Decreto estadual 64.879, reconhecendo o estado de calamidade pública do Estado de São Paulo, tomou em conta o Decreto Federal e citou expressamente a disposição o artigo 65 da LC 101, que trata de dívidas públicas. Embora tenha acrescentado determinações no âmbito estadual, não incluiu entre elas qualquer moratória dos tributos estaduais, razão pela qual não poderia ele ser utilizado para fins de moratória de tributos federais.

Por outro lado, decorre do artigo 109 do Código Tributário Nacional que os institutos de direito privado têm seus efeitos tributários limitados aos termos da legislação tributária, e o caso da moratória o próprio CTN a regula.

Assim, os artigos e institutos de direito civil não afastam a legislação tributária que prevê data para pagamento do tributo e as consequências pelo inadimplemento, e nem mesmo são aptos para alterar as regras do CTN sobre moratória, parcelamento e também os efeitos decorrentes da mora no pagamento do tributo.

Dispositivo.

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido e DENEGO A SEGURANÇA.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas na forma da lei.

Oportunamente, havendo o trânsito em julgado, arquivem-se.

P.I.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002067-73.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: C M R INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ADOLPHO LUIZ MARTINEZ - SP144997
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **C M R INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí, por meio do qual requer a concessão de medida liminar para afastar a exigência das Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico destinadas ao SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT) e Salário-Educação sobre a folha de salários, em razão de inconstitucionalidade da eleição da folha de salário como base de cálculo, contrariando a Emenda Constitucional nº 33/2001, ou subsidiariamente, que suas bases tenham o teto de 20 salários mínimos, conforme limite que estaria previsto na Lei 6.950/81.

Pugna, ainda, pelo reconhecimento do "direito à restituição/compensação dos valores recolhidos dentro do prazo quinquenal.

Juntou documentos.

A liminar foi indeferida (id. 33225694).

A União requereu seu ingresso no feito (id. 33344586).

Informações prestadas pela autoridade coatora no id. 34069052.

O MPF manifestou-se pelo desinteresse no feito (id. 34670197).

É o relatório. Fundamento e decido.

A Constituição Federal, expressamente, manteve a cobrança das “contribuições compulsórias dos empregadores **sobre a folha de salários**, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical”, conforme redação do seu artigo 240 (grifei).

Também o artigo 62 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias previu a instituição de contribuição ao SENAR, nos mesmos moldes das contribuições ao SENAI e SENAC.

Outrossim, observo que a contribuição ao SEBRAE, instituída pela Lei 8.029, de 1990, já foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 396266/SC.

Também o salário-educação, com previsão no artigo 212, § 5º, da Constituição Federal, já teve a sua legislação declarada constitucional pelo STF, inclusive com a edição da Súmula 732.

Quanto à contribuição ao INCRA, o Superior Tribunal de Justiça já editou a Súmula 516 no sentido de que “A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

Isso porque, a jurisprudência do STJ, de forma reiterada, deixou assentado, como (v.g.) no REsp 995564, que a contribuição ao INCRA é uma contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada aos programas e projetos vinculados à reforma agrária, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais, não exigindo a referibilidade direta entre o sujeito passivo e os beneficiários.

Nesse sentido, é de se concluir que a Constituição de 1988 recepcionou a legislação que prevê a exigência da contribuição ao INCRA sobre a folha de salários.

Calha anotar que há “entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é devida por empresa urbana a contribuição destinada ao INCRA”, como no AgR no RE 423856, Relator Min. Gilmar Mendes, ou no AgR no AI 812058, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

Não se pode perder de vista, ainda, que até o início dos anos 2000 a jurisprudência, seja do STJ ou mesmo do STF, não classificava a contribuição ao INCRA como uma Cide, como se verifica, por exemplo, no Ag-RE 228428-8, julgado em 2001 e tendo como relator o Ministro Nelson Jobim, que se manifestou no sentido de que “A contribuição ao FUNRURAL manteve a natureza jurídica de contribuição social após o advento da CF/88, face do que dispõe o inciso I do artigo 195”.

Inconstitucionalidade superveniente.

Pretende-se agora seja reconhecida a inconstitucionalidade superveniente das contribuições, pela não recepção de tal contribuição social pela Emenda Constitucional 33/2001.

Tal argumento possui relevantes teses defensivas. Contudo, não se pode perder de vista as interpretações histórica e finalística na análise da questão.

Deve-se observar, também, a coerência e sentido das normas constitucionais, “numa perspectiva material que tenha em conta a realidade subjacente às normas” (Jorge Miranda, Teoria do Estado e da Constituição 4ª ed. p. 328), prospectando os fins das normas constitucionais.

A pretendida inconstitucionalidade superveniente decorrente da alteração da redação do artigo 149 da Constituição Federal, no limite, levaria – sem ter dado uma palavra a respeito - de roldão todas as contribuições acima mencionadas, aniquilando com inúmeros órgãos e serviços, como SENAI, SESC, SENAR, SEBRAE, além das receitas do INCRA e do salário-educação, redundando em aberto confronto com diversas outras disposições constitucionais.

Também levaria à extinção – no berço – da contribuição social para cobrir o déficit do FGTS, instituída pela Lei Complementar 110, de 29 de junho de 2001, pouco antes da aprovação da Emenda Constitucional 33 de 2001.

Ocorre que a Emenda Constitucional 33, promulgada em 11 de dezembro de 2001, assim como a citada LC 110/01, teve sua origem no Poder Executivo, que apresentou a Proposta de Emenda Constitucional nº 277, de 2000, cuja finalidade era instituir contribuições sociais e de intervenção na atividade econômica sobre operações com petróleo, seus derivados e gás natural, como constou na exposição de motivos.

Aldida PEC 277 tramitou pela Comissão Especial do Congresso Nacional destinada à sua apreciação entre maio e agosto de 2001, tendo recebido 13 emendas em maio de 2001 e com Parecer do Relator, deputado Basílio Villani, de 07/08/2001.

Na Proposta original de Emenda Constitucional assim estava redigida a alteração do artigo 149 da Constituição Federal:

"Art. 149 ...

...

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de bens ou serviços recebidos do exterior, inclusive energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis, ainda que o destinatário seja pessoa natural, que, no caso, poderá, na forma da lei, ser equiparada a pessoa jurídica." (NR)]

E no artigo 2º dessa PEC 277 constava a inclusão do § 4º ao artigo 177 da CF com a seguinte redação:

["Art. 177 ...

§ 4º A Lei que instituir contribuição de intervenção no domínio econômico relativa às atividades de comercialização, decorrente de revenda ou refino, e de importação de petróleo e seus derivados, bem assim de gás natural e álcool carburante, deverá atender aos seguintes requisitos:

I - a alíquota da contribuição será:

a) ad valorem, incidindo sobre o faturamento ou a receita bruta, no caso de comercialização e, no caso de importação, sobre o respectivo valor aduaneiro; ou

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada;

II - a alíquota poderá ser:

a) diferenciada por produto ou destinação;

b) reduzida e restabelecida por ato do Poder Executivo, não se lhe aplicando o disposto no art. 150, III, b; ...]

Em maio de 2001, quando – lembre-se – também tramitava o projeto convertido na LC 110/01, houve, na Comissão Especial que analisava a PEC 277, apenas proposta de alteração da redação do artigo 149 da CF pretendendo incluir no seu § 2º, inciso I, a imunidade dos hidrocarbonetos líquidos em estado natural, Proposta de Emenda nº 11 do deputado Márcio Fortes, além da Proposta de Emenda nº 13, do mesmo deputado, com a seguinte redação:

["III - poderão ter incidência monofásica;

IV – se incidentes sobre combustíveis automotivos, definidos em lei federal, independentemente da destinação final do produto, terão tributação monofásica.

§ 3º - O disposto nos incisos I e II do § 4º do artigo 177 aplicar-se-á às contribuições sociais incidentes sobre as operações, ou as receitas dela decorrentes, com combustíveis automotivos definidos em lei federal."]

Em sua Justificação, o deputado Márcio Fortes afirmou que pretendia incluir a tributação monofásica, para evitar distorções entre o produto produzido na cadeia produtiva nacional e o importado, assim como incluir a possibilidade de tributação dos combustíveis por alíquota específica. [Observe-se que tanto na proposta original quanto na Emenda 13 o “poderão” está sendo usado como faculdade e não como limitação.]

Por fim, foi aprovado o texto do Substitutivo da PEC apresentado pelo relator, com a seguinte redação para o § 2º do artigo 149 da CF:

"Art. 149...

§ 1º...

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

..."

Conforme deixa expresso o Parecer do Relator, no item 17.10 de seu Relatório: "Os objetivos das emendas nos 11, 12 e 13 ficaram acolhidos, embora não se tenha aproveitado o seu teor literalmente."

Quanto ao Substitutivo da PEC, narra o Relator, no item 18.1:

"O art. 1º do Substitutivo, além de acrescentar a importação de gás natural e álcool carburante ao rol de eventos sobre os quais poderá incidir a futura contribuição, procura também, como já mencionado no item 14 acima, atender emendas propostas com o objetivo de estender às contribuições sociais, quando incidirem sobre combustíveis, algumas características que se pretendem atribuir à contribuição de intervenção no domínio econômico sobre combustíveis. (grifos)"

Tais características são basicamente: a possibilidade de instituição de alíquotas específicas ou ad valorem, contemplada no inciso III do § 2º acrescentado ao art. 149 da Constituição, e a incidência em uma única vez, nas hipóteses definidas em lei, abrangida pelo § 3º do mesmo dispositivo.

Dos debates havidos na Comissão, pode-se concluir que se trata de aspectos essenciais para combater artifícios de que atualmente se valem algumas distribuidoras, aproveitando-se de falhas nos textos legais e constitucional, para obter vantagem sobre as que operam dentro da lei."

No item 14 do Relatório acima mencionado diz o Relator da PEC que "ao explicitar que as alíquotas da contribuição de intervenção no domínio econômico relativa ao petróleo e seus derivados, ao gás natural e ao álcool carburante poderão ser ad valorem ou específicas, o texto proposto concede ao legislador ordinário louvável oportunidade de opção."

Faz referência, então, à proposta original da PEC para redação do § 4º do artigo 177 da Constituição Federal, incisos I e II, que trata das alíquotas ad valorem ou específica para a CIDE combustível.

Prossiguiu o relator, naquele item 14 do Relatório, discorrendo que:

"A referência apenas à contribuição de intervenção no domínio econômico, contudo, pode ensejar o entendimento de que essas características não se aplicariam a outros tributos e contribuições, o que não parece conveniente. Pelo contrário, torna-se indispensável, a fim de alcançar plenamente os objetivos almejados com a Emenda Constitucional de que ora se cogita – vale dizer, de equiparar as cargas tributárias incidentes sobre os combustíveis nacionais e os importados – alíquotas ou também para que se possam instituir ad valorem ad rem as contribuições sociais, nomeadamente, a COFINS e a do PIS/PASEP. (negritos acrescidos)"

O texto do Substitutivo proposto, ao trazer esses dispositivos para o art. 149 da Constituição, procura solucionar esse problema, reafirmando a faculdade de o legislador infraconstitucional escolher livremente, ao deliberar sobre as contribuições sociais ou de intervenção no domínio econômico, entre ambas as espécies de alíquotas."

Do quanto ora exposto é possível extrair as seguintes conclusões:

- a) a PEC 277 transformada em EC 33/01 visava à instituição de contribuições sociais e CIDE "como forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual" em razão da "liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural" (exposição de motivos);
- b) seja no projeto original, seja nas emendas apresentadas, ou mesmo no Substitutivo da PEC apresentado pelo Relator, não houve nenhuma intenção, ou mesmo proposta ou discussão, tendente a restringir o alcance da hipótese de incidência possível das contribuições sociais gerais, especialmente daquelas então existentes;
- c) há expressa manifestação do Relator no sentido de que a menção no artigo 149 às alíquotas *ad valorem* e *ad rem* teria por fim possibilitar que também as contribuições sociais – citando o PIS e a COFINS – fossem instituídas com tais bases.

Desse modo, concluir-se que as contribuições sociais e CIDE's então existentes – inclusive para o FGTS que havia acabado de ser instituída pela LC 110/01 - teriam sido revogadas implicitamente pela EC 33/01 aparenta ser um salto interpretativo dissociado do histórico e da finalidade da citada Emenda Constitucional.

Não é possível adotar entendimento no sentido de que o Congresso Nacional, buscando atender à proposta de Poder Executivo de criação de contribuições sociais e CIDE, à sorrelha, acabou por colocar na ilegalidade contribuições então existentes, extinguindo – sem o dizer – com as contribuições ao INCRA, ao SEBRAE, ao FNDCE, ao FGTS, ao SEBRAE, APEX-Brasil e ABDI (afora SESI, SENAC, SENAR), e inviabilizando o funcionamento de todos os órgãos correspondentes.

Ou seja, a interpretação pretendida acaba por redundar em profunda reforma no Estado brasileiro, sem que tenha havido um segundo sequer de discussão legislativa a respeito.

Nada obstante o processo histórico, no processo de interpretação constitucional, não possui caráter absoluto. "Qualifica-se, no entanto, como expressivo elemento de útil indagação das circunstâncias que motivaram a elaboração de determinada norma inscrita na Constituição, permitindo o conhecimento das razões que levaram o constituinte a acolher ou rejeitar as propostas que lhe foram submetidas." (ADIN-MC 2.010/DF, Rel. Min. Celso Mello).

Na verdade, a interpretação de que a hipótese de incidência possível das contribuições restou reduzida pela nova redação dada ao artigo 149 da CF pela EC 33/01 também deve ser afastada porque incidiria em inconstitucionalidade, por desrespeito ao devido processo legislativo, por afronta ao artigo 60 da Constituição Federal, pois não se identifica de quem foi a iniciativa de tal medida e nem mesmo a votação de tal restrição em dois turnos em cada Casa do Congresso Nacional (art. 60, § 2º, CF).

Ou seja, é de ser reconhecida a inconstitucionalidade, sem redução de texto, da interpretação ab-rogante da competência tributária da União, sem que tenha havido o devido processo legislativo, especialmente em relação às contribuições então existentes.

Por outro lado, observo que – conforme dito acima – resta evidenciado o uso da palavra "poderão" no sentido de faculdade e não de limitação, seja no projeto de emenda original, na proposta de alteração de redação, ou no Relatório final, pelo que é bastante aceitável a interpretação de que o "poderão" do inciso III do § 2º do artigo 149 da CF apenas autoriza a utilização de alíquotas *ad valorem* ou específicas nas hipóteses que discrimina, sem prejuízo de outras hipóteses, especialmente no tocante às contribuições então existentes.

Observo que o inciso II do mesmo artigo e parágrafo deixa claro que o vocábulo "poderão" está sendo usado como faculdade.

Ainda que se entenda a expressão "poderão" como limitação, como consta em algumas decisões do STF, deve ser dada interpretação conforme a constituição à aludida EC 33/01, aplicando-se ao caso a regra de que "entre interpretações plausíveis e alternativas, exista alguma que permita a compatibilizá-la com a Constituição", necessária na busca de "uma interpretação que não seja a que decorre de leitura mais óbvia do dispositivo" (Luís Roberto Barroso, Interpretação e Aplicação da Constituição, 6ª ed. P.189).

Deveras, deve ser afastada a interpretação que afronta o artigo 60 da Constituição Federal, que prevê expressamente quem tem legitimidade para propor emenda constitucional e que determina a discussão e votação da proposta, em dois turnos em cada Casa do Congresso Nacional, e que numa tacada rompe com o "Sistema S" e com outros órgãos e fundos instituídos para cumprimento de finalidades constitucionais, ao pretender tornar inconstitucionais as contribuições sociais e CIDE's regularmente instituídas antes de 2001.

Resta, então, a interpretação possível no sentido de que a instituição de novas contribuições há de prestar obediência à delimitação hoje existente, não podendo a lei nova vir a subverter os conceitos descritos no inciso III, § 2º, do art. 149 da CF, quando da criação de novas contribuições, repita-se, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em relação ao indevido alargamento do conceito de valor aduaneiro.

Por fim, é de se anotar que no RE 559.937/RS, a Ministra Ellen Gracie, ao prosseguir em seu voto, deixou inferir a visão prospectiva dele – no sentido de delimitar a atuação do legislador, ao se referir à "possibilidade de instituição de quaisquer contribuições sociais ou interventivas" e que – a nova redação do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, "teve o efeito de impedir a pulverização de contribuições sobre bases de cálculo não previstas, evitando, assim, efeitos extrasfiscais inesperados e adversos que poderiam advir da eventual sobrecarga da folha de salários, reservada que ficou, esta base, ao custeio da seguridade social (art. 195, I, a), não ensejando, mais, a instituição de outras contribuições sociais e interventivas." (destaquei).

Vê-se, assim, que a análise foi feita em relação a novas contribuições, não decorrendo do voto da Ministra fundamento para que seja revisto o passado, aniquilando-se as contribuições então existentes.

Em suma: seja porque as contribuições ao terceiro setor têm base na folha de salário prevista na Constituição Federal, seja porque a EC 33 de 2001 veio à lume apenas para possibilitar a instituição de uma Cide no setor de petróleo (em razão da eliminação do monopólio do petróleo à época, da qual decorria a extinção do PPE, Parcela de Preço Específica), não visando jamais a extinção de contribuições e dos respectivos órgãos por elas mantidos, não há espaço para acolhimento das teses em sentido contrário.

Limite de 20 salários mínimos.

Também neste ponto, não vislumbro violação a direito da impetrante.

Com efeito, primeiramente, a Constituição Federal, expressamente, manteve a cobrança das "contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical", conforme redação do seu artigo 240 (destaquei).

Em relação ao salário-educação, comprevisão no artigo 212, § 5º, da Constituição Federal, sua legislação foi declarada constitucional pelo STF, inclusive com a edição da Súmula 732, sendo que o artigo 15 da Lei 9.424, de 1996 – portanto posterior à Lei 6.950/81 – expressamente prevê o cálculo da contribuição "sobre o total de remunerações pagas ou creditadas", sendo rematado absurdo pretender aplicação de disposições legais ultrapassadas.

O mesmo ocorre com a contribuição ao SENAR, pois a Lei 8.315, de 1991, prevê seu cálculo sobre toda a remuneração.

Quanto às demais contribuições para terceiros, ainda que adotada a premissa da parte impetrante, não há espaço para o deferimento da medida pretendida.

O artigo 4º da Lei nº 6.950/81 e seu parágrafo único apresentam a seguinte redação:

“Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.” (destaquei)

E o citado artigo 5º da Lei 6.332/76 trata expressamente do limite máximo do salário-de-contribuição por segurado, pois fala da última classe da escala de salário-base:

“Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974.” (grifei)

Também o mencionado artigo 13 da Lei 5.890, de 1973, é expresso em prever o limite do salário-de-contribuição de cada segurado.

Constata-se, então, que tais dispositivos tratavam do limite máximo do salário-de-contribuição de cada segurado, e não do total da folha de salário.

Por outro lado, o artigo 3º do Decreto-Lei 2.318, de 1986, tratando da contribuição previdenciária patronal, afastou o limite do salário-de-contribuição, previsto no artigo 4º da Lei 6.950, de 1981, passando a contribuição patronal a incidir sobre toda a folha de salário.

Ora, sendo a contribuição patronal calculada sobre toda a folha de salário, a decorrência é que as contribuições as entidades do sistema S também o serão, pois seu cálculo é feito sobre o montante da remuneração que servirá de base para o cálculo da contribuição previdenciária patronal, como por exemplo preveem os decretos-lei 6.246/44 (SENAI) e 9.403/46 (SESI).

E aquele Decreto-Lei 2.318, de 1986, que afastou o limite da contribuição patronal, tinha por finalidade “Fortalecer as entidades responsáveis pelo aprendizado profissional e pelo desenvolvimento social da classe trabalhadora, no comércio e na indústria”, como consta logo no início da EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS encaminhada pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional, “Diário do Congresso Nacional – Coleção Anais da Câmara dos Deputados 05/09/1987, consulta eletrônica em 07.05.2020”

Assim, deve ser afastada a interpretação que leva ao sentido contrário àquele procurado pela legislador quando da edição do Decreto-Lei 2.318, de 1986, e que subverte a lógica da cobrança das contribuições ao Sistema S, que é ser feita sobre a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, inclusive para facilitar o cálculo e cobrança, especialmente porque a delegação para sua cobrança ao INSS e agora à RFB decorre de simples questão de fato: serem aquelas contribuições, na prática, “verdadeiros adicionais” a contribuição patronal.

Anoto, por fim, que o Decreto-Lei era admitido à época para tratar de questões tributárias, artigo 55, II, da CF na emenda de 1969, e que na “aplicação da lei o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige”, a teor do artigo 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

Lembro que a Lei 11.457, de 2007, que em seu artigo 26-A inclusive autoriza a compensação de indébito das contribuições ao Sistema S com os demais tributos administrados pela Receita Federal, limitam a atuação desse órgão e por consequência sua atuação e eventual compensação exclusivamente a “contribuições cuja base de cálculo seja a mesma das que incidem sobre a remuneração”, ou outra base em substituição, conforme artigo 3º da aludida Lei 11.457, de 2007.

Assim, em caso de reconhecimento de que as bases de cálculos das contribuições ao Sistema S são diferentes daquelas da contribuição patronal, não é cabível o exercício do direito à compensação ou restituição de indébito em face da RFB.

Em suma: seja porque o limite de que tratava o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 se referia a cada segurado, seja porque tal artigo restou derogado, levando à inaplicabilidade de seu parágrafo único, resta evidente o desacerto da tese levantada pela parte impetrante.

Dispositivo.

Ante o exposto, **DENEGO** a segurança.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas na forma da lei.

Após o trânsito em julgado e cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.C.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002467-87.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí

IMPETRANTE: RUI REIS ROMAO DA SILVA

Advogados do(a) IMPETRANTE: JULIANA HEINCKLEIN - SP369727, ROBERTO BARBOSA LEAL - SP327598, ROGERIO AUGUSTO FILGUEIRAS DE SA - SP393519

IMPETRADO: GERENTE-EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE JUNDIAÍ - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por **RUI REIS ROMAO DA SILVA** em face do **Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social em Jundiaí**, objetivando o cumprimento de decisão proferida pela 1ª Câmara de Julgamento do CRPS.

Liminar e gratuidade da justiça deferidas.

Por meio das informações prestadas (id. 33705759), a autoridade coatora informou que o Acórdão foi cumprido.

Manifestação do MPF pelo desinteresse no feito (id. 34671241).

É o relatório. Fundamento e decido.

O mandado de segurança visa a proteger direito líquido e certo sempre que a pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

No caso, verifica-se, diante das informações do impetrado, que, durante o *iter* processual, o Acórdão foi devidamente cumprido.

Assim, nada mais havendo a ser alcançado por meio do presente mandado de segurança, é certo que houve esgotamento do objeto da presente ação mandamental.

Dispositivo.

Ante o exposto, julgo extinto o feito, por superveniente perda do objeto, nos termos do inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil de 2015.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas na forma da lei, observada a gratuidade de justiça deferida.

Após o trânsito em julgado e cumpridas as cautelas de praxe, arquivem-se.

P.I.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003171-37.2019.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: MARIALUIZA DE SIQUEIRA PEREIR
Advogados do(a) AUTOR: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020
REU: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) REU: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A

ATO ORDINATÓRIO

Reencaminho para publicação a decisão ID 33805108, por não ter constado o nome do advogado do Banco do Brasil, conforme segue transcrito:

"Intimem-se as partes réas para que, no prazo de 15 dias, manifestem-se sobre a petição apresentada pela parte autora sob o id. 32674433, dando conta do resultado do julgamento dos embargos de divergência no REsp 1.319.232, apresentando, se for o caso, a correspondente conta.

Após, tomem conclusos."

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002943-28.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: JOSE ANGELO MILAN
Advogado do(a) AUTOR: MARCELLI CARVALHO DE MORAIS - SP213936
REU: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em decisão

Trata-se de Ação Ordinária proposta por JOSE ANGELO MILAN em face do UNIÃO FEDERAL E INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o afastamento da retenção do imposto de renda incidente sobre o benefício previdenciário que recebe (NB 184.820.961-1), por sofrer de patologia prevista no art. 6, XIV, da lei 7.713/1988, o que lhe conferiria isenção do imposto de renda. Pugnou, ainda, pela condenação da restituição dos valores indevidamente descontados.

Vieram os autos conclusos à apreciação.

É o relatório. Decido.

A definição da competência da Vara Federal ou do Juizado Especial Federal está intimamente atrelada ao valor da causa, uma vez que o artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001 fixou a competência absoluta do Juizado Especial Federal – JEF para as causas com valor de até 60 (sessenta) salários mínimos.

A parte autora, na petição inicial, deu à causa o valor de \$13,885,66, importância essa que, por não atingir o limite de 60 (sessenta) salários mínimos supracitados, afasta a competência deste Juízo Federal, remetendo-a ao Juizado Especial Federal.

Ressalte-se que a presente ação não se enquadra nas restrições ao processamento perante o Juizado Especial Federal, a saber:

“Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I – referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais

homôneas;

II – sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III – para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal; (grifo nosso)

IV - que tenham como objeto a imputação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.”

Ante o exposto, nos termos do parágrafo 1º do artigo 64 do Código de Processo Civil, **declino** da competência para processar e julgar o presente feito e **determino a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária, com as homenagens de estilo.**

Intime-se. Cumpra-se.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002940-73.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: HELENA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: JAQUELINE ROSSI FELICIO WURGLER - SP361693
IMPETRADO: CHEFE AGENCIA INSS JUNDIAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **HELENA PEREIRA DA SILVA** em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM JUNDIAÍ/SP, objetivando liminarmente a análise de seu requerimento e revisão da Certidão de Tempo de Contribuição, que estaria pendente a 1 ano e 2 meses.

Em síntese, narra a impetrante que necessita da revisão da CTC para que consiga aposentadoria pelo Regime Próprio de Previdência, porém seu pedido estaria a 1 ano e 2 meses parado.

Fundamento e Decido.

A concessão da liminar em mandado de segurança pressupõe a verificação, em cognição sumária, da violação ao direito líquido e certo sustentado como causa de pedir do writ.

Nos termos da Lei 9.784, de 1999, que rege o Processo Administrativo Federal, "A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência", conforme artigo 48 e "Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada", consoante artigo 49.

Lembre-se que o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária na via administrativa, razão pela qual não é razoável a demora superior a tal prazo para o fornecimento da CTC, necessária para aposentadoria com contagem recíproca.

No caso, consta que o requerimento administrativo de revisão da CTC foi apresentado em 08/05/2019 e que estaria pendente de apreciação.

Assim, observa-se que já ultrapassou em muito o prazo de 45 dias para análise do pedido e retificação da CTC.

Pelo exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para determinar que a autoridade coatora realize, no prazo máximo de 30 dias, o exame conclusivo do requerimento da impetrante, fornecendo a CTC retificada.

Defiro o pedido de gratuidade de justiça.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações, bem como dê-se ciência ao órgão de representação judicial, conforme disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Após, se em termos, dê-se vista dos autos ao MPF para se manifestar e em seguida, conclusos para sentença.

Intimem-se e oficie-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002072-95.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: DISTRIBUIDORA SULAMERICANA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS LTDA, DISTRIBUIDORA SULAMERICANA DE OTICALTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ/SP

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança impetrado por DISTRIBUIDORA SULAMERICANA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA e filiais, por meio do qual requer:

"6.1- Seja concedida medida liminar inaudita altera pars para antecipação dos efeitos da tutela, a fim de sujeitá-la a não incidência da contribuição previdenciária sobre: 6.1.1 - 1/3 de férias gozadas; 6.1.2 - Descontos de Vale-Transporte dos colaboradores (coparticipação); 6.1.3 - Descontos de Produtos óticos e Planos de Saúde (médicos e odontológicos) dos colaboradores (coparticipação); 6.1.4 - Valores de Premiação/Bonificação aos colaboradores; e, 6.1.5 - Seja mantida a limitação da base de cálculo - em 20 (vinte) salários mínimos - para as contribuições parafiscais."

Juntou procuração, instrumentos societários e demais documentos.

Por meio do despacho sob o id. 31689801, determinou-se a intimação da parte impetrante para que emendasse a inicial para incluir no polo ativo as filiais, o que foi cumprido por meio da manifestação que se seguiu.

A apreciação da medida liminar foi postergada (id. 32568026).

A União requereu ingresso no feito (id. 32682071).

Informações prestadas pela autoridade coatora (id. 34604656).

Parecer do MPF (id. 34671763).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, é de se afastar a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela autoridade impetrada, na medida em que o interesse das entidades é meramente econômico. Leia-se. Nesse sentido, leia-se ementa de julgado:

EMENTA TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA, SESI, SENAI E SEBRAE - SALÁRIO EDUCAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - CONSTITUCIONALIDADE - EC 33/01. 1. A Receita Federal é responsável pela arrecadação das contribuições, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.457/07. 2. O interesse das entidades é econômico, não jurídico. Não há litisconsórcio. As entidades não possuem legitimidade passiva. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, de que a contribuição ao INCRA é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários (REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008). 4. A Súmula nº. 732, do Supremo Tribunal Federal: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996". 5. De outro lado, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE. 6. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal declarou que as contribuições ao "Sistema S" foram recepcionadas pelo artigo 240, da Constituição e são devidas pelas empresas prestadoras de serviços que exploram atividade econômica com intuito lucrativo. 7. A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência. 8. Apelação improvida. (ApCiv 5009470-36.2018.4.03.6105, Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019.)

Pois bem

O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência em relação a inúmeras rubricas já levadas a seu crivo, tendo fixado que:

I – possuem natureza indenizatória e não se sujeitam à contribuição previdenciária:

1. Aviso prévio indenizado – EDREsp 1.230.957/RS;
2. Adicional de 1/3 sobre as férias gozadas ou indenizadas – REsp 1.230.957/RS;
3. Salários dos 15 dias anteriores ao recebimento de benefício de auxílio-doença e auxílio-acidente – REsp 1.230.957/RS e Resp 1403607/SP;
4. Auxílio-educação - AgRg no REsp 1079978 / PR;
5. Abono assiduidade – REsp 712185/RS;
6. Abono único anual – AgRg nos EAREsp 360559/RS;
7. Salário-família – AgRg no Resp 1137857 / RS; e
8. viii) Participação nos lucros – RE 393158 AgR / RS.

II – possuem natureza remuneratória e se sujeitam à contribuição previdenciária:

1. Horas extras – Resp 1.358.281/SP;
2. Adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade - Resp 1.358.281/SP;
3. Salário maternidade e paternidade – Resp 1.230.957/RS;
4. Férias gozadas – EDREsp 1.230.957/RS;
5. Descanso semanal remunerado sobre adicional de horas extras – AgRg no Resp 1226211 / PR; e
6. 13º Salário (gratificação natalina) – Resp 1.486.779/RS.

Quanto ao auxílio-transporte, por constituir benefício previdenciário, há expressa isenção legal nos termos artigo 28, § 9º, alínea "f", da Lei n. 8.212/91, pelo que não há interesse processual nesse ponto.

Do mesmo modo, quanto aos pagamentos a título de premiação/bonificação, conforme avertado pela própria parte impetrante, foram excluídos da base de cálculo de qualquer encargo previdenciário pelo art. 457, § 2º da CLT, inexistindo, tampouco, interesse processual, por decorrer de mera aplicação da lei e não haver demonstração nos autos de que a autoridade impetrante esteja violando tal tal comando.

Quanto à assistência médica e odontológica, esta veio contemplada nas exclusões legalmente previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91. O legislador excluiu tais verbas do salário de contribuição, de modo a evitar o pagamento de contribuição previdenciária sobre estes valores, ressaltando apenas que, até 2017, o legislador trouxe uma condição excludente, de modo que os serviços médicos e reembolsados deveriam ser extensíveis a todos os segurados da empresa.

Ocorre que, a impetrante pretende retirar da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, do RAT e de terceiros, os valores descontados de seus empregados. Trata-se, portanto, de valores da folha de salários descontados e não de valores creditados ao empregado. Tal verba não altera a base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador.

Limite de 20 salários mínimos.

Também neste ponto, não vislumbro violação a direito da impetrante.

Com efeito, primeiramente, a Constituição Federal, expressamente, manteve a cobrança das "contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical", conforme redação do seu artigo 240 (destaquei).

Em relação ao salário-educação, comprevisão no artigo 212, § 5º, da Constituição Federal, sua legislação foi declarada constitucional pelo STF, inclusive com a edição da Súmula 732, sendo que o artigo 15 da Lei 9.424, de 1996 – portanto posterior à Lei 6.950/81 – expressamente prevê o cálculo da contribuição "sobre o total de remunerações pagas ou creditadas", sendo rematado absurdo pretender aplicação de disposições legais ultrapassadas.

O mesmo ocorre com a contribuição ao SENAR, pois a Lei 8.315, de 1991, prevê seu cálculo sobre toda a remuneração.

Quanto às demais contribuições para terceiros, ainda que adotada a premissa da parte impetrante, não há espaço para o deferimento da medida pretendida.

O artigo 4º da Lei nº 6.950/81 e seu parágrafo único apresentam a seguinte redação:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições para fiscais arrecadadas por conta de terceiros." (destaquei)

E o citado artigo 5º da Lei 6.332/76 trata expressamente do limite máximo do salário-de-contribuição por segurado, pois fala da última classe da escala de salário-base:

"Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974." (grifei)

Também mencionado artigo 13 da Lei 5.890, de 1973, é expresso em prever o limite do salário-de-contribuição de cada segurado.

Constata-se, então, que tais dispositivos tratavam do limite máximo do salário-de-contribuição de cada segurado, e não do total da folha de salário.

Por outro lado, o artigo 3º do Decreto-Lei 2.318, de 1986, tratando da contribuição previdenciária patronal, afastou o limite do salário-de-contribuição, previsto no artigo 4º da Lei 6.950, de 1981, passando a contribuição patronal a incidir sobre toda a folha de salário.

Ora, sendo a contribuição patronal calculada sobre toda a folha de salário, a decorrência é que as contribuições as entidades do sistema S também serão, pois seu cálculo é feito sobre o montante da remuneração que servirá de base para o cálculo da contribuição previdenciária patronal, como por exemplo prevêm os decretos-lei 6.246/44 (SENAI) e 9.403/46 (SESI).

E aquele Decreto-Lei 2.318, de 1986, que afastou o limite da contribuição patronal, tinha por finalidade “**Fortalecer as entidades responsáveis pelo aprendizado profissional e pelo desenvolvimento social da classe trabalhadora, no comércio e na indústria**”, como consta logo no início da EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS encaminhada pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional, “Diário do Congresso Nacional – Coleção Anais da Câmara dos Deputados 05/09/1987, consulta eletrônica em 07.05.2020”

Assim, deve ser afastada a interpretação que leva ao sentido contrário àquele procurado pela legislador quando da edição do Decreto-Lei 2.318, de 1986, e que subverte a lógica da cobrança das contribuições ao Sistema S, que é ser feita sobre a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, inclusive para facilitar o cálculo e cobrança, especialmente porque a delegação para sua cobrança ao INSS e agora à RFB decorre de simples questão de fato: serem aquelas contribuições, na prática, “verdadeiros adicionais” a contribuição patronal.

Anoto, por fim, que o Decreto-Lei era admitido à época para tratar de questões tributárias, artigo 55, II, da CF na emenda de 1969, e que na “aplicação da lei o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige”, a teor do artigo 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

Lembro que a Lei 11.457, de 2007, que em seu artigo 26-A inclusive autoriza a compensação de débito das contribuições ao Sistema S com os demais tributos administrados pela Receita Federal, limitam a atuação desse órgão e por consequência sua atuação e eventual compensação exclusivamente a “contribuições cuja base de cálculo seja a mesma das que incidem sobre a remuneração”, ou outra base em substituição, conforme artigo 3º da aludida Lei 11.457, de 2007.

Assim, em caso de reconhecimento de que as bases de cálculos das contribuições ao Sistema S são diferentes daquelas da contribuição patronal, não é cabível o exercício do direito à compensação ou restituição de débito em face da RFB.

Em suma: seja porque o limite de que tratava o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 se referia a cada segurado, seja porque tal artigo restou derogado, levando à inaplicabilidade de seu parágrafo único, resta evidente o desacerto da tese levantada pela parte impetrante.

Dispositivo.

Ante o exposto, na espécie, julgo procedente o pedido e **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para:

- 1) Declarar a inexigibilidade das contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos pela impetrante (Patronal/SAT/Terceiros) a título de terço constitucional de férias gozadas.
- 2) Declarar o direito à compensação dos valores pagos e incidentes sobre tal rubrica, dentro dos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com o acréscimo da taxa Selic (art. 89, §4º, da Lei 8.212/91), a ser exercido em sede própria.

Declaro a suspensão da exigibilidade das contribuições sob a citada rubrica, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, aplicável em razão dos efeitos meramente devolutivos do recurso, conforme art. 14, §3º, da Lei 12.016/09.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012901-36.2014.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: IBRAME INDUSTRIA BRASILEIRA DE METAIS S/A
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE GONCALVES - SP121485, MATHEUS GIGLIO - SP216637, MAURICIO PERNAMBUCO SALIN - SP170872
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de embargos à execução opostos por **IBRAME INDUSTRIA BRASILEIRA DE METAIS S/A** em face do **UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**.

Regularmente processado o feito, após o trânsito em julgado, iniciou-se a execução de sentença para satisfação dos honorários sucumbenciais devidos à parte embargante, em virtude da procedência de seus embargos.

Extrato de pagamento de RPV/PRC juntado no id. 33045192.

Sob o id. 33045192, deferiu-se a transferência eletrônica dos valores.

Por meio da certidão sob o id. 34663400, atestou-se a transferência, cujo levantamento foi certificado sob o id. 34714441.

Vieramos autos conclusos.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA A PRESENTE AÇÃO** com fundamento no artigo 924, inciso II e artigo 925 do CPC.

Após o trânsito em julgado, remetam-se estes autos ao arquivo, com as cautelas de praxe.

P.I.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002131-20.2019.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: DROGA EX LTDA, ALEXANDRE DELLA COLETTA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROSANGELA MELO DE PAULA - SP314432, ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883
EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

DECISÃO

A Exequente opôs embargos de declaração (id32418336) em face da sentença proferida (id22270166), sob o fundamento de que ela seria nula, por não ter sido intimada para impugnar os embargos à execução.

Decido.

Tem razão a Exequente/Embargada.

Houve erro no cadastramento do processo quando da distribuição dele, não tendo constado a representação judicial do Conselho Regional de Farmácia por seu Órgão de Representação, o que possibilita a intimação automática pelo Sistema PJE.

Nesta data foi providenciada a regularização.

Assim, declaro a nulidade da sentença proferida, reabrindo-se o prazo para impugnação pelo Embargado.

P.I. Cite-se. Pelo sistema.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000927-02.2014.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
SUCEDIDO: JULIO PEDRO BACCI
SUCESSOR: ROZINEIA ALVES BACCI, FLAVIA CRISTINA DOS SANTOS
Advogado do(a) SUCEDIDO: ADONIS SEGURA SARTI JUNIOR - SP330084
Advogado do(a) SUCESSOR: GEIZIANE RUSSANI BUENO - SP277206
Advogado do(a) SUCESSOR: GEIZIANE RUSSANI BUENO - SP277206
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Peticiona a exequente concordando com os cálculos do juízo e requerendo a fixação dos honorários da sucumbência, conforme constou na sentença.

Fixo os honorários da sucumbência em 10% sobre o montante dos atrasados, correspondendo a R\$ 10.335,27, para 09/2019.

Aguarde-se o trânsito em julgado.

Após, expeçam-se os ofícios relativos ao principal e honorários.

P.I.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008487-92.2014.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

SENTENÇA

Trata-se de cumprimento de sentença proposto por INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO em face do AUTO POSTO CAXAMBU LTDA.

Regularmente processado o feito, ante a ausência de pagamento voluntário, foi realizada penhora Bacenjud.

Existindo valores bloqueados e ante a ausência de manifestação do executado, procedeu-se à conversão dos valores em renda, conforme certificado no id. 34978036.

Vieram os autos conclusos.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA A PRESENTE AÇÃO** com fundamento no artigo 924, inciso II e artigo 925 do CPC.

Após o trânsito em julgado, remetam-se estes autos ao arquivo, com as cautelas de praxe.

P.I.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002919-97.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: SUELI CORREIA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS BATISTA - SP210245, ISAC PEREIRA GONCALVES - SP246357
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da gratuidade processual e prioridade de tramitação. Anote-se.

Observo que a parte autora não juntou os documentos essenciais que deveriam acompanhar a petição inicial, conforme artigo 320 do CPC, consistente na cópia integral do procedimento administrativo.

Ademais, incumbe à parte autora demonstrar a existência de prévio requerimento administrativo e da pretensão resistida naquela esfera, em relação aos fatos que apresenta na ação judicial.

Anoto que o requerimento de cópia de PA por advogado independe de prévio agendamento, razão pela qual eventual demora para agendamento não é motivo válido para a não apresentação dos documentos indispensáveis e que deveriam acompanhar a petição inicial desde o início.

Assim, defiro à parte autora o prazo de 15 dias para apresentação de cópia do procedimento administrativo, sob pena de extinção do processo (art. 321 do CPC).

Além disso, para a apuração do valor do benefício, a RMI deve ser calculada com base nos efetivos salários de contribuição, ou seja, conforme os dados constantes do CNIS.

E o valor da causa é critério de aferição de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais (art. 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001).

Assim, providencie a parte autora, no mesmo prazo a emenda da inicial, informando o valor da causa, juntando-se as planilhas de cálculo da RMI, observando-se o CNIS referente à sua pessoa. Para fins de fixação do valor da causa devem ser consideradas as prestações vencidas e as 12 (doze) vincendas, nos termos dos critérios estabelecidos pelo artigo 292 do CPC, bem como a prescrição quinquenal, se o caso, sob pena de cancelamento da distribuição.

Por fim, nesse mesmo prazo, deverá a parte autora juntar comprovante de identidade.

Após, tomemos os autos conclusos.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5003175-74.2019.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: PAULO JESUS COSTA FERNANDES
Advogado do(a) AUTOR: JEFFERSON AUGUSTO FANTAUSSÉ - SP324288
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta por **Paulo Jesus Costa Fernandes**, qualificado na inicial, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos especiais que, somados àqueles já enquadrados administrativamente (22/01/1988 a 27/11/1989 e 12/03/1990 a 28/04/1995), dariam ensejo à concessão do benefício pretendido, assim como que sejam retificados os salários de contribuição 2008 a 2010 trabalhados na empresa Vise Segurança Ltda.

Contestação apresentada sob o id. 21018484.

Réplica sob o id. 22040600.

Sob o id. 23563593, determinou-se a intimação da parte autora para que juntasse o extrato da contagem administrativa realizada pelo INSS, bem como para que esclarecesse detalhadamente os períodos cuja especialidade requer (id. 23563593), o que foi cumprido por meio da manifestação que se seguiu.

Proferida sentença (id26720451), que foi anulada em sede de embargos de declaração (id29869472).

A parte autora juntou documentos relativos aos pretendidos salários-de-contribuição, listando-os (id31475948 a 31476451).

Foi dado vistas ao INSS (id32058385).

É o relatório. Fundamento e decido.

O pedido deve ser julgado procedente.

De partida, cumpre fixar o novo entendimento fixado pelo STJ acerca da especialidade da função de vigilante. Leia-se a ementa do julgado:

..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE, COM OU SEM USO DE ARMA DE FOGO. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELO SEGURADO PROVIDO. 1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade. 2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal. 3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador. 4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente electricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. In casu, merece reparos o acórdão proferido pela TNU afirmando a impossibilidade de contagem como tempo especial o exercício da atividade de vigilante no período posterior ao Decreto 2.172/1997, restabelecendo o acórdão proferido pela Turma Recursal que reconheceu a comprovação da especialidade da atividade. 7. Incidente de Uniformização interposto pelo Segurado provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada. ..EMEN: (PET - PETIÇÃO - 10679 2014.02.33212-2, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:24/05/2019 ..DTPB:)

Partido dessa premissa, quanto aos períodos objeto dos autos, cumpre observar que, a despeito de não ter sido trazida aos autos a contagem administrativa e haver certas incompletudes quanto aos apontamentos na CTPS e no CNIS, o INSS não controverte quanto aos vínculos cuja especialidade a parte autora requer, defendendo, no entanto, inexistir comprovação do preenchimento dos requisitos necessários ao reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante.

Assim, partindo-se de tal premissa, verifica-se que a especialidade alcança quase a totalidade, cuja dos períodos em que a parte autora laborou na função de vigilante nocividade restou comprovada pelos vínculos indicados na CTPS e pelos correspondentes PPP's, que atestaram o desempenho da referida função, cuja nocividade, nos termos do quanto decidido pelo STJ, é insita à própria atividade. Confira-se:

- 29/04/1995 a 17/12/1996 (Ofício Serv. de Vigilância): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 11, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560734 – Pág. 8) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com menção ao porte de arma de fogo;

- 15/02/1997 a 02/12/1998 (Provi Prot. Esp. Vig.): não há anotação na CTPS; no CNIS, consta registro da data de início do vínculo, mas não acerca do fim, havendo, contudo, menção do mês de 12/1998 como sendo o da última remuneração paga; o PPP carreado aos autos (id. 19560724 – Pág. 1) indica que a parte autora trabalhava como vigilante. Tudo somado, resta comprovado tanto o vínculo como o desempenho da função de vigilante.

- 06/10/1999 a 27/03/2002 (Master Security): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 12, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560724 – Pág. 5) corrobora o desempenho da função de vigilante

- 07/09/2002 a 09/04/2003 (Gocil Ser. Vig.): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 12, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560724 – Pág. 9) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com indicação do porte de arma de fogo;

- 27/03/2003 a 21/02/2007 (Embrase): Conforme CTPS juntada sob o id. 19560717 – Pág. 14, a parte autora trabalhou como vigilante até 30/10/2006, informação corroborada pelo PPP juntado sob o id. 19560724 – Pág. 12, inclusive com indicação de porte de arma de fogo. Assim, mostra-se possível o reconhecimento da especialidade até 30/10/2006;

- 07/02/2007 a 12/08/2007 (Servi Seg. e Vigilância): não há anotação na CTPS; no CNIS, consta o referido vínculo com menção às referidas data de início e fim; o PPP juntado (id. 19560724 – Pág. 18) corrobora as datas de início e fim e o desempenho da função de vigilante;

- 10/09/2007 a 02/09/2008 (Servi Seg. e Vigilância): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 13, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560724 – Pág. 15) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com indicação do porte de arma de fogo;

- 01/09/2008 a 15/11/2009 (Braserv Vig e Seg. Ltda): Na CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 14, não se entevê menção quanto à função desempenhada pela parte autora; Contudo, no documento juntado sob o id. 19560724 – Pág. 20, há indicação de que a parte autora desempenha a função de vigilante para a empresa em questão, inclusive com porte de arma de fogo;

- 04/11/2010 a 28/03/2011 (Sebil): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 15, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 22041059 – Pág. 6 – Pág. 5) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com menção ao porte de arma de fogo;

- 07/01/2011 a 04/10/2012 (Ethics Serv. de Vig.): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 15, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560730 – Pág. 4) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com indicação de porte de arma de fogo;

- 08/09/2011 a 07/06/2013 (Essencial Sist. de Seg.): Conforme CTPS juntada sob o id. 19560717 – Pág. 13, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560730 – Pág. 6) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com indicação de porte de arma de fogo para o período de 08/09/2011 a 27/05/2013;

- 25/08/2013 a 16/03/2014 (Observe Segurança Ltda.): Conforme CTPS juntada sob o id. 19557181 – Pág. 17, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560730 – Pág. 13) corrobora o desempenho da função de vigilante;

- 17/03/2014 a 10/05/2016 (Escolta Serv. Vigilância): Conforme CTPS juntada sob o id. 19560717 – Pág. 15, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 19560730 – Pág. 9) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com menção ao porte de arma de fogo;

- 24/09/2016 a 21/02/2017 (data da DER – Delphos Serv. Vig.): Conforme CTPS juntada sob o id. 19560717 – Pág. 16, a parte autora trabalhou como vigilante; o PPP juntado (id. 22041059 – Pág. 4) corrobora o desempenho da função de vigilante, inclusive com menção ao porte de arma de fogo;

Assim, com o reconhecimento dos períodos acima indicados, somando-se aos períodos àquelas já enquadrados administrativamente, o autor atinge, na DER, 25 anos, 5 meses e 16 dias de atividade especial, conforme contagem (id 26720451, p6), tempo suficiente à concessão do **benefício de aposentadoria especial pretendido**.

Tempo comum

Observe que o artigo 19 do Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/99, deixa consignada a validade das anotações da Carteira Profissional, para todos os efeitos, perante a Previdência Social, presunção essa que não é absoluta, contudo.

Outrossim, o artigo 29-A da Lei 8.213/91 prevê a utilização das informações constantes do CNIS, sendo que o seu parágrafo 2º prevê a hipótese de retificação daquelas informações, mediante comprovação da divergência.

No caso, os depósitos ao FGTS confirmam os valores das remunerações informadas nos Recibos de Pagamento de Salários (id31476212 a 31476225, p18), razão pela qual os mesmos devem ser computados os salários-de-contribuição relacionados pelo autor (id31476451), nos seguintes valores:

Mês	valor	mês	valor
08/08	830,36	09/08	861,72
10/08	861,72	11/08	861,72
12/08	861,72	01/09	861,72
02/09	861,72	03/09	861,72
04/09	-	05/09	938,51
06/09	938,51	07/09	938,51
08/09	938,51	09/09	938,51
10/09	938,51	11/09	1.381,21
12/09	442,69	01/10	990,94
02/10	990,94	03/10	990,94
04/10	990,94	05/10	990,94
06/10	990,94	07/10	1.241,15
08/10	990,94	09/10	990,94
10/10	990,94	11/10	454,56
12/10	990,94	01/11	--

02/11 1.080,16 03/11 1.080,16

04/11 1.080,16

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, julgo o pedido formulado PARCIALMENTE PROCEDENTE, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor, com DIB na data da DER (21/02/2017), computando-se os salários-de-contribuição de 08/2008 a 04/2011 acima listados.

Condeno o réu, ainda, a pagar, de uma única vez, as prestações vencidas desde a citação, descontando-se as parcelas já recebidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Haja vista a sucumbência mínima da parte autora, condeno o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência que fixo em 10% (dez por cento) dos atrasados até a presente data (Súmula 111, do STJ).

Ante a natureza alimentar do benefício concedido, com base no artigo 300 do Código de Processo Civil, **antecipo os efeitos da tutela**, para determinar ao INSS a sua implantação, **no prazo de 45** (quarenta e cinco) dias, com DIP na data desta sentença.

Sentença não sujeita a reexame necessário.

Havendo interposição de recurso, intime-se a parte contrária para contrarrazões, no prazo legal e, após, com ou sem apresentação destas, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região com nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Sumário Recomendação CNJ 04/2012

Nome do segurado: Paulo Jesus Costa Fernandes

CPF: 582.457.746-34

Benefício: aposentadoria especial

NB: 172.087.898-3

DIB: 21/02/2017

DIP: 07/07/2020

Períodos especiais reconhecidos: para determinar ao INSS que averbe como especial os períodos de 29/04/1995 a 17/12/1996, 15/02/1997 a 02/12/1998, 06/10/1999 a 27/03/2002, 07/09/2002 a 09/04/2003, 27/03/2003 a 30/10/2006, 07/02/2007 a 12/08/2007, 10/09/2007 a 02/09/2008, 01/09/2008 a 15/11/2009, 04/11/2010 a 28/03/2011, 07/01/2011 a 04/10/2012, 08/09/2011 a 07/06/2013, 25/08/2013 a 16/03/2014, 17/03/2014 a 10/05/2016 e 24/09/2016 a 21/02/2017....

Salários-de-contribuição a averbar: ago/08 R\$ 830,36; set/08 R\$ 861,72; out/08 R\$ 861,72; nov/08 R\$ 861,72; dez/08 R\$ 861,72; jan/09 R\$ 861,72; fev/09 R\$ 861,72; mar/09 R\$ 861,72; abr/09 ---; mai/09 R\$ 938,51; jun/09 R\$ 938,51; jul/09 R\$ 938,51; ago/09 R\$ 938,51; set/09 R\$ 938,51; out/09 R\$ 938,51; nov/09 R\$ 1.381,21; dez/09 R\$ 442,69; jan/10 R\$ 990,94; fev/10 R\$ 990,94; mar/10 R\$ 990,94; abr/10 R\$ 990,94; mai/10 R\$ 990,94; jun/10 R\$ 990,94; jul/10 R\$ 1.245,15; ago/10 R\$ 990,94; set/10 R\$ 990,94; out/10 R\$ 990,94; nov/10 R\$ 454,56; dez/10 R\$ 990,94; jan/11 - ; fev/11 R\$ 1.080,16; mar/11 R\$ 1.080,16; abr/11 R\$ 1.080,16---

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002052-07.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARIA ROSA DAGUANO FERRARIO DE LIMA - SP251836
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de ação proposta por **Antonio Carlos dos Santos**, qualificado na inicial, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS**, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a concessão do benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 190.786.980-5, com DER em 01/03/2018), mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos trabalhados em condições especiais, os quais, somados àqueles já computados administrativamente, dariam ensejo à concessão do benefício pretendido.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Na mesma oportunidade, deferiu-se a gratuidade da justiça (id. 31600856).

Citado, o INSS apresentou contestação rechaçando integralmente a pretensão autoral (id. 233253146).

Réplica sob o id. 34430480.

A parte autora pugnou pelo julgamento antecipado (id. 34431002).

É o relatório. Fundamento e decido.

Não havendo necessidade de outras provas e nem preliminares a enfrentar, passo, então, ao julgamento do mérito nos termos do artigo 355, I do CPC.

Saliento, ainda, que a prescrição é quinquenal, nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei n. 8.213/91.

Atividade Especial.

No que tange à pretensão deduzida pela parte autora, em relação às condições especiais de trabalho, observo que o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal assegura a quem exerce atividades nestas circunstâncias, prejudiciais à saúde ou à integridade física, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão do benefício correlato.

Não existe mais controvérsia jurídica quanto à possibilidade de conversão do tempo laborado sob condições especiais, até 28 de maio de 1998, em tempo comum e a caracterização e a comprovação da atividade especial devem ser feitas na forma da legislação vigente quando da prestação do serviço, haja vista que o próprio Regulamento da Previdência Social, Decreto 3048/99, teve a redação de seu artigo 70 alterada pelo Decreto 4.827/03, passando a admitir a conversão.

Para comprovação do tempo de serviço especial, até 28.04.95, basta 1) a demonstração do exercício de atividade enquadrável como especial nos decretos 53.831/64 (Quadro Anexo - 2ª parte) e 83.080/79 (Anexos II); 2) a comprovação, por qualquer meio de prova (exceto para ruído), de sujeição do segurado a agentes nocivos - tanto previstos nos decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) como não previstos, desde que por meio de perícia.

De 29.04.95 a 10.11.97, necessária a demonstração, mediante apresentação de formulário-padrão, da efetiva exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física arrolados nos decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) por qualquer meio de prova, exceto ruído, desprezando-se de qualquer modo o enquadramento por categoria profissional.

A partir de 11/11/97 (Lei 9.528/97), a comprovação da efetiva exposição aos agentes previstos ou não no decreto nº 2.172/97 (Anexo IV) deve ser lograda por meio da apresentação de formulário-padrão, embasado em Laudo Técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Superior Tribunal de Justiça, tribunal competente para dirimir as questões jurídicas infraconstitucionais, tem sua jurisprudência sedimentada no sentido de que:

“É assente nesta Corte o entendimento no sentido de considerar especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 (oitenta) decibéis, até a edição do Decreto n. 2.172/1997; após tal data, somente os ruídos superiores a 90 (noventa) decibéis eram considerados como nocivos; e, com a edição do Decreto n. 4.882/2003, somente os acima de 85 (oitenta e cinco) decibéis; considerando a regra do tempus regit actum. 2. Decisão mantida pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento.” (AgRg no REsp 1220576 / RS, 6ª T, 05/04/11, Rel. Celso Limongi)

No mesmo sentido, e deixando expresso que o Decreto 4.882/03 não tem efeitos retroativos, cito acórdão da 5ª Turma do STJ:

“Ementa: PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 2. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1261071/RS, 5ª T, de 23/08/11, Rel. Min. Jorge Mussi)

Desse modo, sigo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

“o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003”.

Já em relação à utilização de EPI, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664335, com base no voto do Relator, Ministro Luiz Fux, afastou o entendimento segundo o qual o benefício previdenciário seria devido em qualquer hipótese, desde que o ambiente fosse insalubre (risco potencial do dano), rechaçando a teoria da proteção extrema, no sentido de que, ainda que o EPI fosse efetivamente utilizado e hábil a eliminar a insalubridade, não estaria descaracterizado o tempo de serviço especial prestado, fixando a tese de que:

“o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.”

Contudo, deixou também assentado, em relação ao agente nocivo ruído, que:

“na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.”

Assim, no caso do ruído, é de se aplicar a jurisprudência assente nos tribunais e sintetizada na Súmula nº 09, da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nestes termos:

“Aposentadoria Especial - Equipamento de Proteção Individual. O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”.

Em relação aos demais agentes nocivos, com base na citada decisão do Supremo Federal, e de acordo com a nova redação do § 1º do artigo 201 da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, assim como das disposições da Lei 9.732, de 1998, que previram a necessidade de efetiva exposição aos agentes nocivos para enquadramento como especial, assim como a obrigatoriedade de informação do uso de equipamento de proteção, a partir dessas alterações legislativas a informação de utilização de EPI eficaz deve ser considerada na análise e enquadramento dos períodos como especiais.

É de se recordar que desde a Medida Provisória nº 1.729, de 2 de dezembro de 1998, convertida na Lei nº 9.732 de 11/12/1998, que alterou os parágrafos 1º e 2º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, passou a ser exigida a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, assim como a observância aos limites de tolerância nos termos da legislação trabalhista.

Nesse sentido, o artigo 68, § 11, do Decreto 3.048/99 também dispõe que as avaliações ambientais deverão considerar os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, hoje os limites previstos na NR 15 de 1978.

Lembro que consta na redação do código 1.0.0 do Anexo IV do Decreto 3.048/99, referente ao fator de risco “agente químico” que: “O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.”

Assim, a mera informação de que o segurado esteve exposto a agente nocivo não é suficiente para comprovar a insalubridade, pois deve restar determinado o nível de concentração do agente nocivo.

Quanto ao caso concreto, cumpre, inicialmente, anotar a falta de interesse de agir quanto aos períodos já considerados especiais administrativamente. Em relação aos períodos controvertidos, tem-se o quanto segue:

09/02/1988 a 08/11/1993 - Ind. de Meias Aço S/A - Conforme PPP apresentado nos autos (id. 31589322 - Pág. 70), a parte autora laborou exposta a ruído de 91,2 e 92 dB(A), acima, portanto, do patamar legalmente estabelecido para o período, fazendo jus à especialidade pretendida. Quanto ao responsável pelas medições ambientais, anote-se que há apontamento nesse sentido no campo das observações do PPP, havendo indicação de ausência de alteração do lay-out. Nenhum óbice, portanto, para a consideração de tal documento para fins de reconhecimento da especialidade.

01/04/2004 a 17/10/2005 - Emulzint Aditivos Alimentícios Ind. e Comércio Ltda. - Conforme PPP apresentado nos autos (id. 31589322 - Pág. 74), a parte autora laborou exposta a ruído de 86,5 dB(A), acima, portanto, do patamar legalmente estabelecido, fazendo jus à especialidade pretendida até 31/12/2004.

A partir de 01/01/2005, o nível de exposição passou a ser de 84,0 dB(A), abaixo, portanto, do patamar legalmente estabelecido, não fazendo jus à especialidade pretendida. Quanto ao agente químico “poeiras”, a ausência de especificação da natureza do agente impede o reconhecimento da especialidade.

14/06/2007 a 23/02/2017 (Emissão do PPP) - Sadiá S/A - Conforme PPP apresentado nos autos (id. 31589322 - Pág. 63), a parte autora laborou exposta a ruído de 86 dB(A), acima, portanto, do patamar legalmente estabelecido para o período, fazendo jus à especialidade pretendida.

Conclusão

Por conseguinte, como cômputo dos períodos ora reconhecidos, somados ao tempo de contribuição já reconhecido na via administrativa, a parte autora totaliza, na DER, **39 anos, 5 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, suficiente para a aposentadoria pretendida.

Dispositivo

Pelo exposto, com fulcro no art. 487, I, do CPC, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para condenar o INSS a implantar o benefício de Aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIP na DER em 01/03/2018, e RMI correspondente a 100% do salário-de-benefício.

Condeno o réu, ainda, a pagar, de uma única vez, as prestações vencidas desde a data de início do benefício, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa, inclusive relativos a outros benefícios inacumuláveis, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, condeno o INSS no pagamento dos honorários da sucumbência, que fixo em 10% do valor dos atrasados até a presente data (Súm. 111 STJ).

Ante a natureza alimentar do benefício concedido, com base no artigo 300 do Código de Processo Civil, **antecipo os efeitos da tutela**, para determinar ao INSS a sua implantação, **no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias**, com DIP na data desta sentença.

Sentença não sujeita a reexame necessário.

Havendo interposição de recurso, intime-se a parte contrária para contrarrazões, no prazo legal e, após, com ou sem apresentação destas, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região com nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

RESUMO

- Segurado: Antonio Carlos dos Santos

- NIT: 12198820481

- NB: 190.786.980-5

- DIB: 01/03/2018

- DIP: DATA DA SENTENÇA

- PERÍODO RECONHECIDO JUDICIALMENTE: 09/02/1988 a 08/11/1993, 01/04/2004 a 31/12/2004 e 14/06/2007 a 23/02/2017, todos com enquadramento no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.
-

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001433-77.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí

AUTOR: CARLOS ALBERTO LEAL

Advogado do(a) AUTOR: FABIANA DE SOUZA - SP306459

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de ação proposta por **Carlos Alberto Leal** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS**, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure o deferimento de benefício previdenciário de **aposentadoria especial (NB 195.762.916-6, com DER em 19/10/2019)**, mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados em condições especiais.

Gratuidade da justiça deferida sob o id. 30573007.

Citado, o INSS apresentou contestação sob o id. 31891074, por meio da qual rechaçou integralmente a pretensão autoral.

Réplica sob o id. 32545399.

É o relatório. Fundamento e decido.

Não havendo necessidade de outras provas e nem preliminares a enfrentar, passo, então, ao julgamento do mérito nos termos do artigo 355, I do CPC.

Saliente que a prescrição é quinquenal, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

Atividade Especial.

No que tange à pretensão deduzida pela parte autora, em relação às condições especiais de trabalho, observo que o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal assegura a quem exerce atividades nestas circunstâncias, prejudiciais à saúde ou à integridade física, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão do benefício correlato.

Não existe mais controvérsia jurídica quanto à possibilidade de conversão do tempo laborado sob condições especiais, até 28 de maio de 1998, em tempo comum e que a caracterização e a comprovação da atividade especial devem ser feitas na forma da legislação vigente quando da prestação do serviço, haja vista que o próprio Regulamento da Previdência Social, Decreto 3048/99, teve a redação de seu artigo 70 alterada pelo Decreto 4.827/03, passando a admitir a conversão.

Para comprovação do tempo de serviço especial, até 28.04.95, basta 1) a demonstração do exercício de atividade enquadrável como especial nos decretos 53.831/64 (Quadro Anexo - 2ª parte) e 83.080/79 (Anexos II); 2) a comprovação, por qualquer meio de prova (exceto para ruído), de sujeição do segurado a agentes nocivos - tanto previstos nos decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) como não previstos, desde que por meio de perícia.

De 29.04.95 a 10.11.97, necessária a demonstração, mediante apresentação de formulário-padrão, da efetiva exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física arrolados nos decretos nºs 53.831/64 (Quadro Anexo - 1ª parte), 83.080/79 (Anexo I) e 2.172/97 (Anexo IV) por qualquer meio de prova, exceto ruído, desprezando-se de qualquer modo o enquadramento por categoria profissional.

A partir de 11/11/97 (Lei 9.528/97), a comprovação da efetiva exposição aos agentes previstos ou não no decreto nº 2.172/97 (Anexo IV) deve ser lograda por meio da apresentação de formulário-padrão, embasado em Laudo Técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Superior Tribunal de Justiça, tribunal competente para dirimir as questões jurídicas infraconstitucionais, tem sua jurisprudência sedimentada no sentido de que:

“É assente nesta Corte o entendimento no sentido de considerar especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 (oitenta) decibéis, até a edição do Decreto n. 2.172/1997; após tal data, somente os ruídos superiores a 90 (noventa) decibéis eram considerados como nocivos; e, com a edição do Decreto n. 4.882/2003, somente os acima de 85 (oitenta e cinco) decibéis; considerando a regra do tempus regit actum. 2. Decisão mantida pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento.” (AgRg no REsp 1220576 / RS, 6ª T, 05/04/11, Rel. Celso Limongi)

No mesmo sentido, e deixando expresso que o Decreto 4.882/03 não tem efeitos retroativos, cito acórdão da 5ª Turma do STJ:

“Ementa: PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003. 2. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1261071/RS, 5ª T, de 23/08/11, Rel. Min. Jorge Mussi)

Desse modo, sigo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

“o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003”.

Já em relação à utilização de EPI, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664335, com base no voto do Relator, Ministro Luiz Fux, afastou o entendimento segundo o qual o benefício previdenciário seria devido em qualquer hipótese, desde que o ambiente fosse insalubre (risco potencial do dano), rechaçando a teoria da proteção extrema, no sentido de que, ainda que o EPI fosse efetivamente utilizado e hábil a eliminar a insalubridade, não estaria descaracterizado o tempo de serviço especial prestado, fixando a tese de que:

“o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.”

Contudo, deixou também assentado, em relação ao agente nocivo ruído, que:

“na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia da Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.”

Assim, no caso do ruído, é de se aplicar a jurisprudência assente nos tribunais e sintetizada na Súmula n.º 09, da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nestes termos:

“Aposentadoria Especial - Equipamento de Proteção Individual. O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”.

Em relação aos demais agentes nocivos, com base na citada decisão do Supremo Federal, e de acordo com a nova redação do § 1º do artigo 201 da Constituição Federal, dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, assim como das disposições da Lei 9.732, de 1998, que previram a necessidade de efetiva exposição aos agentes nocivos para enquadramento como especial, assim como a obrigatoriedade de informação do uso de equipamento de proteção, a partir dessas alterações legislativas a informação de utilização de EPI eficaz deve ser considerada na análise e enquadramento dos períodos como especiais.

É de se recordar que desde a Medida Provisória nº 1.729, de 2 de dezembro de 1998, convertida na Lei nº 9.732 de 11/12/1998, que alterou os parágrafos 1º e 2º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, passou a ser exigida a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, assim como a observância aos limites de tolerância nos termos da legislação trabalhista.

Nesse sentido, o artigo 68, § 11, do Decreto 3.048/99 também dispõe que as avaliações ambientais deverão considerar os limites de tolerância estabelecidos pela legislação trabalhista, hoje os limites previstos na NR 15 de 1978.

Lembre que consta na redação do código 1.0.0 do Anexo IV do Decreto 3.048/99, referente ao fator de risco “agente químico” que: “O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.”

Assim, a mera informação de que o segurado esteve exposto a agente nocivo não é suficiente para comprovar a insalubridade, pois deve restar determinado o nível de concentração do agente nocivo.

Quanto ao caso concreto:

- **Colormatrix do Brasil Ind e Com de Pigmentos e Aditivos - 23/07/2018 a 21/06/2019** - Conforme PPP carreado aos autos (id. 30348951), a parte autora laborou exposta a ruído de 74,5 dB(A), **abaixo do patamar legalmente estabelecido para o período, não fazendo jus à especialidade pretendida;**
- **Faculdade de Ciências Farmacêuticas - 16/06/1989 a 22/02/1994** - Conforme PPP carreado aos autos (id. 30348954), a parte autora laborou exposta a agentes químicos. Ocorre que, inexistindo indicação da intensidade da concentração, **não se pode aferir se se deu em níveis tais que justifiquem o enquadramento do período como especial.**
- **PPG Industrial do Brasil Tintas e Vernizes - 06/01/1997 a 31/05/2002** - Conforme PPP carreado aos autos (id. 30348955), a parte autora laborou exposta a **benzeno, o que permite o reconhecimento da especialidade pretendida**, por tratar-se de substância presente na LINACH, cujo tão são contato enseja a especialidade, com enquadramento no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79;
- **PPG Industrial do Brasil Tintas e Vernizes - 01/06/2002 a 01/04/2011** - Conforme PPP carreado aos autos (id. 30348955), a parte autora laborou exposta a **benzeno, o que permite o reconhecimento da especialidade pretendida**, por tratar-se de substância presente na LINACH, cujo tão são contato enseja a especialidade, com enquadramento no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79;
- **Takata Brasil S/A - 16/04/2012 a 17/03/2017** - Conforme PPP carreado aos autos (id. 30348956), a parte autora laborou exposta a ruído sempre abaixo dos patamares legalmente estabelecidos, **não fazendo jus, portanto, à especialidade pretendida.**

Conclusão

Por conseguinte, considerando-se os períodos especiais ora reconhecidos, a **parte autora atinge, na DER, 14 anos, 2 meses e 17 dias de tempo especial, insuficientes para a concessão do benefício pretendido.**

Dispositivo.

Pelo exposto, com fulcro no art. 487, I, do CPC,

i) julgo improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial;

ii) condeno o INSS a averbar o período de atividade especial de 06/01/1997 a 01/04/2011, com enquadramento no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Tendo em vista que essa sentença determinou a averbação de parte do período requerido pela parte autora e, por se tratar de decisão de cunho declaratório e valor inestimável, **condeno o INSS em honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 2.000,00.**

Por outro lado, tendo em vista a sucumbência autoral quanto ao pedido de conversão em aposentadoria especial, condeno-a ao pagamento de 10% sobre o valor atribuído à causa, somente passível de serem exigidos se, no prazo de cinco anos, restar comprovado a possibilidade de fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

Sem custas em razão da gratuidade concedida nos autos.

Ante o risco ao resultado útil do processo e tratando-se de reconhecimento com base em jurisprudência consolidada, com base no artigo 300 do Código de Processo Civil, **antecipo os efeitos da tutela**, para determinar ao INSS a averbação, **no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias** dos períodos ora reconhecidos.

Havendo interposição de recurso, intime-se a parte contrária para contrarrazões, no prazo legal e, após, com ou sem a apresentação destas, remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região com nossas homenagens.

Sentença **não** sujeita a reexame necessário.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

RESUMO

- Segurado: Carlos Alberto Leal

- NB: 195.762.916-6

- NIT: 12099436837

- PERÍODO RECONHECIDO JUDICIALMENTE: **06/01/1997 a 01/04/2011, com enquadramento no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79.**

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002938-06.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: WEIDE MENEZES DE CARVALHO
Advogado do(a) AUTOR: ELLEN PUPO SEQUEIRA - SP398752
REU: MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA, PARQUE JARDIM DAS TULIPAS INCORPORACOES SPE LTDA, TRIADD ASSESSORIA EM FINANCIAMENTOS LTDA - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

No prazo de 15 dias, emende a parte autora a petição inicial esclarecendo se há pretensão em face da CAIXA e, se positiva, descrever os fatos e fundamentos do pedido, assim como a documentação necessária, inclusive eventuais comprovantes de pagamentos de prestações, etc.

P.I.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002490-33.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: PEDRO MURASHITA
Advogado do(a) AUTOR: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 203, §4º do CPC, é a parte autora intimada para manifestação sobre a documentação juntada aos autos em sede de contestação, bem como quanto aos argumentos contidos na peça de defesa, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 437 §1º, do CPC). No mesmo prazo, fica facultado a especificação de outras provas que entenda necessárias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002948-50.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: JOSE MARIO SIMOES DA COSTA
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Indefiro o pedido de gratuidade de justiça, porquanto o autor é **médico**, com conta de luz que supera R\$ 600,00 (id. 34970198 - Pág.), o que afasta a presunção de hipossuficiente.

Assim, defiro o prazo de **15 dias** para que a parte autora providencie o recolhimento das custas processuais, ou comprove a situação de miserabilidade (atentando-se para o parágrafo único do art. 100 do CPC), sob pena de extinção.

Observo, ainda, que a parte autora não juntou os documentos essenciais que deveriam acompanhar a petição inicial, conforme artigo 320 do CPC, consistente na cópia integral do procedimento administrativo (**incluindo-se decisão do INSS, extrato de contagem de tempo etc.**).

Ademais, incumbe à parte autora demonstrar a existência de prévio requerimento administrativo e da pretensão resistida naquela esfera, em relação aos fatos que apresenta na ação judicial.

Anoto que o **requerimento de cópia de PA por advogado independe de prévio agendamento**, razão pela qual eventual demora para agendamento não é motivo válido para a não apresentação dos documentos indispensáveis e que deveriam acompanhar a petição inicial desde o início.

Assim, **defiro à parte autora o mesmo prazo de 15 dias** para apresentação de cópia do procedimento administrativo, sob pena de extinção do processo (art. 321 do CPC).

Após, coma juntada de cópias do processo administrativo e recolhimento das custas, se em termos:

Tendo em vista o desinteresse da parte ré pela audiência de conciliação prévia, **Cite-se o INSS** para contestar, advertindo-o de que, nos termos do art. 336 do CPC, nela incumbe-lhe alegar "toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir".

Se apresentadas pela parte ré as alegações previstas nos artigos 337 e 350, do CPC, abra-se vista à parte autora para manifestação no prazo de 15 (quinze) dias, permitida a produção de prova.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002944-13.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: WAGO ELETROELETRONICOS LTDA.
Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074, VICTOR XAVIER CARDOSO - SP428841

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **WAGO ELETROELETRÔNICOS LTDA.** em face da **UNIÃO**, com pedido de tutela de urgência para "a concessão de tutela de evidência para garantir o direito da autora de deixar de pagar a majoração da taxa SISCOMEX trazida pela Portaria nº 257/11 do Ministério da Fazenda, respeitando-se a atualização do valor da taxa pelo INPC".

Juntou procuração, instrumento societário e demais documentos, além do comprovante de recolhimento das custas judiciais.

É o breve relatório. Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela definitiva, na modalidade tutela de urgência, prevista no artigo 300 do Código de Processo Civil, conquanto ordinariamente requerida já no momento de propositura da demanda, tem como característica a satisfatividade do provimento requerido no plano dos fatos. O instituto ora examinado não visa assegurar o resultado útil do processo, a exemplo das ações cautelares, mas tem por finalidade antecipar os efeitos concretos da futura decisão de mérito.

Em razão disso, o legislador estabeleceu como necessárias à concessão da tutela a existência de prova inequívoca e a formação, para o julgador, de um convencimento a respeito da *probabilidade do direito*. Uma vez presentes esses pressupostos básicos ou primários, deve ainda o juiz verificar se, no caso concreto, está presente o *perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo* (artigo 300, *caput*, do Código de Processo Civil).

No caso vertente, tenho por bem POSTERGAR a apreciação do pedido formulado para depois de apresentada a contestação, já que o pedido formulado se assenta precipuamente na tese de ilegalidade das disposições contidas na Portaria nº 257/11, restando prejudicado, portanto, o requisito atinente ao perigo, na medida em que se trata de instrumento cujos efeitos já se fazem sentir desde muito.

Assim, por ora, tenho por bem POSTERGAR apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Cite-se a parte ré, advertindo-a de que, nos termos do art. 336 do CPC, caso ofereça contestação, nessa incumbê-lhe alegar "toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir".

Não contestada a ação, especifique a parte autora as provas que pretende produzir, caso ainda não as tenha indicado, no prazo de 10 (dez) dias (art. 348 do CPC).

Se apresentadas pela parte ré as alegações previstas nos artigos 337 e 350, abra-se vista à parte autora para manifestação no prazo de 15 (quinze) dias, permitida a produção de prova.

Citem-se e intimem-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002923-37.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: SANDRA PERPETUA GALDINO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: KLETISLEY MARLON Y PIMENTEL DOS SANTOS - SP378178
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Para a apuração do valor do benefício, a RMI deve ser calculada com base nos efetivos salários de contribuição, ou seja, conforme os dados constantes do CNIS.

O valor da causa é critério de aferição de competência absoluta dos Juizados Especiais Federais (art. 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/2001).

Assim, providencie a parte autora, **no prazo de 15 (quinze) dias** a emenda da inicial, informando o valor da causa, juntando-se as planilhas de cálculo da RMI, **observando-se o CNIS referente à sua pessoa**. Para fins de fixação do valor da causa devem ser consideradas as prestações vencidas e as 12 (doze) vincendas, nos termos dos critérios estabelecidos pelo artigo 292 do CPC, bem como a prescrição quinquenal, se o caso, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sem prejuízo, no mesmo prazo, **deverá esclarecer as prevenções apontadas na certidão de conferência** de id. 34855656 - Pág. 1, juntando os documentos pertinentes (iniciais, sentenças, decisões etc.).

Constatado que o valor da causa não supera 60 salários mínimos, fica deferida a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, independentemente de nova intimação.

Superado o valor do teto, tomemos autos conclusos para análise da prevenção apontada.

Defiro a gratuidade. Anote-se.

Intime-se.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005847-55.2019.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: CASSIO LUIZ PERSEGHETTI
Advogados do(a) AUTOR: RENATO JOSE DE CARVALHO - SP354256, VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, é a parte autora intimada para apresentar contrarrazões à apelação, no prazo de 15 (quinze) dias (artigo 1.003, parágrafo 5º do Código de Processo Civil).

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002926-89.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: PAULO VIEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita. **Anote-se.**

Intime-se a parte autora para que esclareça a prevenção apontada na certidão de conferência (id. 34894336 - Pág. 1), no prazo de 15 dias, juntando os documentos pertinentes, sob pena de extinção.

Se em termos:

Tendo em vista o desinteresse da parte ré pela audiência de conciliação prévia, **CITE-SE o INSS** para contestar, advertindo-o de que, nos termos do art. 336 do CPC, nela incumbe-lhe alegar "toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir".

Se apresentadas pela parte ré as alegações previstas nos artigos 337 e 350, do CPC, abra-se vista à parte autora para manifestação no prazo de 15 (quinze) dias, permitida a produção de prova.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000247-58.2016.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: PAULO RAMOS DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL OLIVEIRA SALVIA - SP279383, LUIS MARIO SACCHI - SP138596, FELIPE BERNARDI - SP231915, WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que comprove o cumprimento do pagamento dos emolumentos perante o 2 CRI, no prazo de 15 dias. Sem prejuízo, no mesmo prazo, deverá recolher o valor das custas processuais complementares destes autos, sob pena de inscrição em dívida ativa.

Após, ou no silêncio da parte autora, diante do trânsito em julgado da sentença homologatória, remetam-se os autos ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002699-02.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: EDNALDO GERVILLA
Advogado do(a) AUTOR: SIMONE DA SILVEIRA - SP350899
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do artigo 203, §4º do CPC, é a parte autora intimada para manifestação sobre a documentação juntada aos autos em sede de contestação, bem como quanto aos argumentos contidos na peça de defesa, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 437 §1º, do CPC). No mesmo prazo, fica facultado a especificação de outras provas que entenda necessárias, justificando sua pertinência, sob pena de preclusão.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006116-92.2013.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

JUNDIAÍ, 3 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000631-16.2019.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIO LO ABEL - SP117996
EXECUTADO: R.R.J. PRESTACAO DE SERVICOS LIMITADA

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo é a parte executada intimada para apresentar contrarrazões à apelação, no prazo de 15 (quinze) dias (artigo 1.003, parágrafo 5º do Código de Processo Civil).

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0002572-96.2013.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: CATARINA APARECIDA COSTA
Advogados do(a) AUTOR: ERAZE SUTTI - SP146298, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA MORENO DE LIMA
Advogado do(a) REU: LUCAS MAKOWSKI BARIANI - SP391324

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do despacho ID 34940011, é o advogado nomeado intimado do inteiro teor do referido despacho, conforme segue:

Vistos.

"Tendo em vista a citação por edital da corré **APARECIDA MORENO DE LIMA**, nos termos dos arts. 72, inciso II, do CPC, nomeio o Dr. LUCAS MAKOWSKI BARIANI (CPF nº. 346.287.988-00) como curador especial da requerida.

Providencie-se a nomeação no cadastro AJG.

Fixo os honorários no valor mínimo da tabela em vigor, salientando que o valor ora fixado poderá ser revisto oportunamente.

Providencie a Secretaria o necessário para intimação do patrono desta nomeação e para contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Apresentada a contestação, dê-se vista à parte autora para manifestação no prazo de 15 dias.

Em seguida, tomemos autos conclusos para sentença.

P.I."

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 5000472-10.2018.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MILTON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 0003332-40.2016.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: LUIZ OSRISVAL FILHO, MARTINELLI PANIZZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 0001266-87.2016.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS, EDMAR CORREIA DIAS, MARTINELLI PANIZZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001706-27.2018.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: ORDALIA RODRIGUES DE MATOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909, JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001874-29.2018.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: CINTIA SPINELLI PANIZZA, MARTINELLI PANIZZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909, MAIRA CAMANHES DE OLIVEIRA - SP300424
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000206-23.2018.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: JOSE MARTINS DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909, EDMAR CORREIA DIAS - SP29987
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002116-85.2018.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: JOSE MARIA DE OLIVEIRA, MARTINELLI PANIZZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000474-77.2018.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: EDSON DE BARROS
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003500-42.2016.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: JOSE RODRIGUES SIMIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo, fica a parte requerente intimada da expedição da certidão expedida nestes autos, conforme requerido, a qual pode ser impressa a partir do próprio sistema PJe, juntamente com a procuração que segue anexa à ela.

JUNDIAÍ, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001012-87.2020.4.03.6128 / 1ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: COMERCIAL BRASIL DE ATIBAIA LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do CPC, e de acordo com a Portaria nº 21, de 02 de setembro de 2016, deste Juízo é a parte IMPETRANTE intimada para apresentar contrarrazões à apelação, no prazo de 15 (quinze) dias (artigo 1.003, parágrafo 5º do Código de Processo Civil).

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

2ª VARA DE JUNDIAI

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002922-52.2020.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: EDISON EDUARDO DUARTE
Advogados do(a) IMPETRANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM JUNDIAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por EDISON EDUARDO DUARTE em face do Gerente Executivo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando que a autoridade impetrada dê andamento ao seu processo administrativo de aposentadoria 184.367.403-0.

Sustenta que os autos baixaram do Conselho de Recursos da Previdência Social para a APS de origem para diligência em 07/06/2019, sem que tenha sido dado andamento ao pedido.

É o breve relatório. DECIDO.

Do mandado de segurança.

Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição da República de 1988, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição para a salvaguarda de direito líquido e certo coibido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.

Tema ação como objeto a correção de ato ou omissão ilegal de autoridade a direito do impetrante que deve se apresentar com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício quando a impetração.

Pois bem.

Dada a excepcionalidade da situação de calamidade pública no país, revejo posicionamento anteriormente adotado em casos similares aos desta natureza jurídica, a fim de flexibilizar a legitimidade ostentada pelos atos nos procedimentos administrativos, invertendo o ônus em prol da maior celeridade no exame dos direitos previdenciários no presente momento.

Em sede de cognição sumária da lide, verifico que há relevância nos fundamentos trazidos pela impetrante, à luz do inciso LXXVIII do art. 5.º da Constituição Federal (proveniente da "reforma do Judiciário" e levado a efeito pela Emenda Constitucional n.º 45/2004) que elevou o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.

O art. 49 da Lei 9.784/99 estipula prazo de 30 dias para a prolação de decisões nos processos administrativos, há muito superado, no caso vertente, sem qualquer informação sobre seu andamento.

Outrossim, os benefícios previdenciários se revestem de caráter alimentar, fator intrinsecamente ligado ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que, diante da pandemia do "coronavírus" que assola a população mundial, justifica o *periculum in mora* na hipótese.

No caso, vê-se que os autos baixaram para a APS em 07/06/2019 (ID 34851660), sem que tivesse ainda sido dado andamento.

Por estas razões, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR para determinar que a autoridade impetrada dê andamento o processo de aposentadoria da parte impetrante, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da intimação desta.

Notifique-se a autoridade impetrada para cumprimento e para que preste as informações, no prazo de 10 dias (art. 7º, inciso I, da Lei 12.016/2009).

Cumpra a Secretaria o disposto no artigo 7º, inciso II da Lei 12.016/2009, abrindo-se em seguida vista ao MPF para manifestação.

Após, tomemos autos conclusos.

Defiro ao impetrante a gratuidade processual.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N.º 5002898-24.2020.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: ROSANGELA DA CRUZ RACHAS CASTAGNO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ERICK MARCOS RODRIGUES MAGALHAES - SP250860
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM JUNDIAÍ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ROSANGELA DA CRUZ RACHAS CASTAGNO em face do Gerente Executivo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando que a autoridade impetrada dê andamento ao seu processo administrativo de aposentadoria **NB 180.579.179-3**.

Sustenta que o benefício foi encaminhado do CRPS para APS de origem em 08/05/2019, sem que houvesse sido dado desde então andamento.

É o breve relatório. DECIDO.

Do mandado de segurança.

Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição da República de 1988, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição para a salvaguarda de direito líquido e certo cobido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.

Tema ação como objeto a correção de ato ou omissão ilegal de autoridade a direito do impetrante que deve se apresentar com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício quando a impetração.

Pois bem.

Dada a excepcionalidade da situação de calamidade pública no país, revejo posicionamento anteriormente adotado em casos similares aos desta natureza jurídica, a fim de flexibilizar a legitimidade ostentada pelos atos nos procedimentos administrativos, invertendo o ônus em prol da maior celeridade no exame dos direitos previdenciários no presente momento.

Em sede de cognição sumária da lide, verifico que há relevância nos fundamentos trazidos pela impetrante, à luz do inciso LXXVIII do art. 5.º da Constituição Federal (proveniente da "reforma do Judiciário" e levado a efeito pela Emenda Constitucional n.º 45/2004) que elevou o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.

O art. 49 da Lei 9.784/99 estipula prazo de 30 dias para a prolação de decisões nos processos administrativos, há muito superado, no caso vertente, sem qualquer informação sobre seu andamento.

Outrossim, os benefícios previdenciários se revestem de caráter alimentar, fator intrinsecamente ligado ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que, diante da pandemia do "coronavírus" que assola a população mundial, justifica o *periculum in mora* na hipótese.

Conforme andamento processual anexado com a inicial (ID 34761473), os autos foram remetidos do CRPS em 08/05/2019, sem que tivesse sido dado andamento conclusivo, encontrando-se atualmente na APS Jundiaí-Digital.

Por estas razões, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR para determinar que a autoridade impetrada dê andamento o processo de aposentadoria da parte impetrante no prazo de 15 (quinze) dias a contar da intimação desta.

Notifique-se a autoridade impetrada para cumprimento e para que preste as informações, no prazo de 10 dias (art. 7º, inciso I, da Lei 12.016/2009).

Cumpra a Secretaria o disposto no artigo 7º, inciso II da Lei 12.016/2009, abrindo-se em seguida vista ao MPF para manifestação.

Após, tomemos autos conclusos.

Defiro ao impetrante a gratuidade processual.

JUNDIAÍ, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002925-07.2020.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: NAUTILUS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, NAUTILUS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **Nautilus Equipamentos Industriais Ltda e suas filiais** em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP**, no qual requer a concessão de medida liminar para suspender a exigibilidade da incidência de Contribuição ao PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo.

Sustenta, em síntese, ser indevida a incidência das contribuições em suas próprias bases de cálculo, por não constituírem faturamento ou receita bruta da empresa, em face da sua inconstitucionalidade e afronta ao disposto no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, conforme decidido pelo STF no RE 574.706-PR.

Decido.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III, do artigo 7º, da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido da inicial e a possibilidade de ocorrência de lesão irreparável.

A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

Cito julgado do TRF 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. 2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes. 3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 - 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Do exposto, **INDEFIRO** a medida liminar.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar informações, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009, bem como cumpra-se a Secretária o disposto no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Após, abra-se vista ao MPF e tomemos autos conclusos.

Int.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000707-11.2017.4.03.6128
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
EXECUTADO: ARLINDO PAULO DE SANT'ANNA - ME
INVENTARIANTE: BERENICE MARIA LOPES SANT'ANNA
Advogado do(a) EXECUTADO: RAQUEL GOMES VALLI HONIGMANN - SP253436

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do § 4º, do art. 203, do CPC e da Portaria nº 0495500, de 27 de maio de 2014, da 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, fica o(a) exequente intimado(a) a se manifestar sobre o detalhamento do RENAJUD (ID 34913348), no prazo de 15 (quinze) dias.

Jundiaí, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000459-09.2012.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: JOSEFINA MARCELINA CIPRIANA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
TERCEIRO INTERESSADO: DOMICIANO MARCELINO AGOSTINHO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da junta aos autos dos extratos de pagamento (ID's 34948067 e 34948068), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000462-92.2020.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: MARCO ANTONIO LOPES DA ROCHA
Advogados do(a) AUTOR: MAIRA CAMANHES DE OLIVEIRA - SP300424, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Chamei o processo por determinação verbal.

Foi exarada a seguinte decisão nos autos do REsp 1.596.203 - PR:

Presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Considerando que o presente feito tem como pano de fundo o tema 999 - STJ, objeto do REsp mencionado allures, em cumprimento à decisão proferida no âmbito da e. Corte Superior, providencie a Secretaria a aposição de etiqueta própria (Sobrestado - Tema 999 STJ), remetendo-se os autos para sobrestamento empasta própria.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0009967-76.2012.4.03.6128
EXEQUENTE: FRANCISCA DELMONDES DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS TADEU DE OLIVEIRA - SP75978
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463

DESPACHO

Intime-se o INSS nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil em vigor.

Cumpra-se.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002365-97.2013.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: NILSON MIRANDA ROCHA
Advogados do(a) AUTOR: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3ª Região para que requeiram o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

No silêncio, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

OUTROS PROCEDIMENTOS DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA (1294) Nº 5000810-18.2017.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: RENE MOREIRA ADAMECZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: MADALENA CRUZ ADAMECZ - SP127639

DESPACHO

Compete ao credor a iniciativa de execução do cumprimento da sentença, nos termos do disposto no artigo 509, §2º, do Código de Processo Civil em vigor.

Sendo assim, promova o autor, ora exequente, a execução do julgado, apresentando, para tanto, memória discriminada e atualizada do cálculo, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento destes autos.

Int.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001597-06.2015.4.03.6128
EXEQUENTE: ROBERTO CARLOS OLIVIO
Advogado do(a) EXEQUENTE: THAIS REGINA DOS SANTOS - SP316029
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o INSS para que promova à apresentação dos cálculos, observando-se estritamente os parâmetros da coisa julgada, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006565-50.2013.4.03.6128
EXEQUENTE: MARISA APARECIDA BAGGIO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA MARTINHO DE CAMARGO - SP162745
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o INSS para que promova à apresentação dos cálculos, observando-se estritamente os parâmetros da coisa julgada, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003137-55.2016.4.03.6128
EXEQUENTE: CLAUDIA MELO DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE VALERIO NETO - SP249734
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287

DESPACHO

Intime-se o INSS para que promova à apresentação dos cálculos, observando-se estritamente os parâmetros da coisa julgada, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002774-41.2020.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: JOAO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: VERA LUCIA DIAS SUDATTI - SP63673
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Consoante certificado no ID 34952868, o recolhimento das custas foi efetuado em Código/Banco diverso ao determinado pela legislação de regência.

Providencie a parte autora o correto recolhimento das custas judiciais, nos termos da Lei nº 9.289/96, no prazo de 15 dias, sob as penas da lei.

Int.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000099-13.2017.4.03.6128
EXEQUENTE: RUY AFFONSO DE CAMARGO JUNIOR
Advogados do(a) EXEQUENTE: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450, VILMA POZZANI - SP187081
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o INSS para que promova a apresentação dos cálculos, observando-se estritamente os parâmetros da coisa julgada, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5030379-17.2018.4.03.6100 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: SUPERMERCADO BOX SAITO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a embargada (Fazenda Nacional) a fim de que se manifeste sobre os declaratórios opostos.

Após, cls.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002428-61.2018.4.03.6128
EXEQUENTE: ALCIDES ARNALDO GONCALVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ISMAEL APARECIDO BISPO PINCINATTO - SP271753
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do § 4º, do art. 203, do CPC e da Portaria n.º 0495500, de 27 de maio de 2014, da 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, ficam as partes intimadas dos cálculos/informações elaborados pelo contador do Juízo, devendo requerer o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Jundiaí, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000792-26.2019.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: ABRAPA ASSOCIACAO BRASILEIRA DE APOIO AOS PORTADORES DE AIDS
Advogado do(a) EXECUTADO: AMANDA MOREIRA JOAQUIM - SP173729

DESPACHO

À vista da informação prestada no ID 30992431, ficam as partes intimadas da decisão proferida no ID 24919942.

Int.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0010580-96.2012.4.03.6128
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047
EXECUTADO: AGE 29 LOCAO DE TOALHAS LTDA - ME, RAFAEL GUTIERREZ POSSANI, MARIA EDIBEGMA LEITE

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do § 4º, do art. 203, do CPC e da Portaria nº 0495500, de 27 de maio de 2014, da 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, fica o(a) exequente intimado(a) a se manifestar sobre o detalhamento do RENAJUD (ID 34913311), no prazo de 15 (quinze) dias.

Jundiaí, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000843-71.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANGELA SAMPAIO CHICOLET MOREIRA KREPSKY - SP120478-A
EXECUTADO: MARCIA DE FATIMA PIERUCCI RODRIGUES - EPP, MARCIA DE FATIMA PIERUCCI RODRIGUES

DESPACHO

ID 34843622: Diligência a exequente junto ao Juízo deprecado o efetivo cumprimento da carta precatória expedida nestes autos (ID 21985174), no prazo de 15 (quinze) dias.

No silêncio, sobrestem-se os presentes autos.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000549-53.2017.4.03.6128
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS ALEGRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARTA SILVA PAIM - SP279363
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o INSS para que promova à apresentação dos cálculos, observando-se estritamente os parâmetros da coisa julgada, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001417-31.2017.4.03.6128
EXEQUENTE: SUELI APARECIDA PERES DE ALMEIDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA ROSA DAGUANO FERRARIO DE LIMA - SP251836
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o INSS para que promova à apresentação dos cálculos, observando-se estritamente os parâmetros da coisa julgada, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001212-65.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: DANIEL BRAZIL SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIEL PEGURARA BRAZIL - SP284531-A
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 34918092: Providencie a exequente a indicação, no prazo de 15 (quinze) dias, de seus dados bancários (Banco, nº da agência, nº da conta e CNPJ) para fins de transferência eletrônica de seu crédito, conforme preconizado no artigo 906, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Int.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0009412-88.2014.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: ATITUBOS COMERCIAL DE ACÓS LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: LEONARDO AUGUSTO LINHARES - SP287547, RICARDO DA COSTA RUI - SP173509
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3ª Região para que requeiram o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

No silêncio, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002322-36.2017.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496, ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
EXECUTADO: MARIA LUZIA MARANHO DE OLIVEIRA - ME, MARIA LUZIA MARANHO DE OLIVEIRA

DESPACHO

ID 22478440: Para fins de efetivação de bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud, providencie a exequente a juntada aos autos da memória discriminada e atualizada do crédito exequendo, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

JUNDIAÍ, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000721-58.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: JOSE LUIZ COLLODO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ESTER ANARELLI DE MIRANDA - SP251563, JOSE LUIZ VIEGAS DE BARROS - SP253320
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 22382344 e 34991961), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000921-65.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: ANTONIO ARTUR QUINARELLI
Advogados do(a) EXEQUENTE: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450, MARCIO LUIZ GREGORIO JUNIOR - SP396297, VILMA POZZANI - SP187081
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 20349736 e 35020021), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5001149-74.2017.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
AUTOR: ANTONIO GOMES PEREIRA
Advogado do(a) AUTOR: JOSELI ELIANA BONSAVER - SP190828
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em substituição à perita anteriormente destituída, **NOMEIO** como perito judicial **ABDO OSÓRIO MALUF GERMANO** – portador do CPF nº 722.993.808-25, com endereço à Rua Prudente de Moraes, nº 1134, Piracicaba/SP, para realização de perícia ambiental, a ser realizada na empresa "AUTO POSTO PARADA LTDA". Estabeleço o prazo de 30 (trinta) dias para a entrega do laudo, ficando o *expert* dispensado de assinar o termo de compromisso (art. 466 do CPC).

Fixo os honorários periciais no valor máximo da Tabela vigente, nos termos do disposto nos artigos 25 e 27 da Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal. O pagamento dos honorários somente será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou havendo solicitação de esclarecimentos, depois de serem prestados.

Comunique-se o perito, por correio eletrônico, para início dos trabalhos, devendo informar a este Juízo a data designada para a vistoria ambiental.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 13 de março de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002101-19.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MARIA FERREIRA PIRES, MARTINELLI PANIZZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM - SP111937, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 22388283 e 34997674), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000205-09.2016.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: GILBERTO DIAS
Advogados do(a) EXEQUENTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 22386810 e 34997463), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000077-18.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MAURILIO BEZERRA CALADO
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI - SP241171
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 20354104 e 35021234), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0008237-88.2016.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EMBARGANTE: RENNER SAYERLACK S/A
Advogados do(a) EMBARGANTE: ORONTES PEDRO ANTUNES MARIANI - RS76364, MAURIVAN BOTTA - SP87035-A
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos.

RENNER SAYERLACK opôs os presentes Embargos à Execução Fiscal em face da **Fazenda Nacional**, objetivando impugnar os créditos tributários constantes da referida execução fiscal, de número 0003086-44.2016.403.6128.

Em suas razões iniciais, o Embargante suscita que a execução fiscal ora embargada diz respeito a crédito fazendário indevidamente inscrito e, consequentemente, inexecutável.

Toda a lide se circunscreveria, de acordo com a autora, na questão do montante de saldo negativo de IRPI apurado no exercício de 2007, ano-base de 2006 passível de compensação pela contribuinte em exercícios subsequentes: a embargante afirma que é R\$ 1.533.556,62 e compensou-o integralmente com variados créditos tributários; a embargada afirma que é R\$ 1.362.167,84 e, portanto, glosou parte das compensações declaradas, quais sejam, aquelas que geraram execução fiscal ora embargada.

Foi suspensa a execução fiscal principal pela decisão de fls. 176 do ID 23720335.

Impugnação da Fazenda em fls. 180/186 do ID 23720335.

Vieram os autos conclusos para sentença.

ESTE O RELATÓRIO

DECIDO

Em sua impugnação (que, afinal, não é materialmente uma impugnação), a Fazenda, surpreendentemente, afirma que o contribuinte, ora embargante, tem razão.

Fala a Fazenda sobre o despacho da administração tributária federal e, depois, sobre seu erro:

“No caso concreto, não obstante a orientação dada pela Administração Tributária federal, no despacho decisório (fls. 32/35)

...

Nota-se, então, que houve equívoco no aludido despacho decisório, ao menos no que tange à não consideração da extinção da estimativa de outubro de 2016 na apuração do saldo negativo. Houve, contudo, acerto no que pertine à não confirmação de parcela de retenções do IR na fonte (R\$ 766,18, fl. 34).”

Observo que a ressalva da Fazenda quanto à verba de R\$ 766,18 que, supostamente, se anteporia ao seu reconhecimento do pedido, não pode ser aceita. Não é razoável que a administração tributária erre, ingresse em juízo cobrando mais de quatrocentos mil reais “por engano”, depois admita este erro e diga que quer continuar o executivo por uma verba de setecentos reais porque, esta sim, está certa – só a cobrança de quatrocentos mil reais estava errada.

Apesar disto, os regramentos da lei 10.522/2002 são especiais em relação às regras do CPC. Prevalce, assim, a ausência de condenação de honorária da Fazenda Nacional.

Neste sentido:

EMENTA.

PROCESSO CIVIL - MATÉRIA JULGADA PELAS CORTES SUPERIORES - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PELA UNIÃO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: DESCABIMENTO.

1. O reconhecimento da procedência do pedido, nos termos do artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.522/02, não precisa ser expresso. Basta que a ausência de oposição indique a hipótese legal.

2. A Lei Federal nº. 10.522/02 é norma especial, que prevalece sobre as regras gerais do Código de Processo Civil.

3. É indevida a condenação da União em honorários advocatícios.

4. Apelação provida.

(TRF3. AC 5004742-34.2018.4.03.6110. Rel. Des. Fed. Fábio Prieto. 6ª. Turma. DJe. 03/04/2019.)

Em razão do exposto, **HOMOLOGO O RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO** a fim de extinguir este processo com resolução do mérito e também declarar a extinção da execução fiscal de número 0003086-44.2016.403.6128.

DECLARO EXTINTO O PROCESSO, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, “a” do Código de Processo Civil/2015.

Deixo de condenar a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em razão do comando do artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei Federal nº. 10.522/02.

Traslade-se cópia desta para os autos da execução fiscal. Oportunamente, transitada em julgado, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

PRI.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0008071-61.2013.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: THEOTO S A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogados do(a) EXECUTADO: ELIANE DE FREITAS GIMENES - SP195995, FERNANDO DE FREITAS GIMENES - SP159849

DESPACHO

Associe-se a estes os autos dos Embargos à Execução nº 0005404-68.2014.4.03.6128, certificando-se em ambos os feitos.

ID 29215283: **Indefiro**, por ora, o pedido de conversão em renda até que sobrevier o trânsito em julgado nos autos dos embargos à execução atrelados a este executivo fiscal.

ID 26162906 - p. 6: **Indefiro**, outrossim, o pedido de penhora de ativos financeiros, uma vez que os bloqueios já realizados nestes autos (ID's 26158576 - p. 3/4 e 26162200 - p. 13/14) integralizam o total do crédito exequendo em cobro na CDA nº 80.6.08.002763-69, cuja conversão em pagamento definitivo se dará após a ocorrência do trânsito em julgado dos embargos supracitados.

ID 26162200 - p. 4: Oficie-se à CEF (Ag 2950) para que proceda aos ajustes necessários no depósito judicial (ID 26158576 - p. 3/4), conforme parâmetros indicados pela exequente (ID 26162200 - p. 4), a fim de que conste código de receita 7525, conforme requerido pela exequente, devendo a instituição bancária comunicar o desfecho da operação a este Juízo, no prazo de 10 (dez) dias. Instrua-se o ofício com cópia desta decisão e dos documentos constantes nos ID's 26158576 - p. 3/4 e 26162200 - p. 4.

Cumpra-se. Int.

JUNDIAÍ, 5 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5000720-73.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: JAIR GONCALVES DE OLIVEIRA, MARTINELLI PANIZZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 22383128 e 34992315), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5001750-46.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MARCO TULIO SILVA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 20338821 e 35019322), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002104-03.2020.4.03.6128
AUTOR: WILLIAN ROBERTO VENDRAMIN
Advogados do(a) AUTOR: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556, PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do § 4º, do art. 203, do CPC e da Portaria n° 0495500, de 27 de maio de 2014, da 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, fica a parte autora intimada a se manifestar sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias. Decorrido tal prazo, ficamos partes intimadas a especificarem as provas, justificando a sua pertinência, no prazo de 05 dias.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5002222-13.2019.4.03.6128
IMPETRANTE: BORA TRANSPORTES LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ - (DRF - JUNDIAÍ), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do § 4º, do art. 203, do CPC e da Portaria n° 0495500, de 27 de maio de 2014, da 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, fica(m) a(s) parte(s) intimada(s) a apresentar(em) suas contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.010, §1º, do CPC/2015. Decorrido o prazo, com ou sem contrarrazões, nos termos do art. 1.010, §3º, do CPC/2015, encaminhem-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

Jundiaí, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5002942-43.2020.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: FERNANDO SAMPAIO RODRIGUES, RENATA SAMPAIO RODRIGUES
Advogado do(a) IMPETRANTE: TASSIO FOGA GOMES - SP305909
Advogado do(a) IMPETRANTE: TASSIO FOGA GOMES - SP305909
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JUNDIAÍ

DECISÃO

Trata-se de pedido de medida liminar formulado no presente mandado de segurança impetrado por FERNANDO SAMPAIO RODRIGUES e RENATA SAMPAIO RODRIGUES em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JUNDIAÍ objetivando declaração de suspensão da exigibilidade do lançamento de n.º 08124/00001/2008, objeto do Processo Administrativo de nº 13839.720004/2008-04.

Sustentam que o lançamento de ofício do ITR, exercício de 2004, objeto do PA em referência é nulo por desobedecer às diversas decisões judiciais e administrativas (CARF) proferidas a favor dos impetrantes e da co-proprietária do imóvel, Fundação Antonieta Cintra Gordinho.

Emsíntese, asseveram que:

(1º) O lançamento de ofício do "ITR" e o processo administrativo havidos foram lançados em face de Antonieta Chaves Cintra Gordinho, que sequer é sujeito passivo da obrigação tributária, porque falecida em 25/02/1997,

(2º) não foi apreciada a imunidade tributária da Fundação co-proprietária do imóvel documentalmente comprovada;

(3º) não houve notificação dos co-proprietários, ora Impetrantes - Fernando e Renata, para exercício do contraditório pleno e da ampla defesa, estes sim, sujeitos passíveis de sujeição a obrigação tributária, nos termos do art. 124 do Código Tributário Nacional.

(4º) que a matéria discutida judicialmente foi também vertida na Impugnação do lançamento de ofício e na documentação que demonstra a existência de proprietários diversos do imóvel, daqueles objetos do lançamento.

Decido.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5.º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III, do artigo 7.º, da Lei n.º 12.016/2009, quais sejam, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido da inicial e a possibilidade de ocorrência de lesão irreparável.

O caráter tributário da controvérsia deduzida, assim como os demais elementos trazidos aos autos, não evidenciam *per se* lesão ou ameaça de dano irreparável a direito líquido e certo, a tal ponto de suprimir o contraditório nesta fase processual, em cognição sumária. Outrossim, ausente a demonstração objetiva do *periculum in mora* invocada nesta oportunidade processual.

Dessa forma, tem-se que "o dano precisa ser atual, presente e concreto", o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo aos impetrantes em razão de possível inadimplência fiscal e suas consequências sem a sua especificação, para fins de análise da urgência.

Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora.

Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada" (decisão monocrática proferida no Agravo de Instrumento nº 5009705-19.2017.4.03.0000 – TRF3 - Relator Des. Fed. André Nabarrete).

Posto isso, **INDEFIRO a liminar pleiteada**, sem prejuízo, no entanto, de reanálise do pleito deduzido após a vinda das informações e do parecer ministerial.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar informações, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009, bem como cumpra-se a Secretaria o disposto no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Após, vista ao MPF e tomemos autos conclusos.

Int.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

<#Pandemia COVID-19: Siga as orientações da OMS e do Ministério e Secretarias de Saúde. Lave bem as mãos. Fique em casa. Se precisar sair de casa: Observe o distanciamento social. Proteja seu rosto. Faça sua máscara. #>

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000816-88.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: MARLI MOLINA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI - SP241171
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 20350840 e 35020362), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002200-23.2017.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: ODAIR APARECIDO DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 22383602 e 34992721), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005830-19.2019.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: ANTONIO CARLOS FERRARAZ
Advogados do(a) IMPETRANTE: VANESSA PEREIRA SENNA - SP394595, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM JUNDIAÍ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cientifique-se o impetrante quanto às informações prestadas pelo INSS.

Nada mais sendo requerido, cumpra-se a parte final da sentença.

Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000446-12.2018.4.03.6128
AUTOR: REINALDO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: VALDEREZ BOSSO - SP228793
REU: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do § 4º, do art. 203, do CPC e da Portaria n.º 0495500, de 27 de maio de 2014, da 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, fica(m) a(s) parte(s) intimada(s) a apresentar(em) suas contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.010, §1º, do CPC/2015. Decorrido o prazo, com ou sem contrarrazões, nos termos do art. 1.010, §3º, do CPC/2015, encaminhem-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

Jundiaí, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002296-33.2020.4.03.6128
IMPETRANTE: MANOEL RICARDO DAROCHA NETO
Advogados do(a) IMPETRANTE: LAYANNE CRUZ SOUSA DOS ANJOS - SP327231, NEUSA APARECIDA DE MORAIS FREITAS - SP395068, RAFAEL VELOSO FREITAS - PI16344
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO INSS JUNDIAÍ

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de autoridade do INSS EM JUNDIAÍ/SP, objetivando afastar ato coator omisso consistente na demora no andamento de procedimento administrativo previdenciário.

A autoridade impetrada informou que deu andamento regular ao feito administrativo.

O MPF apresentou seu parecer.

É o breve relatório. Decido.

O objetivo da presente impetração era compelir a autoridade impetrada a dar regular andamento no processo administrativo previdenciário.

Conforme informações prestadas, foi dado regular andamento, não subsistindo mais o ato coator omisso.

Assim, nada mais havendo a ser alcançado por meio do presente mandado de segurança, é certo que houve esgotamento do objeto da presente ação mandamental.

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, por superveniente perda do objeto, nos termos do inciso VI do art. 485 do CPC/2015.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Custas na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, e cumpridas as cautelas de praxe, arquivem-se.

P.R.I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000068-85.2020.4.03.6128
AUTOR: CLAUDINEI DONIZETE MANIEZZO
Advogado do(a) AUTOR: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI - SP241171
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, com esteio no artigo 98 do Código de Processo Civil em vigor, ficando a parte autora advertida de que se ficar comprovado, no curso do processo, tratar-se de declaração falsa, seu declarante sujeitar-se-á às sanções administrativa e criminal, conforme previsto na legislação respectiva, a teor do artigo 2º da Lei nº 7.115/83. Anote-se.

Considerando o teor do Ofício n. 26/2016 da Procuradoria Seccional Federal em Jundiaí/SP, as autarquias e fundações públicas federais representadas pela referida Procuradoria não possuem interesse na realização das audiências de conciliação prévia, uma vez que o interesse jurídico envolvido não permite a autocomposição. Deste modo, em atenção ao princípio da celeridade, deixo de designar a audiência a que se refere o artigo 334 do CPC/2015.

Cite-se.

Sem prejuízo, requirite-se junto ao INSS, na pessoa do Chefe da Agência de Atendimento às Demandas Judiciais de Jundiaí, cópia do(s) Processo(s) Administrativo(s) n.º(s) 46/193.924.551-3, bem como informações constantes do CNIS, por correio eletrônico. Prazo para cumprimento: 20 (vinte) dias.

Cumpra-se. Int.

Jundiaí, 7 de julho de 2020

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002786-60.2017.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
IMPETRANTE: CERCAR IND E COM DE ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: DANIEL PAVANI DARIO - SP257612
IMPETRADO: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 34448649: Providencie a Secretaria a confecção da certidão de inteiro teor, a qual deverá estar à disposição da requerente em até 15 (quinze) dias.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 30 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000122-22.2018.4.03.6128 / 2ª Vara Federal de Jundiaí
EXEQUENTE: GERARDO BRAZ DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência ao patrono do exequente da juntada aos autos dos extratos de pagamento (ID's 20352937 e 35020852), pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para extinção da execução.

Int. Cumpra-se.

JUNDIAÍ, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LINS

1ª VARA DE LINS

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000204-11.2018.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567
EXECUTADO: IVETE APARECIDA GAVIRATE - ME, IVETE APARECIDA GAVIRATE
CURADOR: JOAO GILBERTO SIMONE
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO GILBERTO SIMONE - SP94976
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO GILBERTO SIMONE - SP94976

DESPACHO

ID34802085: trata-se de petição na qual a exequente requer a intimação da parte executada para que ela informe a este Juízo com quais operadoras de cartão de crédito mantém relação contratual, ao argumento de que não dispõe de meios para obter essas informações.

Em análise do feito, verifico que a parte executada foi citada por edital (ID13030281), o que inviabiliza o deferimento do pedido, pois a medida seria ineficaz, já que restaram infrutíferas todas as tentativas de localização da parte executada.

Anoto, ademais, que a pesquisa por patrimônio do executado é incumbência da exequente, interessada na satisfação do seu crédito, não devendo este encargo ser transferido ao Poder Judiciário.

No mais, tendo em vista que a manifestação de ID34802085 não proporcionou efetivo impulso ao feito, promova-se o sobrestamento dos autos, até nova provocação das partes, sem prejuízo do decurso do prazo prescricional intercorrente, que se inicia imediatamente após 01 (um) ano da intimação da exequente desta decisão, conforme parágrafo 4º do art. 921, III do CPC.

Na hipótese de manifestação da exequente requerendo a suplementação de prazo, sem pedido de efetiva continuidade da execução, o mesmo fica indeferido, independente de novo despacho e vista, devendo os autos permanecer no arquivo, aguardando-se eventual provocação das partes, sem prejuízo da fluência do prazo extintivo nos termos acima delineados.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000062-36.2020.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
AUTOR: RONALDO PEREIRA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: VIVIANE ROCHA RIBEIRO - SP302111, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora a trazer aos autos documento hábil a comprovar a legitimidade do signatário do PPP juntado às fls. 01/02-ID27593597 (v.g. contrato social, ficha cadastral da Jucesp), assim como para regularizar os documentos anexados às fls. 36/37 e 39-ID33758795, haja vista que não foram assinados pelo representante legal da empresa.

No mais, verifico que o PPP anexado ao ID29121369-fls. 02/07 está incompleto, contudo, há outras cópias juntadas aos autos (ID27593597-fls. 06/10 e ID33758795-fls.44/47), não havendo prejuízo para análise do feito.

Prazo de 10 (dez) dias, sob pena de preclusão.

Cumprida a diligência, vista ao INSS pelo prazo de 5 dias.

Não cumprida, conclusos.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

1ª VARA FEDERAL DE LINS-SP
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000284-04.2020.4.03.6142
AUTOR: JAILSON ROCHADA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: RONALDO TOLEDO - SP181813
REU: SÃO PAULO PREVIDÊNCIA - SPPREV, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID34726092: defiro em parte o pedido de dilação de prazo para apresentação de planilha de cálculo que demonstre os critérios utilizados para atribuição do valor à causa. **Aguarde-se** por 5 dias.

Após, conclusos.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003414-68.2012.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749
EXECUTADO: ROBERTO CICERO IBIDI
Advogado do(a) EXECUTADO: SILVIO BARBOSA - SP276143

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que ainda não foram arbitrados os honorários do advogado dativo Dr. Silvio Barbosa, nomeado na decisão de ID23563585-fl. 28.

Em razão disso, fixo os honorários do advogado, no valor máximo constante da tabela da Resolução nº 305/2014 do CJF, por compatibilidade com sua atuação no feito.

Expeça-se solicitação de pagamento.

Após, considerando o trânsito em julgado da r. sentença (ID30023908), promova-se o arquivamento do feito no sistema processual, com as cautelas de praxe.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000256-36.2020.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
AUTOR: JOSE CARLOS BONANI
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO KOETZ - RS73409
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, no prazo preclusivo de 15 (quinze) dias.

Após, conclusos para fins de exame do feito na forma do artigo 357 do CPC.

Intime-se a parte autora a apresentar no mesmo prazo, documento hábil a comprovar a legitimidade do signatário do PPP anexado ao ID31728222.

Cumprida a diligência, vista ao INSS pelo prazo de 5 dias.

Sem prejuízo, providencie a Secretaria a anexação de documentos relativos ao CNIS e PLENUS da parte autora.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001214-49.2016.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins

AUTOR: DAIANE HONORIO

Advogados do(a) AUTOR: RODRIGO GUIMARAES NOGUEIRA - SP292903, KELLY CRISTINA SALVADOR NOGUEIRA - SP313544

REU: ESTRELA ACQUARIUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA, TERRA PRETA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) REU: RAFAEL BERTACHINI MOREIRA JACINTO - SP235654, RENATA MOQUILLAZA DA ROCHA - SP291997

Advogados do(a) REU: JARBAS VINCI JUNIOR - SP220113, ANDRE GUSTAVO MARTINS MIELLI - SP241468

DESPACHO

ID33750726: Considerando a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 10, que dispõe sobre o restabelecimento das atividades presenciais no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região a partir de 27 de julho de 2020, **defiro em parte o quanto requerido**, suspendendo o curso da presente ação pelo prazo de 20 dias, com fulcro no art. 313, VI, do CPC.

Havendo o retorno das atividades presenciais nesta Subseção Judiciária, e **intimadas as partes sobre o fato**, concedo o prazo de 10 dias para que a parte ré providencie o depósito das chaves do imóvel objeto da demanda em Juízo, **sob pena de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso**, e de eventual responsabilidade por ato atentatório à dignidade da justiça, conforme decisão de ID29087533.

Anoto que nos termos da referida Portaria, o atendimento presencial deverá ser agendado previamente por meio dos e-mails institucionais da unidade jurisdicional.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000329-08.2020.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins

AUTOR: SALVADOR MASSI

Advogado do(a) AUTOR: DENISE CARDOSO RACHID - SP322996

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34891192: recebo a emenda à inicial.

Concedo à parte autora a gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, do CPC.

Inicialmente, providencie a secretaria a retificação do valor da causa no sistema processual.

Cite-se, diretamente, para apresentar sua defesa, observando que o ente público envolvido na lide, no caso de acordos, somente apresenta eventual proposta após instrução probatória. Assim, faço valer efetiva impossibilidade de composição neste momento prematuro do processo, sem perder de vista a preocupação de evitar atos inúteis, gerando demora desmotivada ao andamento processual (art. 334, parágrafo 4º, II, CPC, combinado com art. 5º, Decreto-Lei nº 4.657/1942 e art. 139, II, CPC, o qual, por sua vez, repete a regra constitucional do art. 5º, LXXVIII). Ainda, consta ofício da Procuradoria Seccional Federal em Araçatuba, arquivado em secretaria, nesse mesmo sentido.

Com a resposta, havendo alegação das matérias enumeradas no artigo 337 do Código de Processo Civil, determino a oitiva do autor, no prazo de 15 (quinze) dias, permitindo-lhe a produção de prova.

Outrossim, deverá a parte autora apresentar cópias legíveis dos documentos de fs. 19/39 –ID33627371 referente à cópia do procedimento administrativo NB nº 42/192.124.948-7, no bojo do qual foi indeferido o benefício pretendido, bem como cópia do RG.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

Érico Antonini

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000279-50.2018.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680
EXECUTADO: JVS USINAGEM DE LINS LTDA - ME, ROGERIO VICENTE DOS SANTOS
Advogados do(a) EXECUTADO: SAMUEL VAZ NASCIMENTO - SP214886, FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE NASCIMENTO - SP151898

DESPACHO

ID 34726509: defiro. INTIME-SE a parte executada, na pessoa de seu advogado constituído nos autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias, informar a este Juízo com quais operadoras de cartão de crédito a pessoa jurídica JVS USINAGEM DE LINS LTDA - ME - CNPJ: 13.710.985/0001-90 mantém relação contratual, se possível, comprovando documentalmente suas alegações.

Int.

Érico Antonini
Juiz Federal Substituto

Lins, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000599-93.2015.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
EXEQUENTE: RONALDO MENDONÇA
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO LAGOEIRO CARVALHO CANNO - SP317230
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes quanto ao retorno dos presentes autos, advindos do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Tendo em vista que o v. acórdão anulou a sentença e determinou o retorno dos autos para regular prosseguimento do feito, inicialmente, face à comprovação da insuficiência de recursos para pagar as custas e despesas processuais, concedo à parte autora a gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, do CPC.

Intime-se a parte exequente para, no prazo de 15 (quinze) dias, juntar ao feito extrato atualizado do crédito.

Deverá ainda, no mesmo prazo, comprovar a sua desistência/renúncia quanto ao recebimento de qualquer valor executado nos autos do cumprimento de sentença relativo à ação civil pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183.

Cumprida a determinação, intime-se a Fazenda Pública, na pessoa de seu representante judicial, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias, e nos próprios autos, impugnar a execução, nos termos do art. 535, do CPC, bem como manifestar-se acerca da preliminar arguida pelo autor, especificamente sobre o Tema nº 810 do Supremo Tribunal Federal e requerimento de sobrestamento parcial da execução.

Caso o executado alegue excesso de execução, deverá declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de não conhecimento da arguição, consoante §2º do art. 535, do CPC.

Apresentada impugnação, intime-se a exequente a manifestar-se em 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 10 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo para impugnação ou rejeitadas as arguições da executada, proceda a Secretaria à expedição de ofício para requisição do pagamento na execução à Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme disposto no 3º, do referido artigo.

Expedida a requisição, dê-se ciência às partes do teor do ofício, pelo prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 11 da Resolução 405 do CJF.

Silentes as partes, proceda à transmissão ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região dos ofícios requisitórios, dando ciência às partes.

Em seguida, a fim de evitar a duplicidade de pagamento, oficie-se ao juízo da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP (ação civil pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183), informando acerca do pagamento nesta ação individual.

Após, aguarde-se o pagamento do valor da condenação. Efetivado o depósito, intem-se as partes a manifestarem-se sobre o depósito disponibilizado junto ao Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal em virtude de pagamento de RPV/PRC, fazendo-se constar que seu silêncio será considerado concordância tácita com a extinção da dívida.

Int.

Érico Antonini
Juiz Federal Substituto

Lins, data da assinatura eletrônica.

1ª Vara Federal de Lins

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002514-85.2012.4.03.6142
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AUTO POSTO AVENIDA FLORIANO LTDA, GUILHERME BUZATTO DE SOUZA

DECISÃO

Trata-se de exceção de pré-executividade apresentada por **GUILHERME BUZATTO DE SOUZA** em face da **UNIÃO FEDERAL (PFN)** na qual se alega, em resumo, a ilegitimidade passiva para responder pelo procedimento fiscal.

Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita e foi intimada a União Federal para se manifestar acerca da exceção de pré-executividade (ID. 25878930).

A União Federal não se manifestou.

Eis a síntese do necessário. Passo a decidir.

Inicialmente cabe ressaltar que a exceção de pré-executividade (também conhecida como objeção de pré-embargos) permite ao executado a formulação de defesa, sem a necessidade de garantia do Juízo, desde que veicule matéria de ordem pública cognoscível de plano pelo magistrado, que dispense dilação probatória.

Qualquer linha de defesa que não apresente tais características somente pode ser apresentada em embargos à execução, observados os requisitos legais inerentes. Servindo de abono a esse entendimento:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07/STJ.

(...)

4. 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'. (Súmula 393, do STJ).

5. Com efeito, a 1ª Seção desta Corte Especial, no julgamento do Resp nº 110925/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos decidiu que '1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.' (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

(...)"

(STJ – AGRESP 1167262 – 1ª Turma – Relator: Ministro Luiz Fux – Publicado no DJE de 17/11/2010).

Pois bem.

No caso em tela observo que o tema da ilegitimidade passiva pode ser examinado à luz da prova documental que acompanha a exceção de pré-executividade. Não há necessidade de dilação probatória.

Quanto ao mérito é medida de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva do excipiente.

É importante ter-se em conta que é a dissolução irregular o ato ilícito que justifica o redirecionamento do procedimento executório em relação às pessoas físicas dos sócios nos termos do artigo 135, III, do CTN.

A pura e simples omissão tributária, a impuntualidade no pagamento de tributo, não é considerada ilícito por si capaz de autorizar o redirecionamento do procedimento executório, inicialmente instaurado contra uma pessoa jurídica.

Somente os sócios com poderes de gerência na data da dissolução irregular – evento que, repito, justifica o redirecionamento para a pessoa dos sócios na forma do verbete 435 do STJ – é que são legitimados para responder pelas obrigações fiscais da pessoa jurídica, ainda que tais obrigações sejam anteriores ao ingresso desses sócios no quadro diretivo da pessoa jurídica.

Linha diversa de raciocínio implicaria imputar a um sócio a responsabilidade por um ato ilícito (dissolução irregular, ainda que indiciária) que não deu causa, e que foi praticado posteriormente, em instante no qual sequer fazia parte da pessoa jurídica. Em abono dessa razão de decidir cito precedente do e. TRF3:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO.

- A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é excepcional, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

- A cláusula-condição desta excepcional responsabilidade está inserida em lei complementar, o Código Tributário Nacional (art. 135, incisos I e III, e 134, VII), que não sujeita o dirigente ou sócio, automaticamente, à responsabilidade patrimonial pessoal, pelo simples fracasso da pessoa jurídica.

- O excesso de poder ou a infração a qualquer norma - legal ou contratual - vincula-se à intenção do agente. Não é caso de responsabilidade objetiva.

- Assinala-se que, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 65 e 67), restou configurada a dissolução irregular da pessoa jurídica. Contudo, a ficha cadastral (fls. 100/102) demonstra que os sócios José Carlos Lipolis e Miguel Ângelo Lipolis retiraram-se da sociedade em 1993, de modo que, malgrado detivessem poderes de gestão quando do advento do fato gerador (fls. 101), não subsistiam no momento da caracterização da dissolução irregular.

- Não restou configurada a responsabilidade tributária dos citados sócios, nos termos adremente ressaltados.

- Agravo de instrumento improvido.”

(TRF3 – AI 444949 – 4ª Turma – Relator: Desembargadora Federal Mônica Nobre – Publicado no DJF3 de 05/02/2014).

E conforme anotou o e. Desembargador Federal Fábio Prieto nos autos do Agravo de Instrumento nº 444949: “(...) A República Federativa do Brasil tem como fundamento o valor social da livre iniciativa (art. 1º, inc. IV, da CF). Livre iniciativa não significa êxito compulsório. O insucesso comercial, com todas as consequências pertinentes - perda do capital integralizado pelo empreendedor, fechamento dos postos de trabalho para os empregados, frustração da arrecadação tributária para o Poder Público, atraso no desenvolvimento tecnológico e outras -, é imaneente ao processo econômico. A responsabilidade - patrimonial, inclusive - pela falta de êxito, no exercício da livre iniciativa, é da pessoa jurídica. A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é excepcional, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". A cláusula-condição desta excepcional responsabilidade está inserida em lei complementar, o Código Tributário Nacional (art. 135, incisos I e III, e 134, VII), que não sujeita o dirigente ou sócio, automaticamente, à responsabilidade patrimonial pessoal, pelo simples fracasso da pessoa jurídica (...)” (grifei).

E também não é exigível que a responsabilização tributária recaia apenas sobre os sócios que estivessem na administração da pessoa jurídica na data dos fatos geradores e, também, na data da dissolução irregular.

Aceitar essa linha de raciocínio pode abrir as portas para expedientes que frustram a Execução Fiscal, pois basta que haja um completo divórcio entre o quadro social da data do inadimplemento e aquele da data da dissolução irregular, para que nenhum sócio pudesse ser responsabilizado pelos débitos da pessoa jurídica.

Insisto. A responsabilidade tributária do sócio no caso em tela deriva do artigo 135, III, do CTN, infração à lei, e como se trata de comportamento ilícito, somente deve responder por esse ilícito aqueles que integram a administração da pessoa jurídica no instante em que praticado. Inexigível que o sócio também administrasse a pessoa jurídica no momento da falta de pagamento do crédito fiscal.

No caso observo que o indicio de dissolução irregular (09/2018) está razoavelmente comprovado nos autos pela certidão de fl. 118 do ID. 23327606.

A alteração do estabelecimento empresarial é indicio severo de dissolução irregular. Inobservância do artigo 113, § 2º, do Código Tributário Nacional. Esse temsido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A orientação adotada pelo acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, a qual entende que ‘a não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular’ (REsp 716.412/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.09.08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 03.11.08).

2. A Corte a quo reconheceu à fl. 190 que ‘a simples mudança de endereço da pessoa jurídica sem a devida comunicação à Fazenda Pública Estadual, nos termos do art. 17, § 1º da NPF n. 22/05, caracteriza a sua dissolução irregular, máxime quando o seu cadastro de inscrição como contribuinte do ICMS se encontra cancelado’. Ora, a dissolução irregular da sociedade acarreta a responsabilidade do sócio, nos termos do art. 134, VII e 135 do CTN (EResp 174.532, Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ de 18.6.01; EREsp 852.437, Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJ de 3.11.08; EREsp 716.412, Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 22.9.08).

3. Por outro lado, sabe-se que cabe ao sócio atingido pela execução fiscal provar que não agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, sendo certo que tais questões não podem ser veiculadas em sede de exceção de pré-executividade, eis que demandam dilação probatória.

4. Agravo regimental não provido.”

(STJ – AGA 1163237 – 2ª Turma – Relator: Ministro Mauro Campbell Marques – Publicado no DJe de 30/09/2009).

Entretanto, observo que o documento de ID. 3365575, fl.04 indica que na data da comprovação da dissolução irregular, o excipiente não era sócio da pessoa jurídica, de modo que é imperativo o reconhecimento da ilegitimidade passiva, porque não foi responsável pela infração à lei que justificou o redirecionamento do procedimento executório na forma da combinação dos artigos 113, § 2º e 135, III, do CTN.

Vejo que a certidão o Oficial de Justiça Avaliador Federal, datada de 21/09/2018, diz que não encontrou a empresa, bem como o Sr. Castell lhe informou ter comprado o fundo de comércio da executada há aproximadamente 04 meses.

O excipiente comprova, portanto, que não era mais sócio da Executada desde 19/04/2016, ou seja, antes da infração.

Diante do exposto declaro a ilegitimidade passiva de GUILHERME BUZATTO DE SOUZA para figurar no polo passivo desta Execução Fiscal.

Condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em benefício da parte excipiente (Nesse sentido: RESP 837.235 – DJU de 10/12/2007), ora fixado em 10% do valor da causa.

Proceda a Secretaria ao levantamento das restrições eventualmente efetivadas em nome do excipiente por força destes autos.

Ciência à União Federal para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

1ª Vara Federal de Lins

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002514-85.2012.4.03.6142

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AUTO POSTO AVENIDA FLORIANO LTDA, GUILHERME BUZATTO DE SOUZA

Advogados do(a) EXECUTADO: LILIAN SOUSA NAKAO - SP343015, LUCIANO FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP190263

Advogado do(a) EXECUTADO: LARISSA MARDEGAN RIBEIRO - SP337813

DECISÃO

Trata-se de exceção de pré-executividade apresentada por GUILHERME BUZATTO DE SOUZA em face da UNIÃO FEDERAL (PFN) na qual se alega, em resumo, a ilegitimidade passiva para responder pelo procedimento fiscal.

Foram deferidos os benefícios da justiça gratuita e foi intimada a União Federal para se manifestar acerca da exceção de pré-executividade (ID. 25878930).

A União Federal não se manifestou.

Eis a síntese do necessário. Passo a decidir.

Inicialmente cabe ressaltar que a exceção de pré-executividade (também conhecida como objeção de pré-embargos) permite ao executado a formulação de defesa, sem a necessidade de garantia do Juízo, desde que veicule matéria de ordem pública cognoscível de plano pelo magistrado, que dispense dilação probatória.

Qualquer linha de defesa que não apresente tais características somente pode ser apresentada em embargos à execução, observados os requisitos legais inerentes. Servindo de abono a esse entendimento:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07/STJ.

(...)

4. ‘A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória’. (Súmula 393, do STJ).

5. Com efeito, a 1ª Seção desta Corte Especial, no julgamento do Resp nº 110925/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos decidiu que "1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória." (REsp 110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

(...)"

(STJ – AGRESP 1167262 – 1ª Turma – Relator: Ministro Luiz Fux – Publicado no DJE de 17/11/2010).

Pois bem

No caso em tela observo que o tema da ilegitimidade passiva pode ser examinado à luz da prova documental que acompanha a exceção de pré-executividade. Não há necessidade de dilação probatória.

Quanto ao mérito é medida de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva do excipiente.

É importante ter-se em conta que é a dissolução irregular o ato ilícito que justifica o redirecionamento do procedimento executório em relação às pessoas físicas dos sócios nos termos do artigo 135, III, do CTN.

A pura e simples omissão tributária, a impuntualidade no pagamento de tributo, não é considerada ilícito por si capaz de autorizar o redirecionamento do procedimento executório, inicialmente instaurado contra uma pessoa jurídica.

Somente os sócios com poderes de gerência na data da dissolução irregular – evento que, repito, justifica o redirecionamento para a pessoa dos sócios na forma do verbete 435 do STJ – é que são legitimados para responder pelas obrigações fiscais da pessoa jurídica, ainda que tais obrigações sejam anteriores ao ingresso desses sócios no quadro diretivo da pessoa jurídica.

Linha diversa de raciocínio implicaria imputar a um sócio a responsabilidade por um ato ilícito (dissolução irregular, ainda que indiciária) que não deu causa, e que foi praticado posteriormente, em instante no qual sequer fazia parte da pessoa jurídica. Em abono dessa razão de decidir cito precedente do c. TRF3:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO.

- A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é excepcional, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

- A cláusula-condição desta excepcional responsabilidade está inserida em lei complementar, o Código Tributário Nacional (art. 135, incisos I e III, e 134, VII), que não sujeita o dirigente ou sócio, automaticamente, à responsabilidade patrimonial pessoal, pelo simples fracasso da pessoa jurídica.

- O excesso de poder ou a infração a qualquer norma - legal ou contratual - vincula-se à intenção do agente. Não é caso de responsabilidade objetiva.

- Assinala-se que, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 65 e 67), restou configurada a dissolução irregular da pessoa jurídica. Contudo, a ficha cadastral (fls. 100/102) demonstra que os sócios José Carlos Lipolis e Miguel Ângelo Lipolis retiraram-se da sociedade em 1993, de modo que, malgrado detivessem poderes de gestão quando do advento do fato gerador (fls. 101), não subsistiam no momento da caracterização da dissolução irregular.

- Não restou configurada a responsabilidade tributária dos citados sócios, nos termos adremente ressaltados.

- Agravo de instrumento improvido.”

(TRF3 – AI 444949 – 4ª Turma – Relator: Desembargadora Federal Mônica Nobre – Publicado no DJF3 de 05/02/2014).

Em conformidade anotou o e. Desembargador Federal Fábio Prieto nos autos do Agravo de Instrumento nº 444949: “(...) A República Federativa do Brasil tem como fundamento o valor social da livre iniciativa (art. 1º, inc. IV, da CF). Livre iniciativa não significa êxito compulsório. O insucesso comercial, com todas as consequências pertinentes - perda do capital integralizado pelo empreendedor, fechamento dos postos de trabalho para os empregados, frustração da arrecadação tributária para o Poder Público, atraso no desenvolvimento tecnológico e outras -, é imaneente ao processo econômico. A responsabilidade - patrimonial, inclusive - pela falta de êxito, no exercício da livre iniciativa, é da pessoa jurídica. A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é excepcional, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". A cláusula-condição desta excepcional responsabilidade está inserida em lei complementar, o Código Tributário Nacional (art. 135, incisos I e III, e 134, VII), que não sujeita o dirigente ou sócio, automaticamente, à responsabilidade patrimonial pessoal, pelo simples fracasso da pessoa jurídica (...)" (grifado).

E também não é exigível que a responsabilização tributária recaia apenas sobre os sócios que estivessem na administração da pessoa jurídica na data dos fatos geradores e, também, na data da dissolução irregular.

Aceitar essa linha de raciocínio pode abrir as portas para expedientes que frustram a Execução Fiscal, pois basta que haja um completo divórcio entre o quadro social da data do inadimplemento e aquele da data da dissolução irregular, para que nenhum sócio pudesse ser responsabilizado pelos débitos da pessoa jurídica.

Insisto. A responsabilidade tributária do sócio no caso em tela deriva do artigo 135, III, do CTN, infração à lei, e como se trata de comportamento ilícito, somente deve responder por esse ilícito aqueles que integram a administração da pessoa jurídica no instante em que praticado. Inexigível que o sócio também administrasse a pessoa jurídica no momento da falta de pagamento do crédito fiscal.

No caso observo que o indicio de dissolução irregular (09/2018) está razoavelmente comprovado nos autos pela certidão de fl. 118 do ID. 23327606.

A alteração do estabelecimento empresarial é indicio severo de dissolução irregular. Inobservância do artigo 113, § 2º, do Código Tributário Nacional. Esse tem sido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A orientação adotada pelo acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte, a qual entende que “a não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular” (EREsp 716.412/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.09.08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 03.11.08).

2. A Corte a quo reconheceu à fl. 190 que “a simples mudança de endereço da pessoa jurídica sem a devida comunicação à Fazenda Pública Estadual, nos termos do art. 17, § 1º da NPF n. 22/05, caracteriza a sua dissolução irregular, máxime quando o seu cadastro de inscrição como contribuinte do ICMS se encontra cancelado”. Ora, a dissolução irregular da sociedade acarreta a responsabilidade do sócio, nos termos do art. 134, VII e 135 do CTN (EREsp 174.532, Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ de 18.6.01; EREsp 852.437, Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJ de 3.11.08; EREsp 716.412, Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 22.9.08).

3. Por outro lado, sabe-se que cabe ao sócio atingido pela execução fiscal provar que não agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, sendo certo que tais questões não podem ser veiculadas em sede de exceção de pré-executividade, eis que demandam dilação probatória.

4. Agravo regimental não provido.”

(STJ – AGA 1163237 – 2ª Turma – Relator: Ministro Mauro Campbell Marques – Publicado no DJe de 30/09/2009).

Entretanto, observo que o documento de ID. 3365575, fl.04 indica que na data da comprovação da dissolução irregular, o excipiente não era sócio da pessoa jurídica, de modo que é imperativo o reconhecimento da ilegitimidade passiva, porque não foi responsável pela infração à lei que justificou o redirecionamento do procedimento executório na forma da combinação dos artigos 113, § 2º e 135, III, do CTN.

Vejo que a certidão do Oficial de Justiça Avaliador Federal, datada de 21/09/2018, diz que não encontrou a empresa, bem como o Sr. Castelli lhe informou ter comprado o fundo de comércio da executada há aproximadamente 04 meses.

O excipiente comprova, portanto, que não era mais sócio da Executada desde 19/04/2016, ou seja, antes da infração.

Diante do exposto declaro a ilegitimidade passiva de GUILHERME BUZATTO DE SOUZA para figurar no polo passivo desta Execução Fiscal.

Condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em benefício da parte excipiente (Nesse sentido: RESP 837.235 – DJU de 10/12/2007), ora fixado em 10% do valor da causa.

Proceda a Secretaria ao levantamento das restrições eventualmente efetivadas em nome do excipiente por força destes autos.

Ciência à União Federal para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000356-88.2020.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
AUTOR: MIRIAM DA SILVA PERIN
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ HENRIQUE DE ANDRADE CAETANO - SP250598
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento à determinação com ID34607122, foi remetida ao Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, publicação com o seguinte teor: **“Intime-se a parte autora para que emende à petição inicial, juntando aos autos comprovante de endereço atualizado (até 90 dias de emissão), assim como declaração comprobatória de seu estado de hipossuficiência econômica, a fim de que o pedido de assistência judiciária gratuita possa ser analisado, sob pena de preclusão. Além disso, deverá trazer aos autos a cópia integral do procedimento administrativo no bojo do qual foi cessado o benefício previdenciário, no prazo de 15(quinze) dias, sob as penas da lei.”**

LINS, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000300-89.2019.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: KARINA DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: GINO AUGUSTO CORBUCCI - SP166532

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, em cumprimento ao art. 1º, inciso VIII, alínea “b”, da Portaria nº 25/2017, deste Juízo, foi remetida ao Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, publicação com o seguinte teor: **“Tendo em vista o endereço da executada, ID20585365, fica a parte exequente intimada a recolher as custas judiciais devidas no âmbito da Justiça Promissão”.**

LINS, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Lins

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000237-30.2020.4.03.6142
AUTOR: JOSE LUIS POSSANI CORREIA
Advogados do(a) AUTOR: REGIANE MUSSATO CRUZ - SP390767, GIVANILDO RODRIGUES DA CRUZ - SP339675
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação ajuizada por JOSÉ LUIZ POSSANI CORREIA em face do INSS, na qual pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 27/05/2019 ou, subsidiariamente, reafirmação da DER para data em que cumpridos todos os requisitos para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O autor alega, em apertada síntese, que exerceu atividade especial nos períodos de 28/07/1986 a 30/12/1986, 02/05/1987 a 19/06/1989 e 20/06/1989 a 22/11/1991, 05/05/1992 a 20/01/2018. Sustenta que o período indicado, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente, seriam suficientes para a concessão do benefício, além do pagamento de valores atrasados desde a DER. (doc. ID 31017894). Juntou documentos.

Indeferido o pedido de tutela de urgência, oportunidade em que deferido o benefício da gratuidade (doc. 31130308).

Citado, o INSS apresentou contestação. Em preliminar, impugna o valor da causa sob a alegação de que está em desconpasse com o art. 291 e seguintes do CPC, além de prescrição. No mérito, pugna pelo decreto de improcedência da ação (doc. 31903355).

O autor apresentou réplica (doc. 33573821).

É o relatório. Decido.

Nos termos dos arts. 355 e 356 do Código de Processo Civil é possível o julgamento antecipado do mérito, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas.

Passo ao exame das preliminares.

Da impugnação do valor da causa.

Rejeito a impugnação ao valor da causa tendo em vista que, conforme planilha de cálculo anexada às fls. 76/85 do doc. 29858157 está de acordo com o art. 292, § 2º, do CPC.

Da prescrição.

No que concerne à prejudicial de prescrição anoto que igualmente não procede a pretensão, porque não decorrido o prazo de cinco anos entre o termo inicial do benefício previdenciário pleiteado e o ajuizamento da demanda.

Afasto então a prejudicial de mérito relativa à prescrição (artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).

2.1. Dos períodos laborados em condições especiais - considerações gerais.

O trabalho desenvolvido em atividades consideradas nocivas ou perigosas possui amparo especial no ordenamento jurídico, mormente na atual Constituição Federal, que, no seu artigo 201, § 1º, dispõe: “É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para concessão de aposentadoria aos beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar” (destaque).

A disciplina das atividades exercidas em tais condições sofreu sucessivas alterações legislativas ao longo do tempo, tendo a doutrina e a jurisprudência pacificado o entendimento de que a caracterização e a prova das atividades especiais devem seguir a norma vigente à época do respectivo exercício, em observância ao princípio *tempus regit actum*.

As atividades especiais e os agentes considerados nocivos foram elencados inicialmente no Decreto 53.831/64 e, posteriormente, no Decreto 83.080/79, época em que era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial com base apenas na categoria profissional do trabalhador.

A Lei 9.032/95 modificou o regime legal da aposentadoria especial, trazendo substancial inovação, principalmente com relação à caracterização da atividade como especial e à comprovação da exposição do segurado a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Com a sua entrada em vigor a partir de 29.04.95, passou a ser exigida a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, a ser comprovada mediante os formulários SB 40 e/ou DSS 8030, não bastando o simples exercício de atividade enquadrada nos decretos.

Com o advento da Lei 9.528/97, o meio de prova exigível passou a ser laudo pericial elaborado por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

O Decreto 2.172/97, vigente a partir de 06.03.97, por sua vez, instituiu novo rol de agentes nocivos e respectivas atividades, em substituição aos contidos nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

A partir de 01.01.2004, a comprovação da natureza especial das atividades passou a ser feita por meio da apresentação do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, em substituição aos formulários e laudos periciais, em razão da regulamentação do art. 58, § 4º, da Lei 8.213/91, pelo Decreto 4.032/01.

No caso do agente agressivo ruído, a comprovação de exposição a ruído nocivo, que autoriza a aposentadoria aos 25 anos de tempo de serviço, sempre dependeu da apresentação de laudo técnico pericial e a caracterização da atividade como insalubre sofreu alterações ao longo do tempo de acordo com a intensidade da pressão sonora.

As frequentes modificações das normas causaram verdadeira confusão sobre o tema, tendo a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça assim se manifestado, ao meu ver, acertadamente, no julgamento do agravo regimental no recurso especial nº 727.497:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO. 1 a 2. (omissis) 3. Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de ruído em 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. 4. Na vigência dos Decretos nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAgr nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005). 5. Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de ruído a 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente o índice ao nível de 85 dB. 6. Agravo regimental improvido.

Assim, conclui-se que até 5 de março de 1997, o limite era de 80 dB, a partir de quando passou para 90 dB até 18.11.2003, e, daí em diante, para 85 dB.

2.1.2. Do equipamento de proteção individual (EPI)

Em recente decisão, com repercussão geral reconhecida pelo Plenário, o STF declarou duas teses objetivas em relação ao uso de equipamento de proteção individual (EPI):

“[...] 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável *judicial review*. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. **In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.** [...] 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Profissional (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.**” (STF, ARE 664.335/SC, Relator: Ministro LUIZ FUX, j. 04/12/2014, DJe de 12/02/2015) – *grifos nossos*.

Adoto as razões do STF para decidir, no ponto, de modo que se o EPI for eficaz há descaracterização da natureza especial do vínculo, à exceção do caso de exposição a ruído, hipótese em que a especialidade se mantém mesmo com eficácia do equipamento protetor individual.

2.2. Da possibilidade de conversão do tempo especial em comum

A conversão do trabalho exercido em condições especiais é permitida pelo artigo 70 do Decreto 3.048/99, que dispõe, *in verbis*:

“Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela: (Redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 2003) <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4827.htm>

TEMPO A CONVERTER	MULTIPLICADORES	
	MULHER (PARA 30)	HOMEM (PARA 35)

DE 15 ANOS	2,00	2,33
DE 20 ANOS	1,50	1,75
DE 25 ANOS	1,20	1,40

2.3. Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A aposentadoria por tempo de contribuição é benefício previdenciário que exige a carência mínima de 35 anos, para os homens, nos termos do § 7º, art. 201, da CF/88 c/c art. 4º, da EC n. 20/98 e art. 56 do Decreto n. 3.048/99.

2.4. Da atividade realizada na agropecuária.

No ponto, altero meu entendimento para fins de segurança jurídica e isonomia e passo a seguir o entendimento de STJ e TNU. Como se pode depreender da análise jurisprudencial de ambas as Cortes, tomando-se por exemplos os arestos no PUIL000736 e no PEDILEF05023994920154058307, tenho que a atividade somente poderá ser considerada como especial se realizada na agricultura ou pecuária (não é preciso simultaneidade entre as duas atividades), prestada para empresas (ou seja, pessoas jurídicas) agroindustriais ou agrocomerciais. Isso para fins de simples enquadramento, quando isso era possível, ou seja, até 28/04/1995. Depois disso, a nocividade deve ser provada de acordo com o acima exposto.

O trabalho realizado como segurado especial (ou diarista) se submete a regime jurídico diverso, como cedição, e não pode ser totalmente equiparado ao de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, notadamente para fins de contagem como especial. O mesmo se diga a respeito de empregado rural de pessoa física, no qual a atividade não chega a se caracterizar como atividade empresarial ligada a agropecuária.

Outrossim, passo a seguir o entendimento sedimentado no PUIL452-PE, no qual restou indicado que empregado rural de lavoura de cana de açúcar é trabalhador agrícola, e não agroindustrial, razão pela qual não deve ser enquadrado como trabalho especial:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO.

CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.
2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.
3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel.

Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.

404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.

(PUIL452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)

2.5. No caso concreto.

Já se viu, a parte autora pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 27/05/2019 ou, subsidiariamente, reafirmação da DER para data em que cumpridos todos os requisitos para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Para tanto, pretende o reconhecimento da especialidade dos períodos de 28/07/1986 a 30/12/1986, 02/05/1987 a 19/06/1989 e 20/06/1989 a 22/11/1991, 05/05/1992 a 20/01/2018.

Inicialmente, indefiro o pedido de produção de prova pericial porque a prova pertinente seria a juntada de formulários patronais, laudos técnicos ou PPPs emitidos por seus ex-empregadores, documentos que, nos termos da legislação, são hábeis à prova de tempo especial de trabalho. Trata-se de prova tarifada que não pode ser substituída por outros meios de prova.

Passo ao exame de cada pedido separadamente.

Em relação aos períodos de 28/07/1986 a 30/12/1986 e 02/05/1987 a 19/06/1989, contam dos autos anotação de vínculo junto a Agropav Agropecuária Ltda. (fl. 10 do doc. 31019717). Constam, ainda, PPPs expedidos pela empregadora em 20/10/2015 indicando que o autor exerceu a função de trabalhador rural na lavoura de cana de açúcar nos períodos indicados, sem indicação de exposição a agentes nocivos (fls. 30/31 do doc. 31019717).

Partindo das premissas adrede mencionadas, considerando que o trabalho do autor foi prestado em lavoura de cana de açúcar em ambos os períodos, não é possível o reconhecimento da especialidade destes períodos.

Em relação ao período de 20/06/1989 a 22/11/1991, consta anotação de vínculo junto a Transpav Transportes Ltda. (fl. 11 do doc. 31019717). Consta, ainda, PPP expedido pela empregadora em 20/10/2015 indicando que o autor exerceu a função de tratorista no período, com indicação de exposição a ruído de 95 decibéis (fls. 36/37 do doc. 31019717).

Quanto ao período de 05/05/1992 a 20/01/2018, consta dos autos anotação de vínculo junto a Equipav S.A. com anotação de saída por Revati Agropecuária Ltda. (CTPS fl. 11 do doc. 31019717). Constam termos de transferência do contrato para as empresas sucessoras na fl. 72 do doc. 31019717. Consta, também, PPP expedido pela empregadora referente ao período de 05/05/1992 a 30/04/1993, indicando que o autor exerceu a função de tratorista no período, com exposição a 95 decibéis (fls. 38/39 doc. 31019717); PPP expedido pela empregadora referente aos períodos de 01/05/1993 a 18/04/2000, 19/04/2000 a 30/06/2008 e 01/07/2008 a 01/11/2008 indicando que o autor exerceu as funções de tratorista, operador de colhedora de cana e operador de máquinas respectivamente, com exposição a 95 decibéis no período de 01/05/1993 a 18/04/2000 e 80 decibéis de 19/04/2000 a 01/11/2008 (fls. 40/41 doc. 31019717); PPP expedido pela empregadora indicando que o autor exerceu, nos períodos de 02/11/2008 a 31/07/2009 e 01/08/2009 a 01/01/2012 as funções de operador de máquinas e operador de colhedora, respectivamente, exposto a ruído de 80 decibéis e 84,80 decibéis nos períodos indicados (fls. 42/43 doc. 31019717); PPP referente ao período de 02/01/2012 a 01/06/2012 indicando que o autor exerceu a função de operador de colhedora no período exposto a ruído de 84,8 decibéis (fls. 44/45 doc. 31019717); PPP referente ao período de 02/06/2012 a 20/10/2015 (data de expedição do documento) indicando que o autor trabalhou no período como operador de colhedora exposto a ruído de 84,8 decibéis (fls. 46/47 do doc. 31019717).

Considerando, pois, que até 5 de março de 1997, o limite tolerado de ruído era de 80 dB, a partir de quando passou para 90 dB até 18.11.2003, e, daí em diante, para 85 dB, possível o reconhecimento da especialidade dos períodos de 20/06/1989 a 22/11/1991, 05/05/1992 a 30/04/1993 e 01/05/1993 a 18/04/2000.

2.6. Do pedido de concessão do benefício em decorrência da conversão do período especial

Dessa forma, considerando o enquadramento como especial dos períodos de 20/06/1989 a 22/11/1991, 05/05/1992 a 30/04/1993 e 01/05/1993 a 18/04/2000, em consonância com a fundamentação acima, foi elaborada tabela de contagem de tempo de contribuição, verificando-se que até a DER em 27/05/2019, o autor contava com **35 anos, 07 meses e 06 dias** de tempo de contribuição.

Nestes termos, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, vez que a documentação acostada aos autos foi integralmente copiada do processo administrativo.

Ante o exposto, **extingo o processo com resolução do mérito e julgo PROCEDENTES EM PARTE os pedidos formulados pelo autor**, ao passo que condeno o INSS a:

- a) proceder ao **enquadramento como especial dos períodos de 20/06/1989 a 22/11/1991, 05/05/1992 a 30/04/1993 e 01/05/1993 a 18/04/2000**, conforme fundamentação;
- b) **implantar em favor do autor aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 27/05/2019**, considerando o tempo de serviço de **35 anos, 07 meses e 06 dias**;
- c) pagar as diferenças apuradas desde a data da DER até a data de início de pagamento administrativo.

Condeno a autarquia a pagar as diferenças apuradas desde 27/05/2019, devidamente corrigidas, com observância das parcelas prescritas, devendo o cálculo seguir o atual entendimento do STF, qual seja, a de débitos desta natureza dever ter correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora pelo índice de remuneração da poupança.

Ante o pedido expresso da parte autora e presentes os pressupostos do art. 300 do CPC, concedo a tutela de urgência para implantação imediata do benefício vindicado. Oficie-se o INSS para implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

Caso a tutela antecipada seja revogada, descabe a devolução do montante recebido pela parte autora porque se trata de verba alimentar, portanto irrepetível, recebida de boa-fé em obediência a comando judicial.

Sem custas porque o INSS é isento.

O INSS deve pagar honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa, tendo em vista a média complexidade desta e os termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 496 do CPC, uma vez que não há condenação certa e líquida em pecúnia.

P.R.I.C.

1ª Vara Federal de Lins

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000708-80.2019.4.03.6142

AUTOR: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL GOVERNADOR FRANCO MONTORO
REPRESENTANTE: ANDRÉ WAGNER GONÇALVES

Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741,

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF em face da decisão ID 33850019, no ponto em que indeferida a denúncia da lide.

Eis a síntese do necessário. Passo a decidir.

Conheço do recurso, porque tempestivamente apresentado e estão reunidos os demais pressupostos processuais exigíveis.

Quanto ao mérito o recurso não merece provimento.

A parte embargante procura, na verdade, alterar parte da decisão, sem a existência de omissão, obscuridade, contradição ou erro material. Para alcançar tal desiderato deve se valer do meio próprio de impugnação, que não são os embargos de declaração.

Eventual erro de julgamento (não decorrente de omissão, contradição, obscuridade ou erro material) deve ser objeto de solução junto à instância recursal, não sendo os Embargos de Declaração o meio processual adequado, conforme artigo 1.022 do CPC.

Aceitar raciocínio em sentido contrário implica subversão da lógica processual e procedimental, podendo levar a sucessivos rejugamentos da causa, indiscutível fator de insegurança jurídica.

A jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não servem para instaurar nova discussão sobre pontos controvertidos já pacificados.

Nesse sentido, confira-se nota de Theotônio Negrão ao artigo 535 do Código de Processo Civil: “(...) São **incabíveis embargos de declaração utilizados ‘com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada’ pelos julgados (RTJ 164/793)**” (Negrão Theotônio in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, São Paulo, Saraiva, 1999, 30ª ed.).

E a mesma ordem de raciocínio segue aplicável à luz do atual Código de Processo Civil.

Anoto que restou reconhecida expressamente a incidência do Código de Defesa do Consumidor na relação jurídica de direito material apresentada nos autos.

O pedido de denúncia da lide foi afastado, **considerada a combinação dos artigos 12 e 88 do CDC e porque não se cuida de pretensão formulada pelo consumidor**. Na decisão estão expostas as razões, claramente.

Assim porque ausente omissão, obscuridade, contradição ou erro material no provimento jurisdicional impugnado, a rejeição dos presentes embargos é medida de rigor.

Diante do exposto, **conheço do recurso**, e, quanto ao mérito, **rejeito** a pretensão nele veiculada.

Prossiga-se conforme determinado na decisão ID 33850019.

Int.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0003982-84.2012.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins
AUTOR: RUMO MALHA OESTE S.A.
Advogados do(a) AUTOR: VIVIANE MEDRADO PEREIRA - SP389391, ELZEANE DA ROCHA - SP333935
REU: SEM IDENTIFICAÇÃO

SENTENÇA

Trata-se de reintegração de posse movida por Rumo Malha Oeste S.A. em face de réus não identificados.

Sustenta a parte autora, em síntese, que réus não identificados teriam invadido faixa de domínio relativa a linha férrea, construindo um cercado de 500m de extensão, próximo aos trilhos. Pediu, em sede de liminar, o deferimento da liminar de reintegração de posse. (ID 26160543 - Pág. 3).

A autora foi intimada a adequar o valor da causa e a identificar os réus ou justificar a impossibilidade de fazê-lo (ID 26160543 - Pág. 74).

Apresentou a petição de ID 26160543 - Pág. 76.

Foi proferida sentença de extinção, sem julgamento de mérito, pelo magistrado então condutor do feito (ID 26160543 - Pág. 79).

Interposta apelação, sobreveio acórdão anulando a sentença e determinando o retorno dos autos para regular prosseguimento, com a citação dos réus (ID 26160545 - Pág. 45).

Considerado o lapso temporal decorrido desde o ajuizamento, a parte autora foi intimada para aditar a inicial, esclarecendo se os réus permanecem no local, bem como sobre a persistência dos fundamentos que ensejaram o pedido liminar (ID 26162361).

A parte autora requereu dilação de prazo por 30 (trinta) dias para obter as informações (ID 29017770).

Deferido o prazo de 15 (quinze) dias (ID 29095627), a autora ficou-se inerte.

Sobreveio decisão negando o pedido de tutela de urgência e determinando à parte autora a emenda da petição inicial.

Intimada, requereu a desistência do feito.

Eis a síntese do necessário. Passo a decidir.

O feito foi iniciado em 2012. A parte autora promoveu a movimentação do aparelho judiciário da União, lançou recurso à instância superior e, devolvidos os autos a este Juízo, requer a desistência do feito, logo após ter sido intimada a corrigir a sua petição inicial, que sequer define com precisão os limites da área cuja posse pretende ver-se reintegrado.

Diante do exposto, homologo o pedido de desistência formulado pela parte autora e extingo o feito sem o exame do seu mérito, conforme artigo 485, VIII, do CPC.

Deixo de fixar condenação em honorários, considerada a ausência de aperfeiçoamento da relação jurídica processual.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

Int.

Lins, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000410-88.2019.4.03.6142 / 1ª Vara Federal de Lins

AUTOR: FERNANDA LARISSA BIZINELLI DE LIMA

Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE VIOLATO ZANQUETA - SP255580

REU: ESTRELA ACQUARIUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA, TERRA PRETA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, GOL SOLUCOES IMOBILIARIAS LTDA

Advogados do(a) REU: RENATA MOQUILLAZA DA ROCHA - SP291997, RAFAEL BERTACHINI MOREIRA JACINTO - SP235654

Advogado do(a) REU: GIOVANA MARQUES ANJOLETTE - SP372905

Advogados do(a) REU: ROBERTO POLI RAYEL FILHO - SP153299, SANDRA REGINA MIRANDA SANTOS - SP146105

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, nos termos do §4º do art. 203, do CPC, em cumprimento ao despacho de ID34163981, foi remetida ao Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, publicação com o seguinte teor: **"Deverá a CORRÊ GOL SOLUCOES IMOBILIARIAS LTDA informar, ainda, o número de telefone, para contato via aplicativo ("WhatsApp" ou similar), dos respectivos advogados, bem como das respectivas testemunhas, prepostos, representantes legais, para que eles sejam devidamente orientados por este Juízo sobre os aspectos técnicos necessários à realização do ato processual, inclusive eventuais testes de conexão. Prazo: 05 (cinco) dias, sob as penas da lei".**

LINS, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA

1ª VARA DE CARAGUATATUBA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000905-56.2019.4.03.6135 / 1ª Vara Federal de Caraguatatuba

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 2775/3589

DESPACHO

ID 33183657: Manifeste-se a parte Autora. Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

CARAGUATATUBA, 3 de junho de 2020.

USUCAPLÃO (49) Nº 0000040-94.2014.4.03.6135 / 1ª Vara Federal de Caraguatubá
AUTOR: ALFIO LAGNADO
Advogado do(a) AUTOR: FABIANO DIAS DE MENEZES - SP216362
REU: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Em 14/01/2014, Alfio Lagnado propôs a presente demanda de **usucapião extraordinária**, por meio da qual pretende seja-lhe declarada a aquisição, por usucapião, da propriedade do **terreno** descrito no **memorial descritivo** em “*id 18928605 - pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 4, pág. 05 e id 18928606 - otimizado 5, pág. 01/02*”, retratado na imagem aérea em “*id 18928607 - pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 6, pág. 01*”, denominado **Gleba B**, situado no Município de **Ilhabela – SP**, no local denominado **Praia Vermelha**, com área perimetral alodial de **264.815,46m²** (*duzentos e sessenta e quatro mil, oitocentos e quinze metros quadrados e quarenta e seis decímetros quadrados*), cadastrado junto à Municipalidade sob o nº **6210.1211.2002**, **adjacente a uma faixa de terrenos de marinha, com 4.620,07m²** (*id 18928606 - pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 5, pág. 03 e 04*). Atribuiu-se à causa o valor de **R\$ 262.888,78**. **Custas judiciais** recolhidas à Justiça Federal no valor de **R\$ 1.915,38** (*id 18928603 – pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 2, pág. 6*).

Com relação à **origem da alegada posse**, conforme “**instrumento particular de contrato de promessa de venda e compra**” (*id 18928604 - pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 3 e id 18928605 - pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 4, pág. 01*), em 19 de fevereiro de 2002, **Mário Volcoff prometeu ceder para Alfio Lagnado a posse de “uma gleba de terras... no lugar denominado Praia Vermelha, no Município de Ilhabela... medindo 75,00m de frente para terrenos de marinha e fundos até o centro, divisando do lado sul com uma barra ou riacho, onde divide com terras dos herdeiros de Francisco Alexandre do Nascimento, cujos direitos possessórios foram adquiridos por Mário Volcoff. e para o lado leste, com uma pedra denominada Pedra do Polvilho, onde divide com João de Souza Barbosa, existindo no terreno duas casas rústicas, adquirida pelo promitente, então casado com Maria Isolina Duarte Volcoff**”. Uma dessas casas rústicas seria cedida a certos pescadores, em regime de comodato. O preço pago foi de **R\$ 350.000,00**.

A inicial foi instruída com um **documento que o autor intitula “laudo de perícia”** (*id 18928605 - pet. intercorrente Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 4, pág. 03 até id 18928610 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 9*), contratado, pelo autor, a um arquiteto. A testada dessa “gleba” é apresentada nas **fotografias** em “*id 18928608 – otimizado 7, pág. 04 e id 18928609 - otimizado 8*”. Foi instruída com “**levantamento topográfico planimétrico**” (*id 18928611 – otimizado 10 e id 18928612 - otimizado 11*). Anexou-se **guia de IPTU, do ano 2013**, do imóvel de inscrição cadastral nº **6210.1211.2002**, com área, declarada, de **210.529m²**, **180,95m** de testada, e valor venal de **R\$ 267.888,78** (*id 18928613 – otimizado 12*).

A União discordou do estudo técnico contratado pelo autor (*id 18928631 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 30, pág. 01/05 e id 18928633 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 32, pág. 3/6*).

Confrontantes indicados no **memorial descritivo** seriam: (1) o **Rio da Praia Vermelha**; (2) a **faixa de terrenos de marinha, da Praia Vermelha**; (3) a chamada “**Gleba C**”, de **posse do autor**, com inscrição imobiliária cadastral nº **6210.000.0015**; (4) com certa “**servidão de passagem**”; (5) como **Parque Estadual de Ilhabela**.

Como o autor se dizia **confrontante de si próprio**, determinou-se-lhe que apresentasse **prova da propriedade do terreno confinante** (decisão em *id 18928622 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 21*). Ele declara ser o terreno da usucapião do Proc. nº 0002496-50.2013.4.03.6103.

Por determinação do Juízo, juntou-se **certidão de distribuição, da Justiça Federal, em nome do autor** (*id 18928623 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 22, pág. 1*), e da **Justiça Estadual** (*id 18928624 – otimizado 23, pág. 1*). Posteriormente, juntaram-se, também, certidões em nome de **Mário Volcoff** (*id 18928636 – otimizado 35, pág. 3/5*).

Citaram-se e/ou intimaram-se: (1) o **Estado de São Paulo – FESP/PGE** (*id 18928624 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 otimizado 23, pág. 7*); (2) o **Município de Ilhabela** (*id 18928628 – otimizado 27, pág. 5*); (3) a **União** (*id 18928628 – otimizado 27, pág. 7*).

O Estado de São Paulo declarou desinteresse, no feito (*id 18928625 – otimizado 24 e id 18928627 – otimizado 26, pág. 04 e id 18928633 – pet. inter. otimizado 32, pág. 1/2*).

O **Município de Ilhabela** manifestou-se para apontar **divergência de área** entre a declinada na inicial e a que é informada em seus cadastros (*id 18928629 – pet. inter. otimizado 28, pág. 01/06 e id 18928637 - otimizado 36, pág. 1/6*). **Réplica** (*id 18928630 – otimizado 29*).

Conforme **certidão do Oficial de Registro de Imóveis de São Sebastião**, o imóvel usucapiendo **não estaria transcrito nem matriculado** na Serventia, pelo indicar real (*id 18928626 – otimizado 25, pág. 4/5*).

Expediu-se **edital**, para a citação de réus em local incerto e eventuais interessados (id 18928638 – pet. inter. **otimizado 37**, pág. 3 e id 18928639 – pet. inter. **otimizado 38**), que foi afixado, no local de costume (id 18928639 – **otimizado 38**, pág. 3), **publicado, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3.ª Região** (id 18928639, **otimizado 38**, pág. 4 e id 18928640 – **otimizado 39**, pág. 01/02), e no **sítio eletrônico do E. TRF3** (id 18928640 – **otimizado 39**, pág. 03), e, **em jornal de circulação em Ilhabela** (id 18928641 – pet. inter. **otimizado 40** até id 18928652 – pet. inter. **otimizado 51**).

O **Ministério Público Federal esclarece que solicitou perícia antropológica**, no terreno usucapiendo, e no confinante, de mesmo autor, objeto do Proc. n.º 0002496-50.2013.4.03.6103 (petição em id 18928653 – pet. inter. **otimizado 52**, pág. 2).

Os autos físicos foram convertidos em formato digital – mal convertidos, diga-se de passagem, pois documentos únicos (petições, decisões etc.) foram cindidos em diversos arquivos pdf, e inúmeros fôlios, dificultando, sobremaneira, a consulta, e análise. A União apontou inexistências na digitalização (id 19564484 - Manifestação União), e o autor fez as correções devidas, apenas quanto às falhas apontadas (id 21443422 - outras peças). A União esclareceu tratar-se da digitalização de documento de fls. 141, dos físicos (id 21949059 - Manifestação União). O autor anexou apenas a face do **levantamento planimétrico topográfico**, de fls. 141, dos físicos, e esclareceu que se trata apenas da face dos documentos já anexados anteriormente (id 23860753 - outras peças fls. 141/2102019).

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório do necessário. Passo a decidir.

I — Tramita, nesta 1.ª Vara Federal, **outro processo da usucapião da área vizinha (Gleba C), que também seria posse do autor (Proc. n.º 0002496-50.2013.4.03.6103)**. Quando físicos, determinou-se o apensamento de ambos os processos (decisão em 18928614 – pet. inter. Proc. n.º 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 13**). Os autos foram “*desapensados*” porque os advogados são diferentes, e o do presente processo recusava-se a fazer carga de ambos (certidão em id 18928630 – pet. inter. Proc. n.º 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 29**, pág. 3). O Ministério Público Federal requereu o “*reapensamento*” (id 18928632 – pet. inter. Proc. n.º 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 31**). O advogado discordou (id 18928634 – pet. inter. Proc. n.º 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 33**, pág. 3), e foram mantidos apartados (decisão em id 18928635 – pet. inter. Proc. n.º 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 34**).

As razões expostas pelo advogado para que o presente processo fosse apartado do **Proc. 0002496-50.2013.4.03.6103**, já não existem. Digitalizados que foram, já não há necessidade de *levar em carga*. Em formato digital, eles são “*associados*”, e isso se justifica porque se trata de mesmo autor, mesma origem, e de terrenos contíguos, sendo que, em caso de prova pericial, pode haver uma só perícia para ambos.

II — A União tem manifesto interesse jurídico na demanda, mas deixou exceder o prazo para contestar e, por isso, é, tecnicamente, revel, contudo a ela não se aplica o efeito da revelia de se presumir verdadeiro o fato alegado (REsp 635.996/SP, DJU de 17.12.2007 – REsp 541.239/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 05/05/2006). Nosso ordenamento jurídico funda-se no princípio da supremacia do interesse público.

A **Superintendência do Patrimônio da União em São Paulo / Serviço Público da União (SPU)** concluiu, em 22 de agosto de 2017, o **Procedimento Administrativo de Demarcação da faixa de Terrenos de Marinha, no Município de Ilhabela** (Processo n.º 04977.006881/2016-61).

Só existe uma **Praia Vermelha, em Ilhabela**. A partir dos documentos apresentados, da **imagem aérea** do lote (id 18928607 - **otimizado 6**, pág. 01), do **estudo técnico anexado** (id 18928605 - pet. inter. **otimizado 4**, pág. 03 até id 18928610 - **otimizado 9**), e do “**levantamento topográfico planimétrico**” (id 18928611 - **otimizado 10** e id 18928612 - **otimizado 11**), afigura-se nos não haver dificuldade alguma para a União indicar a extensão de seu domínio naquele local, e informar se as seis ou sete edificações que se avistam na Praia Vermelha (em imagens do *Google Earth*®) estão, ou não estão, sobre a própria face da praia, ou sobre a faixa de marinha. Para isso conta a União com órgãos técnicos. Tanto lhe é possível fazê-lo, que lhe foi possível discordar do estudo técnico do autor (id 18928631 – pet. inter. **otimizado 30**, pág. 01/05 e id 18928633 – **otimizado 32**, pág. 3/6). O doc. de fls. 141 é, em verdade, a **capa de levantamento planimétrico já anexado**; portanto, a falha apontada foi sanada.

III — O **instituto da usucapião** foi concebido, e aperfeiçoou-se, para reconhecer e tutelar a condição fática de quem se fixou na terra, e, embora sem matrícula, se comporta como dono verdadeiro do bem, com exercício, real e efetivo, dos poderes inerentes à propriedade (arts. 1.196 e 1.204 do CC), ostensivamente, sem oposição, e ininterruptamente, durante todo o prazo da prescrição aquisitiva, declarando-se-lhe o direito de propriedade. A **Lei atribui efeito jurídico (aquisição da propriedade) como consequência, imediata e direta, de um conjunto de eventos fáticos**: posse *ad usucapionem* longeva (por 20 anos, ou 15 anos, ou 10 anos etc.), exercida de modo contínuo, ostensivo, e ininterrupto (com sucessão ordenada e regular de atos possessórios), isenta de mácula ou vício (*nec vi, nec clam, aut precario*), sem oposição fundada, com a convicção e intenção de exercer a posse em nome próprio (*cum animus domini*). É forma originária de aquisição da propriedade: o direito surge diretamente da reunião do(s) evento(s) fático(s), não se baseia em posse ou propriedade pretérita, nem em títulos, nem em documentos.

É **forma originária de aquisição da propriedade**. Nesse contexto, as costumeiras escrituras de cessão de direitos possessórios revelam, em geral, tão somente a intenção de adquirir a posse *ad usucapionem* do bem, constituem mero início (e indicio) de posse, e vinculam, unicamente, os signatários, constituindo-se prova do negócio jurídico entre elas celebrado, mas não da posse *ad usucapionem* em si mesma. *Posse meramente escritural* não é o mesmo que posse *ad usucapionem*, e só a última conduz à propriedade.

No caso presente, **instado a apresentar elementos de prova da alegada posse** (decisão em 18928614 – pet. inter. **otimizado 13**), o autor apresentou: **certidão negativa de tributos, e contratos de comodato** (id 18928615 – pet. inter. **otimizado 14**).

Conforme esse **contrato de comodato**, em **30/12/2001**, **Mário Volcoff** teria cedido em comodato para **Manoel Rafael de Souza Filho et uxora Alaide Rafael de Souza** a “*posse de um terreno... que abrange a Praia Vermelha em toda a sua extensão, e que confrontaria, do lado Norte, com Cláudio Eugênio Vanzolini, no lado Sul com João de Souza Barbosa, iniciando de frente para o mar e levando seus fundos até as vertentes ou centro da Ilha... existindo construídas no imóvel 9 (nove) casas de moradia, de pau a pique e madeira, além de casa de farinha e rancho de canoas*”. Os comodatários comprometiam-se a preservar a casa e manter limpa a área, coletando o lixo produzido.

Juntou-se outro “**contrato de comodato**” celebrado entre **Mário Volcoff** e **Luís Antônio Cerveiro de Mello Ribeiro Pinto** (*comodantes*) com **Manoel Rafael de Souza Filho** (id 18928616 – pet. inter. **otimizado 15**, pág. 02/04), segundo o qual, em **10/04/1983**, cediam ao comodatário a posse “*de um imóvel no lugar denominado Praia Vermelha... no qual existem 5 (cinco) casas de moradia, além de casa de farinha e rancho de canoas*”. O comodante **Luís Antônio Cerveiro de Mello Ribeiro Pinto**, residente em **Ribeirão Preto – SP**, apresenta-se como “*representante do Condomínio Praia Vermelha*”. O “*comodato*” era a título gratuito (ou seja, Manoel Rafael de Souza Filho não receberia nada por cuidar e manter limpo o terreno de Mário Volcoff), e por tempo indeterminado.

Em outro “**contrato de comodato**” (id 18928617 – pet. inter. **otimizado 16**), **Mário Volcoff** e **Maria Isolina Duarte Volcoff** (*comodantes*), em **08/10/1975**, teriam cedido para os lavradores **Anísio Rafael de Souza** e **Leopoldina Rafael de Souza** a posse do mesmo “*imóvel no lugar denominado Praia Vermelha... no qual existem 5 (cinco) casas de moradia, além de casa de farinha e rancho de canoas*”, para que “*mantivessem em perfeito estado de conservação o imóvel, e custeassem todas as obras necessárias a sua conservação*”.

Conforme “**instrumento particular de comodato**” (id 18928618 – pet. inter. Proc. n.º 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 17**), em **08/10/1975**, o mesmo **Mário Volcoff** (*comodante*) teria “*cedido*” para os lavradores **Pedro Rafael de Souza** e sua esposa **Pedrina Maria dos Santos** a posse de “*imóvel no lugar denominado Praia Vermelha... no qual existem 5 (cinco) casas de moradia, além de casa de farinha e rancho de canoas*”, para que “*mantivessem em perfeito estado de conservação o imóvel, e custeassem todas as obras necessárias a sua conservação*”.

Segundo outro “**contrato particular de comodato**” (id 18928619 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 18**, pág. 01/04), em **08/10/1975**, o mesmo **Mário Volcoff** teria cedido para **Manoel Rafael de Souza e sua esposa Georgina Inácio dos Santos (lavradores e analfabetos)** a posse desse mesmo imóvel, com cinco casebres, nos mesmos termos dos anteriores, sem remuneração, e por prazo indeterminado.

Conforme “**carta de adjudicação**” (id 18928620 – pet. inter. Proc. nº 0000040 94 2014.403.6135 **otimizado 19**), em **19/09/1978**, **Mário Volcoff** teria adjudicado a posse “*de setenta e cinco metros de terras, situadas no lugar denominado Praia Vermelha, divisando com o lado de Sul com uma barra e para o lado de leste com uma pedra, denominada Pedra do Polvilho, começando das marinhas e vão seus fundos até o centro*” (sic), no arrolamento dos bens dos finados **Patrício Romão Sérgio, Floriania Benedita de Jesus e Benedita Maria de Jesus**, falecidos em 1932, 1937, e 1961 (id 18928621 – pet. inter. **otimizado 20**). Essa “adjudicação” seria a origem remota da posse, pelo cedente Mário Volcoff.

Note-se que, mesmo para a cartografia da época (1978), a descrição é extremamente incerta, inexata, e imprecisa; repleta de referências a elementos da paisagem natural (*barra, pedra, praia, marinha vertente etc.*). Vertente de uma serra é a linha da cumeeira que separa as duas faces da elevação. É expressão assaz enconstrada em velhas e fantasiosas escrituras, e que nada esclarece, porque usucapão é fato, não descrição. Com base nessa descrição, da adjudicação, seria praticamente impossível delimitar a área de que se cuida.

A alegada posse teria sido transferida ao autor Alípio Lagnado pelo “**instrumento particular de contrato de promessa de venda e compra**” (id 18928604 - otimizado 3 e id 18928605 - otimizado 4, pág. 01). Em **19/02/2002**, **Mário Volcoff** prometera ceder para **Alípio Lagnado a posse de “uma gleba de terras... no lugar denominado Praia Vermelha, no Município de Ilhabela..., medindo 75,00m de frente para terrenos de marinha e fundos até o centro, divisando do lado sul com uma barra ou riacho, onde divide com terras dos herdeiros de Francisco Alexandre do Nascimento, cujos direitos possessórios foram adquiridos por Mário Volcoff, e para o lado leste, com uma pedra denominada Pedra do Polvilho, onde divide com João de Souza Barbosa, existindo no terreno duas casas rústicas, adquiridas pelo promitente, então casado com Maria Isolina Duarte Volcoff**”. Perceba-se a precariedade da descrição, também repleta de elementos da paisagem.

Perceba-se, ainda, que o documento menciona uma **testada de 75,00m** para a faixa de marinha, enquanto no **contrato de comodato**, de **30/12/2001**, **Mário Volcoff** teria cedido a **Manoel Rafael de Souza Filho e Alaíde Rafael de Souza** a “*posse de um terreno... que abrange a Praia Vermelha em toda a sua extensão*”. A **Praia Vermelha** tem cerca de **275,00m** de extensão.

É conhecido o princípio jurídico segundo o qual *ninguém pode transferir mais direitos do que possui (dare nemo potest quod non habet)*. Se, na adjudicação, o cedente Mário havia adquirido a posse de “*setenta e cinco metros de terras, situadas no lugar denominado Praia Vermelha*” como poderia ceder a **praia toda**?

A fragilidade de tais escrituras, como meio de prova de efetiva posse *ad usucapionem*, resta evidenciada, neste, e em tantos casos. Nesses documentos lançam-se quaisquer informações que convenham a quem as presta. Param fins de usucapão, tais documentos somente terão valor probante na medida em que haja perfeita correspondência entre os *atos provados* e o que no documento se declara. Embora o art. 1.207 e o art. 1.243 do CC de 2002 admitam que se adicione o tempo de posse, para contagem da prescrição aquisitiva, desde que contínuas, pacíficas, e com justo título e de boa fé (para a usucapão ordinária); exige-se prova cabal, de posse *ad usucapionem*, tanto dos cedentes, como dos cessionários usucapientes.

O terreno usucapiendo, intitulado Gleba B é o retratado na imagem aérea em “id 18928607 – Pet. Inter. otimizado 6): um polígono, de formato irregular, que segue ao longo do leito do Rio da Praia Vermelha; encravado entre o Rio da Praia Vermelha e um maciço rochoso.

Nessa **Gleba B**, não se vislumbram edificações; de modo que os **contratos de comodato**, que referem à existência de cinco ou mais casebres de pau a pique, casa de farinha e rancho de canoas não podem referir-se a **Gleba B**. É possível que as edificações estejam na área usucapienda do Proc. nº **0002496-50.2013.4.03.6103**.

Tão *longeva posse deveria apresentar sinais visíveis* (a posse deve ser ostensiva), sem embargo, o que se nota é que, na chamada Praia Vermelha toda, apenas uma faixa de cerca de 200,00m de largura (quando muito) seria ocupada por casebres dos tais “*comodatários*”. A **imagem aérea do terreno usucapiendo** (id 18928607 - pet. inter. **otimizado 6**, pág. 01), revela que se trata de **terra tomada por densa mata nativa – com apenas duas clareiras, entre o leito do rio e a formação rochosa**.

IV — A posse do terreno usucapiendo, alega-se, foi transferida para o autor Alípio Lagnado por **Mário Volcoff**.

Pois bem. Em **08/08/1977**, **Mário Volcoff** e sua esposa **Maria Isolina Duarte Volcoff** ajuizaram sua própria demanda de usucapão extraordinária (Proc. nº **0057780-15.1977.4.03.6100**), cujo objeto era: — **um terreno, situado no Município de Ilhabela, na Praia Vermelha, com 466,50m de testada para a referida praia, 582,00m na linha de fundos, 2.221,40m de profundidade do lado direito, e 1.986,00m de profundidade do lado esquerdo, formando um polígono irregular com área perimetral total de 1.060.721,00m² (um milhão e sessenta mil, setecentos e vinte e um metros quadrados), chamada Fazenda Cocáia**.

A Praia Vermelha toda não possui mais do que 400,00m de um extremo a outro; a faixa de areia não passa dos 300,00m!

Pela descrição apresentada, é impossível que a chamada Gleba B não esteja, ainda que parcialmente, sobreposta à área do colossal terreno dos Volcoff. Nesse Proc. nº **0057780-15.1977.4.03.6100**, refere-se que o terreno dos Volcoff abrigaria quatro casebres de pau a pique, casas de moagem de farinha, e culturas de árvores frutíferas (que são avistados ainda hoje, mencionados nos “*contratos de comodato*”). O prestativo Oficial de Justiça deslocou-se de barco à Praia Vermelha e encontrou **Manoel Rafael de Souza e esposa, Pedro Rafael de Souza e esposa, e Anísio Rafael de Souza e esposa, na posse dos casebres**.

Nesse processo do casal Volcoff chegou a ser **proferida sentença, mas o processo foi, em segunda instância, declarado completamente nulo**, por ausência de citação pessoal de um confrontante certo, baixou à origem e, hoje, tramita, nesta 1.ª Vara Federal de Caraguatatuba (fase de instrução). O autor Alípio Lagnado foi um desses confrontantes que não foram citados pessoalmente.

O “**instrumento particular de contrato de promessa de venda e compra**” (id 18928604 - pet. inter. otimizado 3 e id 18928605 - otimizado 4, pág. 01) menciona que o **cedente Mário Volcoff seria separado / divorciado de Maria Isolina Duarte Volcoff**, em 02/2002, quando Mário teria cedido a posse para Alípio. Ora, se o 0057780-15.1977.4.03.6100 ainda tramita, em nome de Mário e de Maria Isolina, Mário não poderia, sozinho, ceder fração ideal da ex cônjuge.

V — **O ciclo citatório ainda não se completou**.

O terreno não possui matrícula, de modo que não há proprietário indicado na matrícula para citar. O procedimento edital foi rigorosamente observado. A **imagem aérea do terreno** (id 18928607 - pet. inter. **otimizado 6**, pág. 01), revela que se trata de **terreno baldio, tomado por densa mata nativa**. O terreno não possuiria ocupantes.

Mas ainda não foram citados todos os confrontantes, apesar de o autor dizer que é confrontante de si próprio. Como dito, **Maria Isolina Duarte Volcoff** declara-se proprietária de imensa área, que pode até abranger o terreno usucapiendo. O Parque Estadual de Ilhabela e a Fundação Florestal também nunca foram citados. Por outro lado, não foram citados os tais comodatários. Embora não seja necessário citar quem exerce posse *in nomine alieno*, no caso presente isso se justifica. No processo do casal Volcoff fica claro que os membros da família Souza, nativos pescadores, eram os possuidores da área das casas, teriam vendido a posse para Mário e Isolina e permanecido nas casas a título de comodatários (inversão do ânimo para posse de comodatário). Não lhes proporcionar o contraditório seria manifesto equívoco. Desconhece-se se existe ainda algum outro confrontante, como dito, o processo dos Volcoff foi declarado nulo por ausência e irregularidade nas citações.

No referido Proc. **0002496-50.2013.4.03.6103**, o autor **Alfio Lagnado em co autoria com Sérgio D'Andrada de Almeida** pleiteia a declaração de usucapião do terreno adjacente, na **Praia Vermelha**, com área perimetral total de **72.036,00m²**, inscrição cadastral n.º **6210.0000.0040**.

Ora, se Sérgio é “dono” do terreno vizinho, então é confrontante e, nessa condição, também deverá ser citado.

VI — Questiona-se se esse terreno seria objeto hábil para a aquisição, em caráter original, por usucapião. A usucapião deve recair sobre um objeto hábil, deve haver aptidão do bem para ser adquirido de forma originária, por usucapião.

Como se sabe, existe **vedação absoluta** para a aquisição da propriedade de **terrenos de marinha**, que são bens dominiais da União (art. 20, VII, da Constituição; arts. 102, 183, § 3.º, e 191, parágrafo único, do Código Civil; art. 1.º, “a”, do Decreto-lei n.º 9.760/46; Súmula n.º 340 do STF). O art. 3.º, § 2.º, do **Decreto-lei n.º 2.398, de 21 de dezembro de 1987**, com redação dada pela Lei n.º 9.636/1998, e Lei n.º 13.465/2017, **proíbe ao Registro de Imóveis a lavratura de escritura ou matrícula de bem de domínio da União**.

O **memorial descritivo** apresentado (id 18928605 - **otimizado 4**, pág. 05 e id 18928606 - **otimizado 5**, pág. 01/02) declara que o terreno usucapiendo confronta com “o **Rio da Praia Vermelha**” – claramente visível nas imagens anexadas.

O art. 4.º da Lei n.º 12.651, de 25 de maio de 2012 (Código Florestal) considera **Área de Preservação Permanente (APP)** “*as faixas marginais de qualquer curso d’água natural perene e intermitente, excluídos os efêmeros, desde a borda da calha do leito regular*”, em largura mínima de **30,00m**, para os cursos d’água de menos de 10 (dez) metros de largura, **até 500m**, para os cursos d’água com largura superior a 600 (seiscentos) metros.

No trecho do terreno usucapiendo, o Rio da Praia Vermelha aparenta ter aproximadamente 14,00 (quarenta) metros de largura, que corresponderia a uma APP com 50 (cinquenta) metros de largura.

A usucapião somente se aperfeiçoa em face do *exercício efetivo dos poderes inerentes aos proprietários* (art. 1.204, do Código Civil). Em geral diz-se que esses poderes seriam o *jus utendi, jus fruendi, jus abutendi e a rei vindicatio*. Se alguém é proprietário de terreno que vem a ser classificado como APP, esse proprietário será contido no exercício do domínio, suprimindo-se seu livre gozo e fruição, e deverá atender às regras de preservação e conservação do sistema natural. Terá de suportar essa limitação administrativa; nada poderá fazer na APP. Por essa razão, questiona-se se alguma pessoa poderia adquirir, por usucapião, a propriedade de um local que já era considerado APP (antes de declarada a usucapião). A recente Lei n.º 13.465, de 11 de julho de 2017, que deu nova redação à Lei n.º 12.651, de 25 de maio de 2012, prevê expressamente a **possibilidade de regularização fundiária de ocupação “já consolidada” de APP** (art. 65). Os §§ 1.º, 2.º e 3.º desse art. 65 preveem uma ampla série de **requisitos para que essa regularização**. Não é o caso dos autos, em que não há ocupação alguma.

As questões expostas evidenciam a necessidade premente da prova pericial, e isso será objeto de análise após a conclusão da fase citatória.

Nos termos da fundamentação exposta, decido:

1.º — Á Secretaria, determino que o presente processo seja **associado ao Proc. n.º 0002496-50.2013.4.03.6103**, no Sistema do Processo Eletrônico **PJe**, visto tratar-se de terrenos contíguos, de mesmo autor, e mesma origem, visando à uniformidade de tratamento, e perícia única.

2.º — Determino a **intimação do autor** para que, no prazo de **30 (trinta) dias**:

(a) **Esclareça** quais são os atos de efetiva posse *ad usucapionem* no terreno, e quais os atos próprios de proprietário praticados nele; esclareça qual destinação é dada ao terreno; de que modo ele é utilizado e desde quando; quem o ocupa e a que título; se há pagamento regular de tributos, de água, e de luz elétrica, e desde quando; se o terreno abriga edificação, quais as características e qual a idade delas, e quando foi obtido o habite-se; se o terreno já foi objeto de parcelamento do solo urbano, por desmembramento ou loteamento; se o imóvel é utilizado como residência fixa, ou como casa de veraneio dos autores; se é cedido em locação, e para quem e quando; se abriga atividade agrícola, ou pastoril. Esclareça se há empregados ou fâmulos, que trabalham no local. Esclareça se os tais comodatários estão na Gleba B, ou na Gleba vizinha.

(b) Considerando-se que o autor teria adquirido a posse em **19/02/2002** (id 18928604 - otimizado 3 e id 18928605 - otimizado 4, pág. 01), e que o **cedente Mário Volcoff** teria cedido, em **comodato**, parte da área para **Manoel Rafael de Souza Filho e Alaíde Rafael de Souza**, pouco tempo antes, em **30/12/2001**, **esclareça** o autor Alfio se o comodato foi mantido, e se sucedeu a posição de Mário, como comodante.

(c) **Esclareça a divergência** de metragem nos documentos, tendo em vista que o “**instrumento particular de contrato de promessa de venda e compra**” (id 18928604 - otimizado 3 e id 18928605 - otimizado 4, pág. 01) refere-se a um terreno com **75,00m de frente para terrenos de marinha e fundos até o centro**, e o **contrato de comodato**, de **30/12/2001**, menciona que **Mário Volcoff** teria cedido para **Manoel Rafael de Souza Filho e Alaíde Rafael de Souza** a “**posse de um terreno... que abrange a Praia Vermelha em toda a sua extensão**”. Esclareça se o terreno se estende até o centro da Ilhabela, como diz o instrumento, ou se termina onde se inicia o Parque Estadual de Ilhabela, como diz a petição.

(d) **Esclareça se Cláudio Eugênio Vanzolini e João de Souza Barbosa são confrontante do terreno**, tendo em vista que o **contrato de comodato** (id 18928615 – pet. inter. otimizado 14), de 31/12/2001, indica essa confrontação: “*confronta, do lado Norte, com Cláudio Eugênio Vanzolini, no lado Sul com João de Souza Barbosa*”.

(e) Indique a forma como os ocupantes da Praia Vermelha, os indigitados comodatários, ocupantes das “casas de moradia” poderão ser citados.

(f) Informe o **endereço atual de Maria Isolina Duarte Volcoff e de Sérgio D'Andrada de Almeida**, para que sejam citados.

3.º — Considerando-se que a **Superintendência do Patrimônio da União em São Paulo / Serviço Público da União (SPU)** concluiu, em 22 de agosto de 2017, o **Procedimento Administrativo de Demarcação da faixa de Terrenos de Marinha, no Município de Ilhabela** (Processo nº 04977.006881/2016-61), e que o terreno usucapiendo é facilmente identificável a partir da **imagem aérea da Gleba B** (id 18928607 - **otimizado 6**, pág. 01), do estudo técnico anexado (id 18928605 - pet. inter. **otimizado 4**, pág. 03 até id 18928610 – **otimizado 9**), e do “**levantamento topográfico planimétrico**” (id 18928611 – **otimizado 10** e id 18928612 - **otimizado 11**), **determino a intimação da União**, para que submeta a seus órgãos técnicos a questão e diga, conclusivamente, qual o limite dos terrenos de marinha, na chamada Praia Vermelha de Ilhabela, e para que diga se as chamadas “casas de moradia”, referidas nos contratos de comodato, estão sobrepostas à faixa de marinha, ou à própria praia.

4.º — Determino a citação: (1) do **Parque Estadual de Ilhabela**, indicado como confrontante; (2) da **Fundação Para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo – Fundação Florestal** (com sede na Rua do Horto, 931, São Paulo – SP).

5.º — Determino a intimação da **Prefeitura de Ilhabela** para que, por sua **Secretaria do Meio Ambiente**, informe se o terreno usucapiendo em questão, na **Praia Vermelha**, abriga **Área de Preservação Permanente (APP) de algum tipo, ou qualquer outro tipo de APP ou APA prevista na legislação, ou se apresenta alguma outra limitação ambiental**.

6.º — Determino a intimação do **Ministério Público Federal** para que diga se tem interesse em apresentar os resultados da **perícia antropológica**, referida no documento em “id 18928653 – pet. inter. otimizado 52, pág. 2”.

Após, à conclusão.

CARAGUATATUBA, 5 de junho de 2020.

USUCAPIÃO (49) Nº 0000455-14.2013.4.03.6135 / 1ª Vara Federal de Caraguatatuba
AUTOR: EDEVAR SERGIO NICOLETTI, ANA MARIA RIBEIRO DE CASTRO NICOLETTI
Advogados do(a) AUTOR: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005, THIAGO FEITOSA DA SILVA - SP384029, PAULO CESAR COELHO - SP196531, JULIE MARIE MOREIRA GOMES LEAL COELHO - SP134647
Advogados do(a) AUTOR: THIAGO FEITOSA DA SILVA - SP384029, PAULO CESAR COELHO - SP196531, JULIE MARIE MOREIRA GOMES LEAL COELHO - SP134647
REU: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Intimação das partes acerca da data e horário da vistoria do imóvel (ID 33665101).

CARAGUATATUBA, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BOTUCATU

1ª VARA DE BOTUCATU

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000491-36.2020.4.03.6131 / 1ª Vara Federal de Botucatu
AUTOR: WAGNER BOER
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuidam os presentes autos de *ação declaratória cumulada com pedidos condenatório de repetição de indébitos tributários e de tutela de urgência*, ajuizada por **WAGNER BOER** em face da Fazenda Nacional, objetivando a isenção do Imposto de Renda da Pessoa Física, alegando de ser portador de neoplasia de próstata. Requeveu o pedido de tutela de urgência para que este Juízo, “*in limine litis e inaudita altera parte, concederão*” direito à isenção do IRPF sobre todos os seus proventos de aposentadoria (pública e privada), suspendendo a exigibilidade dos respectivos créditos tributários, a teor do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, até final julgamento, ordenando-se à(s) fonte(s) pagadora(s) – especialmente ao INSS, além da(s) entidade(s) de previdência privada – que cesse(m) imediatamente a retenção desse imposto na fonte (IRRF).”

É a síntese do necessário.

DECIDO.

O artigo 300 do Código de Processo Civil autoriza o deferimento da tutela desde que, haja elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Verifico não se acharem presentes os pressupostos necessários à sua concessão sem a realização de laudo pericial, a ser elaborado por médico de confiança deste Juízo, para aferir acerca da doença alegada pela parte autora, bem como a realização do contraditório. Não restou ilidida a presunção de legitimidade do ato administrativo impugnado, cujo motivo determinante foi de que “o segurado teve neoplasia maligna de próstata em 2006, sendo submetido a prostatectomia radical, no momento em acompanhamento laboratorial, segundo seu médico assistente, laudo do dia (07/11/2019) referindo RNM de 2016 sem áreas suspeitas e último PSA normal de 2017. Logo, no momento somente em acompanhamento de CA ocorrido em 2006, não se enquadrando nos critérios de isenção do imposto de renda”.

Ante o exposto, **indefiro a tutela requerida**, em razão de entender que não está efetivamente comprovado que a parte autora se enquadra nos casos previstos pelo artigo 6º da Lei nº. 7.713/88, pois constam somente laudos médicos particulares, sendo necessária a realização de perícia médica perante este Juízo.

Determino a realização de perícia médica, oportunamente, a ser agendada pela secretaria deste Juízo.

Destaco que, pelo documento anexado pelo autor sob o id. 34913716, verifica-se que a renda mensal do autor é superior a média nacional.

Desta forma, nos termos do art. 99, § 2º, do CPC/2015, fica a parte autora intimada para comprovar nos autos o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade da justiça, para posterior apreciação desse pedido, no prazo de 10 (dez) dias, ou efetuar o recolhimento das custas processuais, no mesmo prazo.

Oportunamente, tomemos autos conclusos.

Após, cite-se a ré para apresentar defesas processuais, no prazo legal.

P.I.

BOTUCATU, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000487-96.2020.4.03.6131 / 1ª Vara Federal de Botucatu
IMPETRANTE: BERTA EUGENIA RODRIGUEZ MATUS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por **BERTA EUGENIA RODRIGUEZ MATUS** contra suposto ato do **Gerente Executivo - INSS Botucatu**, em síntese, objetivando a ordem judicial com a concessão de medida em caráter liminar, *inaudita altera pars*, determinando à autoridade Impetrada a conceder e implantar o benefício de pensão por morte (nº 193.974.658-0), requerido em 18 de setembro de 2019, pois todos os requisitos legais (art. 16, inciso I, § 4º e 74, da Lei 8.213/91) encontram-se preenchidos pela Impetrante - condição de segurado e dependência econômica, tal como determina a Lei.

Vieram os autos conclusos para análise do pedido de urgência.

É o relatório.

Decido.

De firo ao impetrante os benefícios da Assistência Judiciária. Anote-se.

Ao menos a satisfazer os rigores deste nível prefacial de cognição, *não* antevejo presente a relevância do fundamento invocado como causa de pedir da impetração, a autorizar a concessão do pleito liminar que ora calha à apreciação.

Isto porque, apesar da impetrante alegar que possui direito líquido e certo para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, verifica-se, neste momento de cognição sumária, a ausência de documentos exigidos pelo INSS, qual seja, "*Certidão de Óbito registrada na(o) Embaixada/Consulado brasileiro em Assunção, transcrita no Cartório do 1º Ofício do Registro Civil de Foz do Iguaçu segundo orientações do Ministério das Relações Exteriores*" (id. 34840267, p. 56).

Este Juízo tem conhecimento que o Paraguai é signatário da Convenção de Haia, porém, sem a agregação das razões das autoridades que ora figuram como impetradas, não é possível concluir se a negativa da concessão da pensão por morte decorre de inércia ou omissão na prestação do serviço público aqui em destaque, ou, por outro lado, de falta imputável ao próprio interessado (v.g., preenchimento dos requisitos), hipótese em que, por óbvio, a ordem não teria base alguma para ser concedida. Além disso, embora na fundamentação do indeferimento haja menção de prova da qualidade de dependente, o benefício foi indeferido por falta de documentação autenticada que prove essa condição, o que enseja dúvida quanto ao motivo determinante do ato administrativo impugnado.

Assim, para o momento, não encontro presente a plausibilidade do argumento deduzido pela interessada, na medida em que, em tema de apreciação liminar em mandado de segurança, a ilegalidade apontada pelo promovente deve ressaltar cristalina, das razões que fundamentam a causa de pedir, sem o que não há como deferir a concessão imediata do quanto pleiteado na sede do remédio heróico do *mandamus*. Nestes termos, pronuncia-se a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

"A concessão ou não de liminar em mandado de segurança decorre da livre convicção e prudente arbítrio do juiz. Negada a liminar, esta só pode ser revista pela instância recursora se houve ilegalidade manifesta ou abuso de poder" [STJ – 1ª T, RMS 1.239-SP, rel. Min. Garcia Vieira, j. 12.2.92, negaram provimento, vu, DJU 23.3.92, p. 3.429].

No caso dos autos esta demonstração, por tudo o quanto se disse, não está presente, razão pela qual não há por onde acolher o pleito acautelatório deduzido na inicial.

Do exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Processe-se o mandamus com a notificação, da autoridade impetrada para que preste as informações que julgar pertinentes *no prazo de 10 (dez) dias*. Dê-se **ciência** do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica de direito público interessada, nos termos do **art. 7º, II da LMS**.

Providencie a secretaria o necessário.

Em seguida, abra-se vista dos autos à **Douta Procuradoria da República** para apresentação de seu parecer.

Após, tomem-me conclusos para sentença.

PL

BOTUCATU, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000002-04.2017.4.03.6131 / 1ª Vara Federal de Botucatu
EXEQUENTE: MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO, MARIA ALICE MACHADO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de cumprimento de sentença, nos termos do acordão registrado sob o id.30090282.

O Exequente apresentou os cálculos da liquidação conforme expresso na petição e documentos anexados sob o id.32266378 e 32266394.

O Executado foi intimado para, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, apresentar impugnação. No entanto, informou que concorda com os cálculos apresentados pelo exequente (id. 33567466).

Do exposto, e considerando o mais que dos autos consta, nos termos do artigo 535, § 3º do Código de Processo Civil, homologo a conta de liquidação efetivada pelo exequente, no valor total líquido de **R\$ 195.756,35 (cento e noventa e cinco mil, setecentos e cinquenta e seis reais e trinta e cinco centavos), atualizados para 05/2020.**

Custas *ex lege*. Sem condenação na verba honorária sucumbencial, considerando a inexistência de pretensão resistida do executado.

Oportunamente expeça-se o devido ofício para pagamento, nos termos do § 3º do art. 535 do CPC.

Intime-se e cumpra-se

BOTUCATU, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002639-52.2013.4.03.6131 / 1ª Vara Federal de Botucatu
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: NUANCE MODAS BOTUCATU LTDA - ME, JOSE APARECIDO CAVALLARI, SANDRA APARECIDA MECELIM
Advogado do(a) EXECUTADO: ERIK TADAO THEMER - SP172145
Advogado do(a) EXECUTADO: ERIK TADAO THEMER - SP172145

DESPACHO

Certidão retro: diante da comunicação de suspensão da realização da 225ª Hasta Pública Unificada da Justiça Federal, aguarde-se informação de redesignação, intimando-se as partes, oportunamente, acerca das novas datas.

Int.

BOTUCATU, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA

1ª VARA DE LIMEIRA

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001570-14.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: NEWMAQ ELETRODOMESTICOS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar objetivando a impetrante o reconhecimento do direito de recolher as contribuições devidas a terceiros (**SEBRAE, INCRA, SESI e ao SENAI e ao Salário Educação devido ao FNDE**) com observância do limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das respectivas contribuições, bem como a declaração do direito à restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a tal título nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação.

Aduz que a limitação está disposta no artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/1981, que não teria sido revogada pelo artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/1986, que afasta a aplicação do primeiro dispositivo apenas no caso de contribuição patronal destinada à Previdência Social.

Requer, liminarmente, a suspensão imediata da exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros incidente sobre o que ultrapassa 20 salários mínimos.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, afasta a possibilidade de existência de pressuposto processual negativo gerado pelos fatos relacionados no quadro indicativo de possibilidade de prevenção, ante a distinção entre a causa de pedir exposta nesta ação e aquelas, de modo a não se verificar a triplíce identidade.

Constato a presença do fundamento relevante para a concessão da liminar pleiteada (art. 7º, III, da Lei nº. 12.016/09).

Os dispositivos legais aplicáveis ao caso são estes:

Lei nº 6.950/81:

Art. 4º O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições para-fiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Lei nº 6.332/76:

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974.

Decreto-lei nº 2.318/86:

Art. 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Analisando os três dispositivos transcritos, o *caput* do art. 4º da Lei nº 6.950/1981 limita a base de cálculo das contribuições previdenciárias, ao passo que o parágrafo único do mesmo art. 4º limita nos mesmos termos a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros. Contudo, a limitação da base das contribuições previdenciárias foi afastada pelo Decreto-Lei nº 2.318/86.

Pela própria redação do dispositivo legal constante no Decreto-Lei nº 2.318/86, que se refere especificamente a "previdência social", não se pode pretender que a ampliação da base de cálculo se estenda às contribuições destinadas a terceiros, tendo em vista serem tributos com natureza jurídica e disciplina legal distintas das aplicáveis às contribuições previdenciárias. Logo, deve-se considerar, para todos os efeitos, que o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 ainda se encontra em vigor.

Transcrevo alguns precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TETO DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO A TERCEIROS. LIMITE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI N.º 6.950/81. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Aduz a agravante, em suma, que o limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo de contribuição a terceiros deve ser preservada haja vista a plena vigência do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Salienta que a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86, artigo 3º, afastou o limite da base de cálculo tão somente com relação à contribuição previdenciária.
2. Pelo cotejo das redações dos dispositivos transcritos, é possível inferir que o teto da base de cálculo das contribuições a terceiros permanece em plena vigência, havendo alteração (revogação) apenas no tocante à contribuição previdenciária patronal.
3. Em outras palavras, tendo em vista que as contribuições destinadas a terceiros gozam de natureza diversa daquelas destinadas ao custeio da previdência social, não é possível concluir que a novel legislação tenha se referido, ao revogar o teto, também às contribuições de terceiros já que não há menção legal quanto à específica circunstância.
4. Desse modo, ao menos nesse juízo perfunctório, de cognição sumária própria dos provimentos de natureza liminar, verifica-se a plausibilidade do direito invocado e, ainda, a urgência da medida ante os prejuízos comerciais a serem suportados como cobrança a maior.
5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031659-53.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. TETO DE VINTE SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPENSAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DO INDÉBITO. SUMCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Cinge-se a controvérsia a aferir se o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981 - que aplicou o limite máximo do salário-de-contribuição de vinte salários mínimos (estabelecido no *caput*) às contribuições parafiscais à conta de terceiros - foi revogado pelos termos do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986.
2. A prescrição do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986 não pretende a regência do recolhimento de contribuições parafiscais, mas, sim, modular a incidência do *caput* do artigo 4º da Lei 6.950/1981. Desta forma, o comando tão-somente destaca as contribuições patronais da regra geral anteriormente estabelecida, conforme ressalva expressa constante de seu texto.
3. A derrogação tácita pressupõe antinomia entre prescrições normativas, comumente solucionada pelo critério temporal. Sucede que o regramento específico do salário-de-contribuição, enquanto conceito de direito previdenciário, em nada conflita com a referência de seu anterior limite para regramento de matéria diversa, como o cálculo do teto contributivo de CIDE, assim entendida a contribuição ao INCRA.
4. Insustentável a alegação de que a revogação do *caput* do artigo 4º importa a derrogação, por arrastamento, de seus parágrafos, incisos ou alíneas, por questões de linguagem e estrutura dogmática. É que não se pode tomar aprioristicamente a relação de subordinação orgânica - própria da validade desse tipo de raciocínio - entre o *caput* e a integralidade dos comandos a ele vinculados, pois, até mesmo pela dinâmica do processo legislativo, a observação empírica revela frequentes exceções. É o caso dos autos, em que o liame entre o *caput* e o parágrafo único (que, frise-se tratam de assuntos distintos), é de cunho meramente objetivo e funcional, pertinente tão-somente ao valor positivado, do que resulta a autonomia entre as disposições.
5. O acervo probatório dos autos não permite o reconhecimento do direito à compensação de eventuais recolhimentos indevidos, vez que ausente qualquer prova dos indébitos, a amparar o direito invocado e submetido a julgamento. Com efeito, o provimento declaratório de direito condiciona-se à prova mínima de sua existência - no caso, da condição de credor, pelo contribuinte.
6. Evidenciada a sucumbência recíproca, pelo que cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21 do CPC/1973, sob a égide do qual foi prolatada a sentença.
7. Apelo parcialmente provido.

(ApCiv 0012994-76.2011.4.03.6104, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016.)

À vista de tudo isso, reputo presente o fundamento relevante para a concessão da tutela de urgência.

De outra monta, emerge o *periculum in mora*, pois, se concedida a tutela jurisdicional somente por ocasião da sentença, permanecerá a impetrante recolhendo as contribuições parafiscais sobre uma base de cálculo supostamente ilegal, encontrando as já conhecidas dificuldades para reaver o que pagou a mais, seja por restituição, seja por compensação.

Ante o exposto, **DEFIRO ALIMINAR**, a fim de determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir da impetrante as contribuições parafiscais devidas a terceiros (**SEBRAE, INCRA, SESI e ao SENAI e o Salário Educação devido ao FNDE**) sobre base de cálculo que ultrapasse 20 salários mínimos (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81).

Colham-se as informações da autoridade coatora.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica a que pertence a autoridade impetrada.

Após, sejam os autos remetidos ao Ministério Público Federal.

Em seguida, venham conclusos para sentença.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003073-41.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: IBERTRANS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE VICENTE CERA JUNIOR - SP155962
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, pelo qual a impetrante objetiva tutela jurisdicional que a coloque a salvo da incidência da contribuição social previdenciária destinada ao financiamento da seguridade social (cota patronal e SAT) e das destinadas a entidades terceiras sobre as seguintes verbas: **a)** auxílio doença ou acidente nos primeiros 15 dias; **b)** terço constitucional de férias; **c)** décimo terceiro salário; **d)** salário-maternidade.

Busca ainda a declaração do direito de compensar o indébito referente aos 5 (cinco) anos que antecederam à propositura da ação, atualizados pela Taxa SELIC.

Sustenta que tais verbas não se subsumem ao conceito de salário, razão pela qual devem estar ao abrigo das contribuições previdenciárias a cargo da empresa. Postula a concessão de liminar de forma a permitir o recolhimento das mencionadas contribuições sem incidência sobre referidas parcelas.

Pela decisão Num. 12578721 foi determinado que a impetrante incluísse no polo passivo da ação as entidades terceiras. A impetrante interpôs agravo de instrumento em face da aludida decisão, tendo sido deferido o pedido de efeito suspensivo (doc. Num. 18353032).

A autoridade coatora prestou informações defendendo a legalidade da base de cálculo das exações. No mais, teceu considerações acerca da compensação pretendida.

O MPF considerou desnecessária sua intervenção no feito.

É o relatório. DECIDO.

Em que pese o entendimento do magistrado que determinou a inclusão das entidades terceiras no polo passivo da presente ação, a meu ver tais entes são partes ilegítimas. Isto porque, embora referidos entes sejam destinatários das contribuições repelidas na inicial, estes não compõem a relação jurídico-tributária exposta na causa de pedir. Desnecessária, portanto, a emenda da inicial nesse sentido.

Passo à análise de mérito.

Partindo da base econômica fixada na Constituição Federal, segundo a qual a cota patronal das contribuições previdenciárias devem incidir sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício" (art. 195, I, "a"), o legislador determinou que tais contribuições devem incidir "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa" (art. 28, I, da Lei 8.212/91).

O alcance do termo "folha de salários" foi fixado pelo Supremo Tribunal Federal em precedente de observância obrigatória (Tema 20) no qual foi assentada a tese segundo a qual "contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998." Logo, verbas que não sejam ganhos habituais, que possuam caráter indenizatório, devem ser excluídas da incidência da base de cálculo das contribuições em análise.

Acrescento desde já que o mesmo entendimento que será apresentado sobre as verbas indenizatórias deve ser estendido à contribuição para o financiamento dos benefícios previdenciários decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), que também tem como base de cálculo "o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos" (art. 28, II, da Lei 8.212/91).

Fixadas tais premissas, passo à análise das verbas mencionadas na petição inicial.

Auxílio doença ou acidente nos primeiros quinze dias

Quanto aos afastamentos decorrentes de auxílio doença e acidente (15 primeiros dias), há precedente de observância obrigatória do Superior Tribunal de Justiça (tema 738) reconhecendo que "sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória."

Terço Constitucional de Férias e reflexos

No que se refere ao adicional de 1/3 de férias, há precedente de observância obrigatória do Superior Tribunal de Justiça (Tema 479) reconhecendo que "a importância paga a título de terço constitucional de férias possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa)."

Décimo Terceiro Salário

Conforme dispõe expressamente o § 7º do art. 28 da Lei 8.212/91, a gratificação natalina integra a base de cálculo da contribuição, já tendo o Superior Tribunal de Justiça reconhecido a legalidade dessa incidência em precedente de observância obrigatória (Tema 215).

Salário maternidade

Há precedente de observância obrigatória do Superior Tribunal de Justiça (Tema 739) reconhecendo que "o salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária."

A respeito da compensação com outros tributos federais, ressalto que esta deverá observar o disposto no artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/1996, com as especificações estabelecidas pelo artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 caso se trate de compensação com as contribuições a que aludem os artigos 2º e 3º deste mesmo diploma. Veja-se:

Lei nº 9.430/1996

"Art. 74. O sujeito que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou a contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

Lei nº 11.457/2007

"Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pela sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;

II - não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e

III - não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:

I - o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e

II - o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.

Vê-se, pois, que a legislação em referência não permite a compensação indistinta, devendo ser observados os termos previstos na legislação de regência.

Posto isso, **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA**, resolvendo o mérito da causa nos termos do artigo 487, I do CPC, para:

- a. afastar a incidência da contribuição previdenciária a que alude o artigo 22, I e II da Lei 8.212/91 (cota patronal e SAT), bem como das contribuições destinadas a terceiros sobre os valores pagos a título de: **terço constitucional de férias; auxílio doença ou acidente nos primeiros 15 dias**; devendo a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante que tenha por objeto tais parcelas.
- b. declarar o direito da impetrante em proceder à **compensação** dos valores indevidamente pagos (Súmula 461 do STJ), sob tais títulos, com os tributos eventualmente devidos, observando-se o disposto no artigo 26-A da Lei 11.457/2007 e demais termos da legislação de regência, quando transitada em julgado a presente sentença, observada a prescrição quinquenal sob o regime da LC 118/05, corrigidos os valores a compensar pela taxa SELIC.

Custas *ex lege*.

Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Havendo interposição de recurso por qualquer das partes, dê-se vista à parte contrária para que, querendo, oferte contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias. Decorrido este prazo, com ou sem manifestação, remetam-se os autos ao juízo *ad quem*, com nossas homenagens.

Ocorrendo o trânsito em julgado, certifiquem-no e remetam-se os autos ao arquivo, com baixa.

P.R.I.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003207-34.2019.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: HIDROTAM COMERCIO DE TUBOS E CONEXOES LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAQUEL HELEN MARIANO MACHADO - SP425547
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

Trata-se de mandado de segurança com medida liminar por meio da qual pretende a impetrante que seja reconhecido seu direito líquido e certo de efetuar o recolhimento **do PIS e da COFINS** sem a inclusão, em suas bases de cálculo, dos valores relativos a estas **próprias contribuições (PIS e COFINS)**.

Busca ainda a declaração de seu direito de compensar os créditos decorrentes do pagamento indevido nos cinco anos que antecederam à propositura da ação.

Aduz a impetrante que a parcela relativa ao ICMS não pode compor a base de cálculo das citadas contribuições sociais por não constituir receita a compor o faturamento, conforme entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 574.706/PR. Sustenta que o mesmo entendimento deve ser aplicado em relação às exclusões ora pleiteadas, vez que tais valores, enquanto tributos, não se incorporam ao patrimônio do contribuinte, de modo que não poderiam ser considerados faturamento ou receita da impetrante.

Pede, em sede de tutela de urgência, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários aludidos, determinando-se que a autoridade coatora se abstenha de efetivar atos de cobrança.

A liminar foi indeferida pela decisão Num 25713207.

A autoridade coatora prestou informações arguindo a decadência do prazo para impetração de mandado de segurança, considerando que o julgamento do RE nº 574.707/PR foi publicado em 02/10/2017. No mais, defendeu a legalidade da exação e teceu considerações acerca da compensação pretendida.

O MPF considerou desnecessária sua intervenção no feito.

É o relatório. DECIDO.

Rechaço a preliminar aventada pela autoridade coatora, tendo em vista tratar-se de mandado de segurança preventivo.

Passo à análise de mérito.

A matéria em questão difere-se do paradigma do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 574.706/PR pois não houve uma vedação geral ao chamado "cálculo por dentro", mantendo-se hígida a possibilidade de se considerar o PIS e a COFINS na apuração da base de cálculo desses mesmos tributos.

O precedente do Supremo Tribunal Federal não afastou genericamente a possibilidade de a base de cálculo de tributos ser constituída por tributos, iguais ou diversos. Ao contrário, da jurisprudência do próprio tribunal colhe-se precedente com repercussão geral reconhecida que chancela essa possibilidade, veja-se:

"1. Recurso extraordinário. Repercussão geral.

2. Taxa SeliC. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.

3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. **A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação.** A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a inteiro, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos.

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. **A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).**

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011)

A jurisprudência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região também vem se pautando pela possibilidade de inclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo dessas próprias contribuições, consoante julgados que colaciono:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DIVERSA DA EXCLUSÃO DO ICMS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ao julgar os termos do RE 574.706 e fixar a tese de que o ICMS não é componente do faturamento/receita empresarial para fins de incidência do PIS/COFINS, **deixou-se claro que todo o imposto estadual faturado deve ser excluído do conceito de faturamento/receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

2. É elucidativa a conclusão alcançada pela Minª. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

3. **Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa.** O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / PI / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010). Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

4. **Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas –, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.**

5. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017), salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98 (EREsp 1071856 / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 04/09/2009).

6. **Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário** (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ – PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

7. **Garante-se ao contribuinte somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições.**

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002353-49.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 15/02/2019, Intimação via sistema DATA: 18/02/2019)

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO. PIS COFINS. BASE DE CÁLCULO. PIS COFINS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO PROVIDAS.

- O STJ enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1.144.469/PR, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, tendo se manifestado no sentido da permissão da inclusão do valor de um tributo em sua própria base de cálculo.

- Restou assentado que, à exceção do que previsto no art. 155, §2º, XI, da CF/1988, possível a incidência de tributo sobre tributo.

- Em caso análogo, o plenário do STF, no julgamento do RE 582.461/SP, reconheceu a constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo.

- A C. Quarta Turma do TRF3, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 5006342-87.2018.4.03.0000, reconheceu a legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo, ante a ausência de julgamento do STF ou STJ declarando a inconstitucionalidade do "cálculo por dentro".

- O recente entendimento do STF firmado no RE nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, já que a situação não é idêntica.

- Remessa necessária e apelação providas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5002883-40.2019.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

Ante o exposto, DENEGO SEGURANÇA resolvendo o mérito da causa nos termos do art. 487, I, do CPC/2015.

Custas pela impetrante.

Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Como trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

P.R.I.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002065-92.2019.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

IMPETRANTE: ORESTES & MARQUES LTDA

Advogados do(a) IMPETRANTE: LETICIA DE PAULA CISTOLO - SP377679, JOSE ROBERTO CARVALHO - MG171571

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, APEX-BRASIL

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, pelo qual a impetrante objetiva tutela jurisdicional que a coloque a salvo da incidência da contribuição social previdenciária destinada ao financiamento da seguridade social (cota patronal e SAT) e das destinadas a entidades terceiras sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Busca ainda a declaração do direito de compensar o indébito referente aos 5 (cinco) anos que antecederam à propositura da ação, atualizados pela Taxa SELIC.

Sustenta que tais verbas não se subsumem ao conceito de salário, razão pela qual devem estar ao abrigo das contribuições previdenciárias a cargo da empresa. Postula a concessão de liminar de forma a permitir o recolhimento das mencionadas contribuições sem a incidência sobre referidas parcelas.

A liminar foi indeferida pela decisão Num. 20640626, em razão da ausência do risco de ineficácia.

A União pugnou pela denegação da segurança.

Pela decisão Num. 22553686 foi reconsiderada a determinação de inclusão das entidades terceiras no polo passivo da presente ação.

A autoridade coatora prestou informações defendendo a legalidade da base de cálculo das exações. No mais, teceu considerações acerca da compensação pretendida.

O MPF considerou desnecessária sua intervenção no feito.

É o relatório. DECIDO.

Partindo da base econômica fixada na Constituição Federal, segundo a qual a cota patronal das contribuições previdenciárias devem incidir sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício" (art. 195, I, "a"), o legislador determinou que tais contribuições devem incidir "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa" (art. 28, I, da Lei 8.212/91).

O alcance do termo "folha de salários" foi fixado pelo Supremo Tribunal Federal em precedente de observância obrigatória (Tema 20) no qual foi assentada a tese segundo a qual "contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998." Logo, verbas que não sejam ganhos habituais, que possuam caráter indenizatório, devem ser excluídas da incidência da base de cálculo das contribuições em análise.

Acrescento desde já que o mesmo entendimento que será apresentado sobre as verbas indenizatórias deve ser estendido à contribuição para o financiamento dos benefícios previdenciários decorrente dos riscos ambientais do trabalho (SAT/RAT), que também tem como base de cálculo "o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos" (art. 28, II, da Lei 8.212/91).

Do mesmo modo, as mesmas conclusões também são extensíveis às contribuições destinadas a terceiros (art. 240 da Constituição Federal), que também incidem sobre a folha de salários (Sesi - Decreto-Lei nº 9.403/46; Senai - Decreto-lei nº 6.246/44; Senac - Decreto-Lei nº. 8.621/46; Sesc - Decreto-lei nº 9.853/46; Sebrae - Lei nº 8.029/90; INCRA - Lei 2.613/55).

Fixadas tais premissas, passo à análise da verba mencionada na petição inicial.

Terço Constitucional de Férias

No que se refere ao adicional de 1/3 de férias, há precedente de observância obrigatória do Superior Tribunal de Justiça (Tema 479) reconhecendo que "a importância paga a título de terço constitucional de férias possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa)."

A respeito da compensação com outros tributos federais, ressalto que esta deverá observar o disposto no artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/1996, com as especificações estabelecidas pelo artigo 26-A da Lei nº 11.457/2007 caso se trate de compensação com as contribuições a que aludem os artigos 2º e 3º deste mesmo diploma. Veja-se:

Lei nº 9.430/1996

"Art. 74. O sujeito que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou a contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

Lei nº 11.457/2007

"Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996: (Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018)

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018)

II - não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

III - não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico). [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

I - o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

II - o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil: [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições. [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 13.670, de 2018\)](#)

Vê-se, pois, que a legislação em referência não permite a compensação indistinta, devendo ser observados os termos previstos na legislação de regência.

Posto isso, **CONCEDO A SEGURANÇA**, resolvendo o mérito da causa nos termos do artigo 487, I do CPC, para:

- a) afastar a incidência da contribuição previdenciária a que alude o artigo 22, I e II da Lei 8.212/91 (cota patronal e SAT), bem como das contribuições destinadas a terceiros sobre os valores pagos a título de: **terço constitucional de férias**; devendo a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante que tenha por objeto tais parcelas.
- b) declarar o direito da impetrante em proceder à **compensação** dos valores indevidamente pagos (Súmula 461 do STJ), sob tais títulos, com os tributos eventualmente devidos, observando-se o disposto no artigo 26-A da Lei 11.457/2007 e demais termos da legislação de regência, quando transitada em julgado a presente sentença, observada a prescrição quinquenal sob o regime da LC 118/05, corrigidos os valores a compensar pela taxa SELIC.

Custas *ex lege*.

Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Sentença sujeita a reexame necessário.

Havendo interposição de recurso por qualquer das partes, dê-se vista à parte contrária para que, querendo, oferte contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias. Decorrido este prazo, com ou sem manifestação, remetam-se os autos ao juízo *ad quem*, com nossas homenagens.

Ocorrendo o trânsito em julgado, certifiquem-no e remetam-se os autos ao arquivo, com baixa.

P.R.I.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002871-64.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

IMPETRANTE: FLEX DO BRASIL LTDA, FLEX DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000747-45.2017.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: INDUSTRIAS DE PAPEL RAMENZONI S/A, INDUSTRIAS DE PAPEL RAMENZONI S/A
Advogado do(a) IMPETRANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793
Advogado do(a) IMPETRANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002599-70.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: IVAIR FRANCISCO CRESSONI, IVAIR FRANCISCO CRESSONI
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIO PASTORELLO - SP300819
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIO PASTORELLO - SP300819
IMPETRADO: DELEGADO RECEIRA FEDERAL LIMEIRA, DELEGADO RECEIRA FEDERAL LIMEIRA
LITISCONORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000693-79.2017.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: HELPTECH INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA, HELPTECH INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: EDUARDO FERRAZ GUERRA - SP156379, JULIO HENRIQUE BATISTA - SP278356, ANDERSON RIVAS DE ALMEIDA - SP196185
Advogados do(a) IMPETRANTE: EDUARDO FERRAZ GUERRA - SP156379, JULIO HENRIQUE BATISTA - SP278356, ANDERSON RIVAS DE ALMEIDA - SP196185
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM LIMEIRA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM LIMEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000391-16.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: SEVERINO BESERRA DE LIMA - ME, SEVERINO BESERRA DE LIMA - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363
Advogado do(a) IMPETRANTE: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE LIMEIRA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE LIMEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001431-33.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

IMPETRANTE: MATEUS ALIMENTOS LTDA, MATEUS ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) IMPETRANTE: ROBERTO CORREA DE MELLO - SP50679, DOUGLAS SANTANA LOPES - SP336640, MARIANA RODRIGUES DE CARVALHO MELLO - SP229571

Advogados do(a) IMPETRANTE: ROBERTO CORREA DE MELLO - SP50679, DOUGLAS SANTANA LOPES - SP336640, MARIANA RODRIGUES DE CARVALHO MELLO - SP229571

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM LIMEIRA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM LIMEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000839-23.2017.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

IMPETRANTE: FRIGEL LATINO AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS DE RESFRIAMENTO LTDA, FRIGEL LATINO AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS DE RESFRIAMENTO LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: CLEBER RENATO DE OLIVEIRA - SP250115

Advogado do(a) IMPETRANTE: CLEBER RENATO DE OLIVEIRA - SP250115

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE LIMEIRA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002974-71.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: VEGAARMAZENS GERAIS LTDA, YUKAER ARMAZENS GERAIS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face da sentença Num. 22286332.

Aduz que a sentença retro incorrido em vício de omissão, argumentando que: i) não constou da fundamentação análise do “salário-maternidade”; ii) não foi apreciado expressamente o pedido de declaração do direito à restituição do indébito, mas tão somente à compensação; iii) não constou no dispositivo a inexigibilidade das contribuições devidas a terceiros, em que pese esta tenha sido reconhecida na fundamentação; i

É o relatório. Decido.

Conheço dos embargos opostos, pois são tempestivos.

Conforme artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade, contradição, omissão e erro material. Ademais, entendo ser possível opô-los para correção de erro de fato, que, segundo o § 1º do artigo 485 do revogado Código de Processo Civil, dá-se quando “a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido”.

De fato, assiste razão à embargante quanto às omissões apontadas. Passo a saná-las nesta oportunidade.

Quanto ao salário-maternidade, ainda que seja um benefício previdenciário pago pela empresa e compensado quando do recolhimento das contribuições sobre a folha de salários, certamente é percebido como contraprestação pelo trabalho em função de determinação constitucional prevista no inciso XVIII, do artigo 7º, que assegura licença à gestante, “sem prejuízo do emprego e do salário”.

Baseada na constituição a lei de custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), inclui o salário-maternidade na composição do salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição questionada, *in verbis*:

“Art. 28 Entende-se por salário-de-contribuição: (...)

§ 2º O salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;”

Neste sentido, há recente decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça que colaciono:

TRIBUTÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIMENTO ART. 543-C DO CPC. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957- RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, Dje 18-3-2014, **reiterou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre o salário maternidade**. 2. “A respeito dos valores pagos a título de férias, esta Corte vem decidindo que estão sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/10/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1040653/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15/09/2011.” (AgRg no AREsp 90.530/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/3/2014, DJe 4/4/2014). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1469501 / PR AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2014/0177013-7; Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) T2 - SEGUNDA TURMA; 18/09/2014 ;Dje 29/09/2014. Grifei)

Assim, mostra-se evidente a legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre tal parcela, devendo persistir a incidência impugnada na inicial.

Com relação à restituição do indébito, é certo que contribuinte temo direito de optar por compensar ou restituir os valores indevidamente pagos, nos termos do artigo 66, §2º da Lei nº 8.383/1991.

A questão da possibilidade de escolha da forma de recebimento do indébito tributário já foi inclusive sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

“SÚMULA N. 461-STJ. O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.” Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010.

Extrai-se da súmula supra que em se tratando de indébito tributário certificado por **sentença transitada em julgado que declare o direito**, é lícito ao contribuinte optar por receber através de **compensação ou precatório**.

Nesse sentido, em que pese tratar-se de mandado de segurança, no que pertine ao indébito tributário a parte impetrante objetiva tão somente a **declaração do direito** à compensação ou restituição, de modo que não vislumbro óbice ao seu reconhecimento pela via mandamental.

Aliás, especificamente quanto à compensação tal possibilidade está expressa na Súmula nº 213 do STJ, que dispõe que: “o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”.

Entendo também que a declaração do direito à restituição por via mandamental não caracteriza ofensa à previsão do artigo 100 da Constituição Federal, que estabelece que “os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios”. Isto porque, embora a concessão de mandado de segurança não produza efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, nada impede que por esta via processual seja afastada a exigibilidade de valores reconhecidos por indevidos e seja declarado o direito à restituição. Assim, caso o contribuinte efetivamente venha a optar pela forma da restituição (após o trânsito em julgado da sentença mandamental), é possível que ajuíze outra ação apropriada - que não a mandamental - para a efetiva cobrança dos valores já reconhecidos como indevidos, que serão obrigatoriamente pagos através de precatório.

Ao invés disso, caso a impetrante opte pela via da compensação com outros tributos federais, deverá observar os termos já expostos na fundamentação da sentença retro.

Posto isto, **CONHEÇO DOS PRESENTES EMBARGOS E DOU-LHES PROVIMENTO**, para acrescer à sentença retro a fundamentação supra e retificar seu dispositivo, que passa a ter o seguinte teor:

“Posto isso, **CONCEDO PARCIALMENTE a segurança**, resolvendo o mérito da lide nos termos do artigo 487, I do CPC, para:

- a. *afastar a incidência das contribuições sociais incidentes sobre folha de salários destinadas à seguridade social (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91), ao SAT/RAT e das destinadas a terceiros sobre os valores recolhidos a título de **terço constitucional de férias e 15 primeiros dias pagos a título de auxílio doença ou acidente**; devendo a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante que tenha por objeto tais parcelas;*
- b. **declarar o direito da impetrante em proceder à restituição ou compensação do respectivo indébito (súmula 461 do STJ) nos termos do artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/1996, observadas as limitações do artigo 26-A da Lei 11.457/2007 e os demais termos da legislação de regência, quando transitada em julgado a presente sentença, observada a prescrição quinquenal sob o regime da LC 118/05, corrigidos os valores a compensar pela taxa SELIC.**”

No mais, fica a sentença mantida da forma como lançada.

Intime-se.

CARLA CRISTINA DE OLIVEIRA MEIRA

Juíza Federal

LIMEIRA, 20 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0016315-31.2013.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: REYNALDO COSENZA
Advogado do(a) EXECUTADO: REYNALDO COSENZA - SP32844

S E N T E N Ç A

Ante o requerimento do exequente, **EXTINGO A PRESENTE EXECUÇÃO** em face do pagamento do débito, nos termos do art. 924, inciso II, do CPC.

Custas *ex lege*.

Não há bens ou valores penhorados.

Comunique-se a extinção ao NUAR-Limeira.

Com o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo, com baixa na distribuição.

P.R.I.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juíz Federal Substituto

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003122-82.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO ZROLANEK REGIS - SP278369, SAMANTHA ZROLANEK REGIS - SP200050
EXECUTADO: LUCIA HELENA APARECIDA CARVALHO

D E S P A C H O

A exequente requereu suspensão da presente execução fiscal nos termos do art. 40 da LEF.

DEFIRO o pedido de sobrestamento do feito e DETERMINO a remessa dos presentes autos ao arquivo sobrestado nos termos do artigo 40, caput, da Lei nº 6830/80, onde permanecerão aguardando provocação da exequente.

Intime-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003488-87.2019.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: DOHLER AMERICA LATINA LTDA.
Advogados do(a) EXECUTADO: MAGDIEL JANUARIO DA SILVA - SP123077, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500

DESPACHO

Intime-se a executada para que se manifeste acerca das alegações da exequente com relação a majoração da multa, no prazo de 15 dias, devendo, se for o caso, recolher a diferença em dobro.

Após, tomemos autos conclusos para decisão.

INTIME-SE.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 6 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5000895-56.2017.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL

EMBARGADO: MUNICÍPIO DE MOGI GUACU

DESPACHO

INTIME-SE a municipalidade para que apresente o cálculo para o cumprimento de sentença, sob pena de arquivamento.

Caso apresente, providencie a secretaria a alteração da classe para cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Após, intime-se a União, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir as matérias elencadas nos incisos I a VI do art. 535 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem manifestação da União, expeça-se requisição de pequeno valor, nos termos da Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal, para tanto, fica desde já o patrono da exequente intimado para informar, no prazo de 10 dias, os dados necessários para expedição de ofício requisitório, quais sejam, nome completo e CPF da pessoa que deverá constar no referido ofício.

Antes de transmitir o requisitório ao E. T.R.F. da 3ª Região, intem-se as partes, dando-lhes ciência da expedição do ofício Requisitório, conforme determina a Resolução CJF 405/2016.

Tudo cumprido e nada mais requerido, tomemos autos para extinção.

Int.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002472-28.2015.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: JUAREZ ANTONIO, DAIANE CRISTINA MIRANDA ROLAND, DANIELA CRISTINA ROLAND SOARES
Advogado do(a) EXECUTADO: ELISEU DANIEL DOS SANTOS - SP139373
Advogado do(a) EXECUTADO: ELISEU DANIEL DOS SANTOS - SP139373
Advogado do(a) EXECUTADO: ELISEU DANIEL DOS SANTOS - SP139373

DESPACHO

Diante da digitalização dos autos, nos termos do art. 4º da Resolução PRES nº 142/2017, com as alterações dadas pelas Resoluções PRES nº 148, 150 e 152, todas de 2017 e considerando que os autos físicos permanecerão arquivados em secretária, disponíveis para consulta e extração de cópias, fica assegurado às partes a possibilidade de proceder à conferência dos documentos digitalizados e promover regularização de eventuais equívocos ou ilegibilidades, devendo informar nos autos a(s) correção(ões) realizada(s).

INTIME-SE a parte exequente, para que se manifeste acerca da conversão em mda efetivada e para que requeira o que de direito em termos de prosseguimento da presente execução fiscal, no prazo de 30 (trinta) dias.

Decorrido o prazo supra "in albis", arquivem-se de forma sobrestada, nos termos do art. 40 da LEF.

Int.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000859-14.2017.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE:AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: MARISTELA TELHAS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: CECILIA RODRIGUES FRUTUOSO - SP196420

SENTENÇA

Ante o requerimento do exequente (Id 9130790), e considerando que a petição juntada no Id 9130788 refere-se a processo distinto, **EXTINGO A PRESENTE EXECUÇÃO** em face do pagamento do débito, nos termos do art. 924, inciso II, do CPC.

Custas *ex lege*.

Não há bens ou valores penhorados.

Comunique-se a extinção ao NUAR-Limeira.

Como o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo, com baixa na distribuição.

P.R.I.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118)Nº 5000780-64.2019.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EMBARGANTE: UNIÃO FEDERAL

EMBARGADO: MUNICIPIO DE LEME
Advogados do(a) EMBARGADO: CLAUDIA KINOCK ALVARES SENEDA - SP114472, ADILSON APARECIDO SENISE DA SILVA - SP220446

DESPACHO

Ante a apresentação de apelação pela UNIÃO, intime-se a parte contrária para contrarrazões.

Após remeta-se os autos ao E. TRF3, em nossa homenagem.

Intime-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005513-71.2013.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a apresentação de apelação pelo executado, intime-se a exequente para contrarrazões.

Após, remetam-se os autos ao E. TRF3, com nossas homenagens.

Intime-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5003237-06.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULA VESPOLI GODOY - SP168432
EXECUTADO: VITAL CLIN LABORATORIO CLINICO LTDA - ME

DESPACHO

INTIME-SE a exequente para comprovar, no prazo de 5 dias, a qualidade de sócia da pessoa física arrolada na petição retro.

Cumpra-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120) Nº 5000297-05.2017.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
IMPETRANTE: METALURGICA BOREAL LTDA., METALURGICA BOREAL LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: HENRIQUE LEMOS JUNIOR - SP81024
Advogado do(a) IMPETRANTE: HENRIQUE LEMOS JUNIOR - SP81024
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA-SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF-3.

Cientifique(m) a(s) autoridade(s) coatora(s) do v. acórdão, para ciência e cumprimento.

Após, diante do trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos ao arquivo findo.

Int. Cumpra-se.

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000067-82.2016.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: TEREZA AUGUSTA SATURNINO SOSSAI
Advogados do(a) EXEQUENTE: SIDNEI INFORCATO - SP66502, SIDNEI INFORCATO JUNIOR - SP262757
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Ante as informações prestadas pelo exequente (ID 31921026), oficie-se o banco depositário para que proceda à transferência dos valores depositados em conta judicial diretamente ao beneficiário.

Com a resposta ao ofício expedido, cumpra-se a parte final do despacho de ID 31593218.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 24 de junho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000171-47.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: VALERIA QUINCHIO GONDIM, RODRIGO CESAR GONDIM

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Considerando que a(s) a parte ré(s) reside(m) em comarca abrangida pela Justiça Estadual (endereço indicado na petição inicial e/ou o resultante da pesquisa no sistema Webservice), e a necessidade do cumprimento dos atos por Carta Precatória, fica a autora intimada para que proceda à distribuição diretamente no cartório distribuidor do juízo deprecado, devendo, para tanto, providenciar a instrução da deprecata com as principais peças para a formação da necessária contrafé.

Fica desde logo indeferido eventual pedido de distribuição direta por este juízo, pelo sistema de Malote Digital, pelos fundamentos abaixo:

A Meta Prioritária do CNJ nº 10/2010 objetiva: "Realizar, por meio eletrônico, 90% das comunicações oficiais entre os órgãos do Poder Judiciário, inclusive cartas precatórias e de ordem".

De outra sorte, a Resolução nº 153/2012 do CNJ estabelece procedimentos para garantir o recebimento antecipado de despesas de diligências dos oficiais de justiça estaduais.

Posto isto, considerando a necessidade do recolhimento antecipado das custas de diligência, imperioso que a distribuição perante o juízo deprecado seja realizada pela exequente.

Deverá, por fim, comprovar a distribuição da Carta Precatória no prazo de 15 (quinze) dias.

Saliente-se também que compete à parte interessada acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Como resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000387-08.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: JOSE A. PAIXAO - MOGI GUACU - ME, JOSE APARECIDO PAIXAO
ESPOLIO: JOSE APARECIDO PAIXAO
REPRESENTANTE: PAULA CRISTIANE DOS REIS PAIXAO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Considerando que a(s) a parte ré(s) reside(m) em comarca abrangida pela Justiça Estadual (endereço indicado na petição inicial e/ou o resultante da pesquisa no sistema Webservice), e a necessidade do cumprimento dos atos por Carta Precatória, fica a autora intimada para que proceda à distribuição diretamente no cartório distribuidor do juízo deprecado, devendo, para tanto, providenciar a instrução da deprecata com as principais peças para a formação da necessária contrafé.

Fica desde logo indeferido eventual pedido de distribuição direta por este juízo, pelo sistema de Malote Digital, pelos fundamentos abaixo:

A Meta Prioritária do CNJ nº 10/2010 objetiva: "Realizar, por meio eletrônico, 90% das comunicações oficiais entre os órgãos do Poder Judiciário, inclusive cartas precatórias e de ordem".

De outra sorte, a Resolução nº 153/2012 do CNJ estabelece procedimentos para garantir o recebimento antecipado de despesas de diligências dos oficiais de justiça estaduais.

Posto isto, considerando a necessidade do recolhimento antecipado das custas de diligência, imperioso que a distribuição perante o juízo deprecado seja realizada pela exequente.

Deverá, por fim, comprovar a distribuição da Carta Precatória no prazo de 15 (quinze) dias.

Saliente-se também que compete à parte interessada acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Como resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001849-34.2019.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: WILLIAM ROBERTO ARAGAO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Expeça-se o necessário para o cumprimento das medidas aqui determinadas, devendo ser diligenciados tanto o endereço constante na inicial quanto o resultante da pesquisa no sistema Webservice.

Caso necessária a expedição de Carta Precatória à Justiça Federal, fica a exequente cientificada de que compete à parte acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Com o resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000261-55.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: DROGARIA JACUI LTDA - ME, ROSA MARIA KUHL DE MORAES, ANTONIO ROBERTO DE MORAES

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Expeça-se o necessário para o cumprimento das medidas aqui determinadas, devendo ser diligenciados tanto o endereço constante na inicial quanto o resultante da pesquisa no sistema Webservice.

Caso necessária a expedição de Carta Precatória à Justiça Federal, fica a exequente cientificada de que compete à parte acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Com o resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000017-29.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Expeça-se o necessário para o cumprimento das medidas aqui determinadas, devendo ser diligenciados tanto o endereço constante na inicial quanto o resultante da pesquisa no sistema Webservice.

Caso necessária a expedição de Carta Precatória à Justiça Federal, fica a exequente cientificada de que compete à parte acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Como resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000081-39.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: GISELE DE LIMA GERALDELLO PEREIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Expeça-se o necessário para o cumprimento das medidas aqui determinadas, devendo ser diligenciados tanto o endereço constante na inicial quanto o resultante da pesquisa no sistema Webservice.

Caso necessária a expedição de Carta Precatória à Justiça Federal, fica a exequente cientificada de que compete à parte acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Como resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000287-53.2020.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REU: PRISCILA BERTIN RODRIGUES

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Atendidos os pressupostos do art. 700 do CPC, CITE-SE a parte ré para pagar o principal e os honorários advocatícios fixados legalmente em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa OU para opor Embargos Monitórios, no prazo legal de 15 (quinze) dias, CIENTIFICANDO-A, ainda, de que o pagamento voluntário no prazo estabelecido a isentará do pagamento das custas processuais.

CIENTIFIQUE a parte ré, ainda, de que decorrido "in albis" o prazo supra, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial.

Expeça-se o necessário para o cumprimento das medidas aqui determinadas, devendo ser diligenciados tanto o endereço constante na inicial quanto o resultante da pesquisa no sistema Webservice.

Caso necessária a expedição de Carta Precatória à Justiça Federal, fica a exequente cientificada de que compete à parte acompanhar as diligências perante o juízo destinatário e cooperar para o integral cumprimento da deprecata expedida, conforme artigo 261, parágrafos 2º e 3º do CPC/2015.

Com o resultado das diligências, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000099-31.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: TERRACO DO TIO BAR E LANCHONETE LTDA - ME

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Conforme se extrai dos autos, a citação deixou de ser realizada porque a autora não indicou, na petição inicial, o endereço correto e atual dos devedores, em desconformidade com o disposto no art. 319, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ainda, presente ação foi ajuizada em 2018 e, apesar de ultrapassado o prazo previsto no parágrafo 2º do art. 240 do CPC, o(s) réu(s) ainda não foi(ram) localizado(s) para citação.

Este juízo já deferiu e foram realizadas pesquisas em sistemas conveniados, os quais já diligenciados, ou desatualizados, ou incorretos.

De outra sorte, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Ademais, nos termos da parte final do par. 2º do art. 240 do CPC, o não cumprimento, pela parte autora, do prazo previsto no mesmo dispositivo supracitado acarreta a não aplicação do disposto no par. 1º do mesmo artigo, relativamente à interrupção da prescrição operada pelo despacho que ordena a citação.

Posto isso, determino à autora que realize as diligências necessárias junto às entidades financeiras e demais órgãos, devendo indicar o CORRETO e ATUAL endereço do réu para citação, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção.

Decorrido o prazo, tomem conclusos.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000145-20.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: DANIEL PINTO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A experiência em outros processos revela que a pesquisa de endereço tem apresentado melhores resultados quando baseada no sistema WEBSERVICE/RECEITA FEDERAL, pois seu banco de dados tem atualização obrigatória, constante e com periodicidade anual - quando da apresentação da declaração de imposto de renda, bem como do SIEL/TRE, devido às recentes campanhas pelo cadastramento biométrico dos eleitores.

De outro lado, o sistema BACENJUD apresenta endereço (i) sem atualização obrigatória e (ii) assim como no sistema RENAJUD, sem informação da data de registro, gerando expedições de cartas, mandados e/ou precatórias em falsa pista.

Ainda, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Assim sendo, caso ainda não realizada nos autos, DETERMINO pesquisa de endereço no banco de dados da Receita Federal (WEBSERVICE) e do TRE (SIEL).

EXPEÇA-SE o necessário para as tentativas de citação, nos termos do despacho inicial, caso encontrado endereço diverso dos já diligenciados.

Ultimeadas as diligências, INTIME-SE a autora, **por informação de secretaria**, a requerer o que de direito em termos de seguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de extinção, ficando desde logo indeferidos novos pedidos de diligências do juízo para localização de endereço(s) da parte ré/executada.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000923-87.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: JOSE LUIZ DE ANDRADE BRINQUEDOS - ME, JOSE LUIZ DE ANDRADE

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A experiência em outros processos revela que a pesquisa de endereço tem apresentado melhores resultados quando baseada no sistema WEBSERVICE/RECEITA FEDERAL, pois seu banco de dados tem atualização obrigatória, constante e com periodicidade anual - quando da apresentação da declaração de imposto de renda, bem como do SIEL/TRE, devido às recentes campanhas pelo cadastramento biométrico dos eleitores.

De outro lado, o sistema BACENJUD apresenta endereço (i) sem atualização obrigatória e (ii) assim como no sistema RENAJUD, sem informação da data de registro, gerando expedições de cartas, mandados e/ou precatórias em falsa pista.

Ainda, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Assim sendo, caso ainda não realizada nos autos, DETERMINO pesquisa de endereço no banco de dados da Receita Federal (WEBSERVICE) e do TRE (SIEL).

EXPEÇA-SE o necessário para as tentativas de citação, nos termos do despacho inicial, caso encontrado endereço diverso dos já diligenciados.

Ultimadas as diligências, INTIME-SE a autora, **por informação de secretaria**, a requerer o que de direito em termos de seguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de extinção, ficando desde logo indeferidos novos pedidos de diligências do juízo para localização de endereço(s) da parte ré/executada.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000301-08.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: DANIEL PINTO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A experiência em outros processos revela que a pesquisa de endereço tem apresentado melhores resultados quando baseada no sistema WEBSERVICE/RECEITA FEDERAL, pois seu banco de dados tem atualização obrigatória, constante e com periodicidade anual - quando da apresentação da declaração de imposto de renda, bem como do SIEL/TRE, devido às recentes campanhas pelo cadastramento biométrico dos eleitores.

De outro lado, o sistema BACENJUD apresenta endereço (i) sem atualização obrigatória e (ii) assim como no sistema RENAJUD, sem informação da data de registro, gerando expedições de cartas, mandados e/ou precatórias em falsa pista.

Ainda, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Assim sendo, caso ainda não realizada nos autos, DETERMINO pesquisa de endereço no banco de dados da Receita Federal (WEBSERVICE) e do TRE (SIEL).

EXPEÇA-SE o necessário para as tentativas de citação, nos termos do despacho inicial, caso encontrado endereço diverso dos já diligenciados.

Ultimadas as diligências, INTIME-SE a autora, **por informação de secretaria**, a requerer o que de direito em termos de seguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de extinção, ficando desde logo indeferidos novos pedidos de diligências do juízo para localização de endereço(s) da parte ré/executada.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001545-69.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ALEXANDRE JOSE DE LACERDA - EPP, ALEXANDRE JOSE DE LACERDA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A experiência em outros processos revela que a pesquisa de endereço tem apresentado melhores resultados quando baseada no sistema WEBSERVICE/RECEITA FEDERAL, pois seu banco de dados tem atualização obrigatória, constante e com periodicidade anual - quando da apresentação da declaração de imposto de renda, bem como do SIEL/TRE, devido às recentes campanhas pelo cadastramento biométrico dos eleitores.

De outro lado, o sistema BACENJUD apresenta endereço (i) sem atualização obrigatória e (ii) assim como no sistema RENAJUD, sem informação da data de registro, gerando expedições de cartas, mandados e/ou precatórias em falsa pista.

Ainda, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Assim sendo, caso ainda não realizada nos autos, DETERMINO pesquisa de endereço no banco de dados da Receita Federal (WEBSERVICE) e do TRE (SIEL).

EXPEÇA-SE o necessário para as tentativas de citação, nos termos do despacho inicial, caso encontrado endereço diverso dos já diligenciados.

Últimas as diligências, INTIME-SE a autora, **por informação de secretaria**, a requerer o que de direito em termos de seguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de extinção, ficando desde logo indeferidos novos pedidos de diligências do juízo para localização de endereço(s) da parte ré/executada.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000127-96.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: ANA MARIA CAMARGO DE CAMBRAIA SALLES

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro o quanto requerido pela CEF.

Expeça-se o necessário para a citação no(s) novo(s) endereço(s) indicado(s).

Cumpra-se. Int.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001071-98.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ANTONIO HONORIO DOS SANTOS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A experiência em outros processos revela que a pesquisa de endereço tem apresentado melhores resultados quando baseada no sistema WEBSERVICE/RECEITA FEDERAL, pois seu banco de dados tem atualização obrigatória, constante e com periodicidade anual - quando da apresentação da declaração de imposto de renda, bem como do SIEL/TRE, devido às recentes campanhas pelo cadastramento biométrico dos eleitores.

De outro lado, o sistema BACENJUD apresenta endereço (i) sem atualização obrigatória e (ii) assim como no sistema RENAJUD, sem informação da data de registro, gerando expedições de cartas, mandados e/ou precatórias em falsa pista.

Ainda, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Assim sendo, caso ainda não realizada nos autos, DETERMINO pesquisa de endereço no banco de dados da Receita Federal (WEBSERVICE) e do TRE (SIEL).

EXPEÇA-SE o necessário para as tentativas de citação, nos termos do despacho inicial, caso encontrado endereço diverso dos já diligenciados.

Ultimadas as diligências, INTIME-SE a autora, **por informação de secretaria**, a requerer o que de direito em termos de seguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de extinção, ficando desde logo indeferidos novos pedidos de diligências do juízo para localização de endereço(s) da parte ré/executada.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003341-95.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: BRAWESPORTES LTDA - ME, ILSON RODRIGUES

DESPACHO

Considerando-se que, nos termos do art. 701, § 2º do CPC/2015, não realizado o pagamento e não apresentados os embargos pela parte devedora opera-se a constituição, de pleno direito, do título executivo judicial, intime-se o exequente para que se manifeste nos termos do art. 513 e seguintes do CPC, devendo, caso queira dar início à execução, fornecer demonstrativo discriminado e atualizado do débito, conforme disposto no art. 524 do mesmo código, no prazo de 15 (quinze) dias.

Proceda-se à retificação da autuação para se fazer constar a classe processual "Cumprimento de Sentença".

Decorrido o prazo no silêncio, arquivem-se.

Intimem-se.

RODRIGO ANTONIO CALIXTO MELLO

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001057-17.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: CONFIATA COMERCIAL BRASILEIRELI - EPP

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro o quanto requerido pela CEF.

Expeça-se o quanto necessário para a citação no(s) novo(s) endereço(s) indicado(s).

Cumpra-se. Int.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA(40) Nº 5000129-66.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: PRAIAMAR PISCINAS LTDA - ME, ANTONIO ELIOMAR PINHO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Considerando-se que, nos termos do art. 701, § 2º do CPC/2015, não realizado o pagamento e não apresentados os embargos pela parte devedora opera-se a constituição, de pleno direito, do título executivo judicial, intime-se o exequente para que se manifeste nos termos do art. 513 e seguintes do CPC, devendo, caso queira dar início à execução, fornecer demonstrativo discriminado e atualizado do débito, conforme disposto no art. 524 do mesmo código, no prazo de 15 (quinze) dias.

Proceda-se à retificação da autuação para se fazer constar a classe processual "Cumprimento de Sentença".

Decorrido o prazo no silêncio, arquivem-se.

Intimem-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA(40) Nº 5000131-36.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: MARISA REIS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Considerando-se que, nos termos do art. 701, § 2º do CPC/2015, não realizado o pagamento e não apresentados os embargos pela parte devedora opera-se a constituição, de pleno direito, do título executivo judicial, intím-se o exequente para que se manifeste nos termos do art. 513 e seguintes do CPC, devendo, caso queira dar início à execução, fornecer demonstrativo discriminado e atualizado do débito, conforme disposto no art. 524 do mesmo código, no prazo de 15 (quinze) dias.

Proceda-se à retificação da autuação para se fazer constar a classe processual "Cumprimento de Sentença".

Decorrido o prazo no silêncio, arquivem-se.

Intímem-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000917-80.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REU: M. GULLO DE OLIVEIRA MADEIRAS - EPP

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro o quanto requerido pela CEF.

Expeça-se o quanto necessário para a citação no(s) novo(s) endereço(s) indicado(s).

Cumpra-se. Int.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000143-50.2018.4.03.6143 / 1ª Vara Federal de Limeira

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: E. L. ZANFOLIN - ME, EDUARDO LUIZ ZANFOLIN

DESPACHO

Vistos em inspeção.

A experiência em outros processos revela que a pesquisa de endereço tem apresentado melhores resultados quando baseada no sistema WEBSERVICE/RECEITA FEDERAL, pois seu banco de dados tem atualização obrigatória, constante e com periodicidade anual - quando da apresentação da declaração de imposto de renda, bem como do SIEL/TRE, devido às recentes campanhas pelo cadastramento biométrico dos eleitores.

De outro lado, o sistema BACENJUD apresenta endereço (i) sem atualização obrigatória e (ii) assim como no sistema RENAJUD, sem informação da data de registro, gerando expedições de cartas, mandados e/ou precatórias em falsa pista.

Ainda, o ônus de diligenciar a respeito do endereço atualizado da parte contrária é da própria autora (CEF), visto que o poder judiciário tem por escopo a solução dos conflitos a ele submetidos, não se constituindo órgão consultivo à disposição dos litigantes.

Assim sendo, caso ainda não realizada nos autos, DETERMINO pesquisa de endereço no banco de dados da Receita Federal (WEBSERVICE) e do TRE (SIEL).

EXPEÇA-SE o necessário para as tentativas de citação, nos termos do despacho inicial, caso encontrado endereço diverso dos já diligenciados.

Ultimadas as diligências, INTIME-SE a autora, **por informação de secretaria**, a requerer o que de direito em termos de seguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de extinção, ficando desde logo indeferidos novos pedidos de diligências do juízo para localização de endereço(s) da parte ré/executada.

Int. Cumpra-se.

Rodrigo Antonio Calixto Mello

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 21 de maio de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA

1ª VARA DE AMERICANA

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001312-31.2020.4.03.6134

AUTOR: JOSE CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte autora para apresentar réplica e se manifestar sobre a produção de provas, nos termos do despacho de citação, em quinze dias.

1ª Vara Federal de Americana

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0014352-15.2013.4.03.6134

EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EXECUTADO: UNEMAR-GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS S/A

Advogado do(a) EXECUTADO: SERGIO DA SILVA FERREIRA - SP127423

UNEMAR-GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS S/A CNPJ: 49.454.200/0001-03

R\$3,461,671.26

Nome: UNEMAR-GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS S/A

Endereço: desconhecido

DESPACHO - MANDADO/CARTA PRECATÓRIA/OFÍCIO

Ciência à parte executada acerca da virtualização dos autos.

Reitero em parte as determinações contidas no despacho à página 224 do arquivo 26385919.

1. Comunique-se com urgência, pelo e-mail sp5fam@tjsp.jus.br, à 5ª Vara da Família e Sucessões – foro central cível – Comarca de São Paulo, para que esta informe o número da conta vinculada aos autos 0349453-67.2009.8.26.0100.

2. Após, oficie-se à Caixa, determinando a transferência, para a conta vinculada aos autos 0349453-67.2009.8.26.0100, dos valores depositados na conta judicial 040 01500792-1 – ag. 2156 (doc. 26385915 – p. 17), no prazo de cinco dias.

Cópia desse despacho servirá de ofício. Cumpra-se com prioridade.

3. Em prosseguimento, defiro o requerimento da Fazenda (doc. 26354929). Remetam-se os autos à Central de Mandados para penhora dos imóveis matriculados sob os números 1382, 1383, 6458 e 8990 do CRI de Indaítuba. Atente-se que a antiga razão social da executada era Supertuba S/A Indústria e Comércio de Supermercados.

Efêtuve-se o devido registro da constrição judicial por meio do Sistema ARISP.

Nomeie depositário, cientificando-o de que não poderá abrir mão do depósito, sem prévia autorização deste juízo.

Intime-se acerca do prazo de 30 (trinta) dias para oferecer embargos, a teor do art. 16 e incisos da Lei 6.830/80.

Cópia desse despacho servirá como Mandado de Penhora, Avaliação e Intimação.

Cumpra-se, consultando-se, se for preciso, os sistemas à disposição deste Juízo para obtenção de endereço atualizado.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001065-55.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: SANDRA REGINA DOS REIS
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIDNEY HEBER ESCHEVANI TAKEHISA - SP328652
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Ciência à parte exequente do documento: **34997126**.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000522-18.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: MARCOS R. TOMAIOLO - ME, MARCOS ROGERIO TOMAIOLO

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a exequente, enquanto instituição financeira, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de constrição. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida - requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à Arisp.

Registro, que as tentativas de buscas de ativos financeiros realizadas por este Juízo por meio do sistema BACENJUD, bem como pesquisa para verificar a existência de veículos por meio do sistema RENAJUD, restaram frustradas.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC. Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de constrição judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001002-30.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: JORGE LUIZ RODRIGUES DE QUEIROZ

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a exequente, enquanto instituição financeira, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de constrição. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida - requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à Arisp.

O requerimento de consulta ao sistema Infojud, por sua vez, implica quebra de sigilo fiscal do devedor. Por isso, a medida é excepcional.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC. Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de constrição judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001366-31.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
IMPETRANTE: MATEUS FERREIRA PEREIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MATEUS FERREIRA PEREIRA - SP424005
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal.

Intimem-se as partes para requererem o que de direito, no prazo de 5 (cinco) dias.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo findo.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000146-95.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: VLC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AUTOR: RYAN CARLOS BAGGIO GUERSONI - SP220142
REU: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

DESPACHO

Ante os recursos de apelação apresentados, dê-se vista para contrarrazões, no prazo de (15) dias.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000091-81.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471
EXECUTADO: MULTI-NET TELECOMUNICACOES EIRELI - EPP, ANDREA APARECIDA RIBEIRO FERNANDES GIMENES

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a exequente, enquanto instituição financeira, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de constrição. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida - requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à Arisp.

Registro que novo requerimento de penhora de ativos financeiros deve ser acompanhado, ao menos, de indicativo acerca de nova situação econômica do executado (REsp 1137041 / AC), o que não foi demonstrado no caso vertente.

O requerimento de consulta ao sistema Infojud, por sua vez, implica quebra de sigilo fiscal do devedor. Por isso, a medida é excepcional.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro.

Retornem os autos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de constrição judicial (art. 921, § 2º). A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 5001615-16.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR - SP100172
EXECUTADO: D. TORRES MONTERO NETO - ME, DANIEL TORRES MONTERO NETO
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a exequente, enquanto instituição financeira, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de construção. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida – requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à Arisp.

Registro, que as tentativas de buscas de ativos financeiros realizadas por este Juízo por meio do sistema BACENJUD, bem como pesquisa para verificar a existência de veículos por meio do sistema RENAJUD, restaram frustradas.

De outro lado, novo requerimento de penhora de ativos financeiros deve ser acompanhado, ao menos, de indicativo acerca de nova situação econômica do executado (REsp 1137041 / AC), o que não foi demonstrado no caso vertente.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC. Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de construção judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0002662-81.2016.4.03.6134

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RENE BATISTA GANGA

Nome: RENE BATISTA GANGA

Endereço: Rua Pedro de Faveri, 728, Jardim do Sol, COSMÓPOLIS/SP - CEP: 13155-480

Endereço 2: Rua Amo Kowalesky, 487, Real Center - COSMÓPOLIS/SP - CEP 13455-014

PARTE(S) A SER(EM) CITADAS/INTIMADA(S): EXECUTADO: RENE BATISTA GANGA

DESPACHO – CARTA PRECATÓRIA

Defiro o requerimento da Caixa. Determino a conversão para o rito da ação de execução de título extrajudicial, nos termos do art. 4º do Decreto Lei nº 911/69.

Cite(m)-se o(s) executado(s), SE FOR O CASO, POR SI E NA CONDIÇÃO DE REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA, para pagar a dívida consignada na petição inicial no prazo de 03 (três) dias, ou, querendo, opor embargos no prazo de 15 (quinze) dias independente de penhora, depósito ou caução (arts. 829, "caput", 914, "caput" e 915, do CPC).

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, os quais serão reduzidos pela metade caso a dívida seja quitada no prazo de 03 (três) dias (art. 827, "caput" e parágrafo primeiro do CPC).

No link a seguir, disponível pelo prazo de 180 dias, poderá ser acessada a petição inicial a que se referem estes autos:

<http://web.trf3.jus.br/anejos/download/O6905DB5A>

Em caso de não pagamento do débito no rito legal, penhorem-se e avaliem-se bens do(s) executado(s) que sejam suficientes à garantia da execução, intimando-o(s) acerca de tais atos, nos termos do artigo 829, parágrafo primeiro daquele mesmo diploma legal. Caso a penhora recaia sobre bem imóvel e o devedor seja casado, dê-se ciência da construção ao cônjuge.

Cópia deste despacho servirá como carta precatória a ser cumprida por Analista Judiciário Executante de Mandados ou Oficial de Justiça.

Fica autorizada a citação por hora certa, nos termos do artigo 252 e seguintes do CPC, caso preenchidos seus requisitos, que deverão ser explicitados na certidão.

A distribuição da carta precatória junto ao juízo deprecado fica a cargo da CEF, a qual deverá comprovar a respectiva distribuição no presente autos, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

A CEF deverá instruir adequadamente a carta nos termos do art. 260, II, do CPC e recolher as custas de distribuição e de diligência de oficial de justiça, se for o caso.

Havendo irregularidades no recolhimento das custas e/ou diligências do senhor oficial de justiça, solicito os bons préstimos do juízo deprecado para que a parte interessada seja intimada a regularizá-las, por meio de seu advogado, mediante publicação no diário eletrônico.

Após tentativa de citação ou decurso do prazo para pagamento, remetam-se os autos aos Oficiais de Justiça Avaliadores Federais desta Subseção Judiciária de Americana para procederem, considerando, conforme o caso, a ordem preferencial da penhora estabelecida no art. 835, do CPC à consulta, construção e demais atos inerentes à sua função aos sistemas BACENJUD e RENAJUD (conforme entendimento atual, Agravo de Instrumento 0023388-87.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, TRF-3, Primeira Turma).

Para a penhora ou arresto de bens (arts. 830 e 854 do CPC) deverão os Oficiais de Justiça Avaliadores Federais observar os seguintes procedimentos:

1) Proceder à pesquisa da existência de numerário em contas bancárias ou similares do(s) executado(s), por meio do Sistema BACENJUD;

2) No campo "nome de usuário do juiz solicitante no sistema" deverá ser inserido o "login" do Magistrado demandante da ordem ou, na sua ausência, o correspondente substituto legal;

3) A partir do protocolo da ordem de bloqueio de ativos, proceder-se-á da seguinte forma:

a) BLOQUEIO DE QUANTIA INFERIOR OU IGUAL AO VALOR DA DÍVIDA: se o sistema informar que houve o bloqueio de quantia inferior ou correspondente ao valor da dívida, o Oficial de Justiça Avaliador Federal deverá proceder à eventual pesquisa de endereços nos sistemas próprios para citação e intimação à intimação do(s) executado(s) da indisponibilidade ou, já tendo havido citação, à intimação do(s) executado(s) da indisponibilidade, CIENTIFICANDO-O(S) do prazo de 5 (cinco) dias para comprovar que as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis e/ou ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros, CIENTIFICANDO-O(S), ainda, que rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, determinando-se à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução.

b) BLOQUEIO DE QUANTIA SUPERIOR AO VALOR DA DÍVIDA: se o sistema informar que houve o bloqueio de quantia superior ao valor da dívida, o Oficial de Justiça Avaliador Federal providenciará o desbloqueio do excedente à importância do débito, ficando determinado, ainda, o desbloqueio no caso de valor ínfimo, devendo ser entendido como tal o inferior a 1% do valor da execução limitado à importância de R\$ 1.000,00. Em seguida, procederá conforme o item "a" acima;

4) Sendo negativa ou parcial a diligência supra realizar-se-á pesquisa por meio do sistema RENAJUD, com o lançamento de restrição para a transferência de eventuais veículos de via terrestre livres de ônus/desembarçados localizados em nome da parte executada. Se a pesquisa for positiva para automóveis desimpedidos, deverá o Senhor Oficial de Justiça Avaliador Federal proceder à penhora, observando-se as disposições supra, inclusive no que tange à intimação do executado, registrando-a, após a lavratura do auto, no sistema mencionado.

5) Deverão os Oficiais de Justiça Avaliadores Federais elaborar certidão pomenorizada das diligências efetivadas.

Em seguida, dê-se vista à exequente, por 10 (dez) dias. No silêncio, e não sendo encontrados bens, suspenda-se a execução nos termos dos arts. 921, inciso III e parágrafos, 922 e 923 do CPC.

CUMPRAM-SE na forma e sob as penas da LEI.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0009275-25.2013.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: IRINEU LOURENCO FARIA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: FRANCISCO LUCIER BEZERRA - SP95354

DESPACHO

Deiro o pedido da exequente.

Nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80, suspendo a execução pelo prazo de 1 (ano), e não sendo encontrados bens penhoráveis, arquivem-se os autos, devendo-se levar em consideração o entendimento do C. STJ a respeito do início do prazo da prescrição quinquenal intercorrente (RESP 1.340.553/RS). Encontrados bens, poderá ser requerido o desarquivamento os autos para prosseguimento da execução.

Escoado o prazo prescricional, intime-se o exequente para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias.

À Secretária para as providências necessárias.

Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000273-67.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ISABEL CRISTINA LOPES
Advogado do(a) AUTOR: MARTA TERESA PEREIRA AZEVEDO - SP292827
REU: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, SILVIO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) REU: RENATA ROCCO MADUREIRA - SP216663
Advogado do(a) REU: VERIDIANA POLO ROSOLEN NONAKA - SP205478

DESPACHO

Ante o recurso adesivo apresentado pela autora, dê-se vista à parte ré para contrarrazões, no prazo de (15) dias.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000864-63.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: LUCIA HELENA QUEIROZ DA COSTA MACHADO
Advogado do(a) EXEQUENTE: GISELA BERTOGNA TAKEHISA - SP243473
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s) RPV.

Aguarde-se a informação do pagamento.

Coma referida informação, venham-me os autos conclusos.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000500-91.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: FLORIANA AMORIM DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: PATRICIA ZAPPAROLI - SP330525, RODOLFO OTTO KOKOL - SP162522
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Coma referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA PELO PROCEDIMENTO COMUM (12088) Nº 5000819-59.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: MARIA JOSE CASAGRANDE DO PRADO, MARCOS APARECIDO DO PRADO, MAURO NATALE DO PRADO, SANDRA APARECIDA DO PRADO VELOZO, SONIA MARIA DO PRADO, LUIS ANTONIO DO PRADO, SOLANGE APARECIDA PRADO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AUTOR: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AUTOR: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) AUTOR: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
REU: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal.

Intimem-se as partes para requererem o que de direito, no prazo de 5 (cinco) dias.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo findo.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000174-29.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: NEUSY CONCEICAO BAGAROLLI SANCHES
Advogados do(a) AUTOR: LUANNA CAMILA DE MELO BERNARDINO RODRIGUES - SP307741, FABIO CESAR BUIN - SP299618
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000339-47.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: LAURINDO SERRANO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifêste-se a parte exequente, quanto ao alegado pelo INSS no ID 34792927.

Após, tomemos autos imediatamente conclusos.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003135-67.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CRIART TECH DO BRASIL LTDA - EPP, CESAR GIACOBBE, SIDNEI DE OLIVEIRA, EVELISE CRISTINA BIGNOTTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: VALDEMIR MARTINS - SP90253
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Intime-se a parte executada, por meio de publicação, para que, nos termos do artigo 523 do CPC, pague o débito descrito no arquivo 34987825 (R\$ 4.958,31 – atualizado em julho/2020), por meio de depósito judicial, devido à exequente, no prazo de 15 dias, sob pena de ser acrescentado a este valor o percentual de 10% (dez por cento) a título de multa e 10% de honorários advocatícios.

Decorrido o prazo sem pagamento, proceda-se nos termos da Portaria 15 deste Juízo.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000162-49.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: VILMA TERESA PIRONE DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARA CRISTINA DA SILVA - SP284221
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal.

Converta-se a classe processual para a que seja pertinente ao cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Após, intime-se o INSS para apresentar o cálculo das diferenças/prestações a serem pagas no prazo de 30 (trinta) dias.

Em seguida, no prazo de 15 (quinze) dias, manifêste-se a parte autora/exequente sobre a planilha de cálculos do INSS, bem como comprove a regularidade do seu CPF junto à Receita Federal do Brasil, inclusive o do advogado em nome do qual serão requisitados os valores dos honorários, e se é portadora de doença grave e/ou deficiente.

Ainda, no mesmo prazo, informe a parte autora/exequente se ocorreram as despesas constantes do artigo 8º, inciso XVII da Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017 combinado com o artigo 5º da Instrução Normativa nº 1.127 de 07/02/2011 da Receita Federal, ressaltando que o silêncio será interpretado como ausência de tais despesas.

Havendo discordância quanto aos cálculos, deverá a parte autora/exequente apresentar sua memória de cálculos, em conformidade com o art. 534 do CPC.

Nesta hipótese, intime-se o INSS para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar o cumprimento de sentença, nos termos do art. 535 do CPC.

Não impugnado o cumprimento de sentença pela Fazenda Pública, faça-se conclusão.

Apresentada impugnação regular e tempestiva, fica suspensa a execução, em razão da necessidade de trânsito em julgado anterior à expedição do precatório ou requisitório (art. 100 da CF). Intime-se a parte impugnada para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, fazendo-se conclusão em seguida.

Não havendo discordância quanto aos cálculos pela parte autora/exequente, homologo os cálculos apresentados pelo INSS. Requisite-se o pagamento dos créditos ao Egrégio TRF3, expedindo-se o necessário e observando-se as normas pertinentes.

Considerando-se o teor da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.425 que declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 10 do art. 100 da CF e entre outros, este Juízo dispensa a partir de 19/12/2013, data de publicação da referida decisão, a intimação da Fazenda Pública devedora, para fins do previsto do mencionado parágrafo.

Expedidas as requisições, dê-se vista às partes, nos termos da Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017. Prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo, não sobrevindo manifestação contrária, venham os autos para transmissão dos officios requisitórios ao TRF3.

Int.

PROCESSO DIGITALIZADO (9999) Nº 0015685-02.2013.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: CASA DE CARNES MIRU S LTDA

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização dos autos.

Prossiga-se nos autos principais (0012012-98.2013.4.03.6134). Anote-se a associação dos processos no sistema processual.

Remetam-se ao arquivo sobrestado.

PROCESSO DIGITALIZADO (9999) Nº 0007547-46.2013.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BABUCIA COMERCIAL LTDA - ME

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização dos autos.

Prossiga-se nos autos principais (0007545-76.2013.4.03.6134). Anote-se a associação dos processos no sistema processual.

Remetam-se ao arquivo sobrestado.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000112-57.2018.4.03.6134

EXEQUENTE: V. A. D. L. S.
REPRESENTANTE: MARIA SOARES GOMES

Advogado do(a) EXEQUENTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625,

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência à parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s). Após, aguarde-se a informação do pagamento.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada da juntada do extrato relativo ao sistema do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, comunicando a disponibilização em conta corrente, à ordem do beneficiário, da importância requisitada para o pagamento da Requisição de Pequeno Valor (RPV) ou Precatório (PRC).

Conforme Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017, fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor expedidas a partir de 01/01/2005, devendo as partes beneficiárias providenciarem o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Após a intimação do pagamento, tomem-se os autos conclusos para extinção.

PROCESSO DIGITALIZADO (9999) Nº 0000406-68.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: FANER NEGOCIOS, CONSULTORIA E TREINAMENTO EMPRESARIAL LTDA - ME

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização dos autos.

Prossiga-se nos autos principais (0001702-62.2015.4.03.6134). Anote-se a associação dos processos no sistema processual.

Remetam-se ao arquivo sobrestado.

AMERICANA, 25 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002898-33.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: GILSON ROBERTO CAETANO DE JESUS, JOSE DINIZ NETO

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34381683 - Diante da determinação de efeito suspensivo da decisão ID 31946477 pelo E. TRF 3, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado até informação do trânsito em julgado do AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016745-47.2020.4.03.0000.

Int.

MONITÓRIA (40) Nº 5000077-97.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REQUERIDO: MARIA APARECIDA TEIXEIRA PEREIRA DOS SANTOS

DESPACHO

Constata-se dos autos que as diligências e as buscas por endereço viável para a citação da réu foram infrutíferas.

Defiro a citação por edital, conforme requerido na inicial.

Proceda-se nos termos do art. 257 do CPC.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000983-24.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO ROSENTHAL - SP163855
EXECUTADO: GENTIL APARECIDO VERONEZ

DESPACHO

Doc. 34667419: acerca do falecimento do executado, manifeste-se a Caixa em trinta dias. Decorridos sem manifestação, venhamos autos conclusos para extinção.

1ª Vara Federal de Americana

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 5000201-17.2017.4.03.6134
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
EXECUTADO: CLAUDIA RODRIGUES
CLAUDIA RODRIGUES CPF: 087.683.268-07
R\$209.546,76

DESPACHO

Intime-se a parte executada, por publicação no órgão oficial, para pagar o débito (R\$ 209.546,76), no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

Não ocorrendo pagamento voluntário, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento); efetuado o pagamento parcial, a multa e os honorários incidirão sobre o restante. Nesse caso, proceda-se nos termos da Portaria nº 15/2018, deste Juízo.

1ª Vara Federal de Americana

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 0000648-27.2016.4.03.6134
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO ROSENTHAL - SP163855
REU: HIGITEX HIGIENIZACAO E LOCACAO DE TEXTEIS EIRELI - ME, IRACI PIRES JACOB
IRACI PIRES JACOB CPF: 139.423.898-35
HIGITEX HIGIENIZACAO E LOCACAO DE TEXTEIS EIRELI - ME CNPJ: 03.554.132/0001-53,
R\$91.780,67

DESPACHO

Intime-se a parte executada, por publicação no órgão oficial, para pagar o débito (R\$ 91.780,67), no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

Não ocorrendo pagamento voluntário, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento); efetuado o pagamento parcial, a multa e os honorários incidirão sobre o restante. Nesse caso, proceda-se nos termos da Portaria nº 15/2018, deste Juízo.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001268-46.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: DUPAS & CIA LTDA - ME

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição dos autos.

Prossiga-se nos autos principais (5001267-61.2019.4.03.6134). Anote-se a associação dos processos no sistema processual.

Remetam-se ao arquivo sobrestado.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078) Nº 5000985-57.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: LUIZ CARLOS NOGUEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: CESAR GRANUZZI DE MAGALHAES - SP162735, CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL - SP94015
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro o pedido do requerente e concedo-lhe o prazo adicional de quinze dias para cumprimento do despacho retro.

Decorrido o prazo, com ou sem cumprimento, tomemos os autos conclusos.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000434-77.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS CALCANHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435, MARCELA JACOB - SP282165
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s) RPV.

Aguarde-se a informação do pagamento.

Com a referida informação, venham-me os autos conclusos.

MONITÓRIA (40) Nº 5001635-07.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO ROSENTHAL - SP163855
REU: JEFFERSON MELHEM SAAD
Advogado do(a) REU: THEREZINHA CUCATTI - SP216695

DESPACHO

Intime-se a Caixa para manifestação, em quinze dias.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº

5000938-83.2018.4.03.6134

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JOSE CARLOS VIEIRA DE MELO

Advogado do(a) EXECUTADO: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609

DESPACHO

As diligências efetuadas para localização de bens do executado foram infrutíferas. Suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC.

Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de construção judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

MONITÓRIA (40) Nº 5000974-62.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
REQUERENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: MINIMERCADO VALE DAS NOGUEIRAS EIRELI - ME, MINIMERCADO VALE DAS NOGUEIRAS EIRELI - ME, MINIMERCADO VALE DAS NOGUEIRAS EIRELI - ME, ADENILSON FERREIRA BALBINO, ADENILSON FERREIRA BALBINO, ADENILSON FERREIRA BALBINO, EVERALDO BENEDITO DE LIMA, EVERALDO BENEDITO DE LIMA, EVERALDO BENEDITO DE LIMA
Advogado do(a) EXECUTADO: AMANDA MARIA BUENO - SP421970
Advogado do(a) EXECUTADO: AMANDA MARIA BUENO - SP421970
Advogado do(a) EXECUTADO: AMANDA MARIA BUENO - SP421970

DESPACHO

Manifeste-se a parte embargante quanto à impugnação apresentada, no prazo de quinze dias.

Deverão as partes, dentro do mesmo prazo, especificar e justificar as provas que pretendem produzir, sob pena de preclusão.

Após, com ou sem manifestação, retomemos autos conclusos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000324-78.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: VALMIR DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: REGINA BERNARDO DE SOUZA - SP213974
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000836-61.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: COMERCIAL ABC HIDROLUZ COMERCIO DE MATERIAS PARA CONSTRUC AO EIRELI - EPP, ABNER BORGES DE CARVALHO, JESSICA ALESSANDRA CUNHA BARBOSA DE CARVALHO, APARECIDO BORGES DE CARVALHO
Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO SPARN - SP287225
Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO SPARN - SP287225
Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO SPARN - SP287225
Advogado do(a) EXECUTADO: RENATO SPARN - SP287225

DESPACHO

Concedo à Caixa quinze dias para manifestação quanto ao veículo perhorado nos autos (doc. 13188021).

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002018-46.2013.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: DROGADOZE LTDA

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização dos autos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Após, arquivem-se os autos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001208-03.2015.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ADALGISTO ZAGO
Advogado do(a) AUTOR: SILVIO ANTONIO DE SOUZA - SP261809
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

1ª Vara Federal de Americana

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001924-37.2018.4.03.6134

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: NEUZALUCIA BRITO SANTIAGO

Advogado do(a) EXECUTADO: CALEBE VALENCA FERREIRA DA SILVA - SP209840

NEUZALUCIA BRITO SANTIAGO CPF: 286.968.098-82

R\$ 195.837,80

Nome: NEUZALUCIA BRITO SANTIAGO

Endereço: DO PETROLEO-, 952, JARDIM PEROLA, SANTA BÁRBARA D'OESTE - SP - CEP: 13454-190

Altere-se a classe processual para cumprimento de sentença.

Intime-se a executada, por meio de publicação, para que, nos termos do artigo 523 do CPC, pague a quantia devida à exequente, descrita no doc. 30075627, por meio de depósito judicial, no prazo de 15 dias, sob pena de ser acrescentado a este valor o percentual de 10% (dez por cento) a título de multa e 10% de honorários advocatícios.

Decorrido o prazo sem pagamento, proceda-se nos termos da Portaria 15 deste Juízo.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001208-44.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: ZANCOPE E MARCONDES MOVEIS LTDA - EPP, ANDRE THIAGO MARCONDES RIBEIRO, VICTOR HUGO FAGIONATTO ZANCOPE

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCOS PAULO FERRO - SP287166

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da parte exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a parte exequente, enquanto instituição pública, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de constrição. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida - requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à ARISP.

Registro que as tentativas de buscas de ativos financeiros realizadas por este Juízo por meio do sistema BACENJUD, bem como pesquisa para verificar a existência de veículos por meio do sistema RENAJUD, restaram frustradas.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC.

Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de constrição judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000900-30.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ADRIANE REGINA DE PAULA
Advogado do(a) EXECUTADO: MAURI BENEDITO GUILHERME - SP264570

DESPACHO

Doc. 29585337 - p. 28: concedo à Caixa quinze dias para manifestar-se sobre o veículo bloqueado.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5001102-77.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EMBARGANTE: ADRIANA BAZANELI, PATRICIA BAZANELI, TOY & KID'S EVENTOS EIRELI - ME
Advogado do(a) EMBARGANTE: FABIANO GIACOMIN - SP89737
Advogado do(a) EMBARGANTE: FABIANO GIACOMIN - SP89737
Advogado do(a) EMBARGANTE: FABIANO GIACOMIN - SP89737
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vista à embargante para manifestação, em 10 (dez) dias.

No mesmo prazo, digam as partes se pretendem a produção de provas.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000242-98.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: TASA TINTURARIA AMERICANA LTDA
Advogados do(a) AUTOR: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571, ANDRE VINICIUS SELEGHINI FRANZIN - SP300220
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Defiro mais 15 (quinze) dias para o perito entregar o laudo.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000710-40.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: LUIZ CARLOS PASCHOAL
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA RAQUEL SANTOS FIRES - SP255134, LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante o recurso de apelação apresentado pelo réu, dê-se vista à parte autora para contrarrazões, no prazo de (15) dias.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5000162-15.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: WAGNER BERTIE
Advogados do(a) AUTOR: ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A, IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002012-19.2019.4.03.6109 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CLAUDIO BUENO QUIRINO JUNIOR & CIA LTDA - ME
Advogado do(a) AUTOR: JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Ciência às partes acerca da redistribuição dos autos.

Faculta-se a manifestação, em cinco dias.

Decorridos, faça-se conclusão para julgamento.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5001408-46.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: WALTER OELMES ITTNER
Advogado do(a) AUTOR: LAURA BIANCA COSTA ROTONDARO OLIVEIRA - SP225944
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

O valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício econômico que se pretende obter por meio da ação judicial, sendo devida a apresentação de justificativas e/ou planilha de cálculos, ainda que elaborada por estimativa. Dessa forma, a fim de averiguar a competência desta Vara Federal, concedo ao autor o prazo de 15(quinze) dias para apresentar planilha de cálculo na qual se baseou para a estimativa do valor atribuído à causa declarada na petição inicial. Se for o caso, deverá ser aditado o valor da causa.

No mesmo prazo, o autor deverá juntar cópia de seus documentos pessoais, comprovante de endereço e o processo administrativo, bem como demais documentos que comprovem a alegada especialidade das atividades laborativas.

Intime-se.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001598-70.2015.4.03.6134

EXEQUENTE: JESUS MALDONADO DA SILVA

Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência à parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s). Após, aguarde-se a informação do pagamento.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada da juntada do extrato relativo ao sistema do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, comunicando a disponibilização em conta corrente, à ordem do beneficiário, da importância requisitada para o pagamento da Requisição de Pequeno Valor (RPV) ou Precatório (PRC).

Conforme Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017, fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor expedidas a partir de 01/01/2005, devendo as partes beneficiárias providenciarem o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Após a intimação do pagamento da RPV, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000809-10.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: FLORISVALDO FERREIRA PORTO

Advogados do(a) AUTOR: ANA CRISTINA ZULIAN - SP142717, CRISTINA RODRIGUES BRAGA NUNES - SP235301

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000218-53.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: MOYSES MILAN NETO

Advogado do(a) EXEQUENTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000039-22.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: GERALDO PEREIRA

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002722-88.2015.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: MARIA APARECIDA SERAFIM CARNEIRO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAQUEL JAQUELINE DA SILVA - SP223525
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s) RPV.

Aguarde-se a informação do pagamento.

Com a referida informação, venham-me os autos conclusos para extinção.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000862-88.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: EMERSON CARLOS MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO ALVES DOS SANTOS - SP378481
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001935-66.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANO ATHALADE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
EXECUTADO: JOSE CARLOS PADOVEZE & CIA LTDA - EPP, JOSE CARLOS PADOVEZE, MAURO PADOVEZE
Advogados do(a) EXECUTADO: GUSTAVO MAGALHAES THEODORO DE CARVALHO - SP359886, CARLOS ELISEU TOMAZELLA - SP63271

DESPACHO

Pet. id. 34766640: concedo o prazo de 10 (dez) dias à CEF para manifestação.

Int.

1ª Vara Federal de Americana
Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590
(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br
Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001392-92.2020.4.03.6134

AUTOR: JOSE VIEIRA DA SILVA

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro o benefício da gratuidade da justiça, nos termos dos arts. 98 e 99 do Código de Processo Civil. Anote-se.

Pretende a parte autora a revisão de benefício previdenciário.

Com relação à audiência de conciliação, verifico, em sede de cognição sumária, que o pedido revelado na inicial não admitiria, em princípio, autocomposição. Com efeito, há divergências entre os critérios adotados pelas partes na valoração da prova do tempo de serviço/contribuição, bem como entre os requisitos para tanto considerados pelo INSS (Decreto nº 3.048/99 e alterações c/c Instrução Normativa INSS nº 77/15) e os utilizados pelo juiz para formação seu convencimento motivado (art. 371 do CPC).

Ademais, a designação de audiência de conciliação nesse momento, antes da manifestação das partes acerca da efetiva possibilidade de autocomposição, poderia se revelar inócua, bem como aumentar o tempo de tramitação, o que vai de encontro à duração razoável do processo. Por tais razões, comestei no art. 334, 4º, II, do CPC, deixo, por ora, de designar audiência de conciliação.

Cite-se.

Após contestação, vista à parte requerente para apresentar réplica, em 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo da contestação e da réplica, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, bem como explicitem as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória e delimitem as questões de direito relevantes para a decisão do mérito.

Após o decurso do prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos. Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000509-19.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: AGENOR ANTONIO DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298, IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-B, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000099-92.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: BENEDITO FERNANDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Indefiro o requerimento inserto no id. 34763594, pois em se tratando a verba honorária de obrigação nascida na condenação e considerando a obrigatoriedade de se expedir ofício requisitório, não vislumbro mora por parte da INSS.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003472-56.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: JOSE INACIO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO TADEU GUTIERRES - SP90800
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório PRECATÓRIO incontestado.

Conforme determinação anterior (ID 32554139), intime-se a parte exequente para adequar o cálculo das diferenças aos parâmetros definidos pela Suprema Corte (**Tema 810**; IPCA-E após 06/2009). Prazo: 10 (dez) dias.

Com a vinda dos cálculos, promova-se vista ao INSS pelo mesmo prazo.

Após, tomemos autos conclusos.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000196-58.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: JACQUELINE ALVES CAMARGO BARBOSA
REPRESENTANTE: BENEDITA APARECIDA MAGRI BARBOSA
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA CRISTIANE TOMBOLATO - SP275810,
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000974-28.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: ARLINDA DA SILVA RIGUETTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL - SP94015
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002156-49.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: GILBERTO DIVANIR BOER
Advogado do(a) EXEQUENTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000367-49.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: JOSE AYRES

Advogados do(a) EXEQUENTE: IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-B, ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002327-30.2017.4.03.6105 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: LEONICE TETZNER

Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA FERNANDA CONEGO - SP204260

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001934-81.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: NERCINA LIMADA SILVA

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS TAVARES DE ALMEIDA - SP123226

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000830-88.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CARLOS ALBERTO DE MACEDO
Advogados do(a) EXEQUENTE: IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-B, ESTHER SERAPHIM PEREIRA - SP265298, FELIPE LISBOA CASTRO - SP355124-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001760-31.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: JOAO CALISTO MORAIS
Advogados do(a) EXEQUENTE: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435, MARCELA JACOB - SP282165, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001504-93.2013.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: ACACIO FAUSTINO DA CRUZ
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873, ERICA CILENE MARTINS - SP247653
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em complemento ao despacho retro (id 34558399), diante da ausência da apresentação cessão de crédito por parte dos demais patronos originalmente constituídos, determino a retificação do OFÍCIO REQUISITÓRIO nº 20200038357 para constar como requerente EDSON ALVES DOS SANTOS - OAB SP158873.

Após, determino o retorno dos autos para transmissão do referido ofício faltante.

Int. Cumpra-se.

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000383-95.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CESAR CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: ALITHTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

CESAR CARLOS FERREIRA move ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando aposentadoria especial.

Narra que obteve na esfera administrativa a aposentadoria por tempo de contribuição, mas que faz jus à mais vantajosa; pede o reconhecimento da especialidade dos períodos descritos na inicial, com a concessão da aposentadoria desde a DER, em 27/05/2015.

Citado, o réu apresentou contestação (id 34256712), pugnano pela improcedência dos pedidos. Houve réplica (id 34761318) e manifestação sobre novas provas (id 34761524), nada mais sendo requerido pelo autor.

É o relatório. Decido.

As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal.

Conheço diretamente do pedido, na forma do artigo 355, I, do CPC, haja vista que as questões de mérito permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos.

Passo à análise do mérito.

Passo a analisar os pedidos de acordo com a legislação então vigente.

A aposentadoria especial é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com redução de tempo necessário à inativação, concedida em razão do exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física. Neste contexto, o instituto da aposentadoria especial foi criado pelo artigo 31 da Lei n. 3807, de 26/08/1960, que preceituava o seguinte, *in verbis*:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo." (Revogado pela Lei 5.890, de 1973).

Esta Lei foi regulamentada, em 1964, pelo Decreto 53.831, tendo sido este revogado pelo Decreto 63.230/68. Em sendo assim, a aposentadoria especial somente surgiu no mundo jurídico em 1960 pela publicação da Lei 3.807, e na prática, após sua regulamentação, em 1964, pelo Decreto 53.831. Nos dias atuais, tal benefício tem sua previsão expressa no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que diz:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98) (Vide Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

O tempo de serviço especial é disciplinado pela lei vigente à época em que exercido, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador. Desse modo, uma vez prestado o serviço, o segurado adquire o direito à sua contagem pela legislação então vigente, não podendo ser prejudicado pela lei nova.

Acerca da atividade urbana exercida sob condições especiais, observe que, em regra, para reconhecimento do tempo de serviço especial anterior a 28/04/95, é suficiente a prova do exercício de atividades ou grupos profissionais enquadrados como especiais, arrolados nos quadros anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 ou em legislação especial, ou quando demonstrada a sujeição do segurado a agentes nocivos por qualquer meio de prova, exceto para ruído, em que é necessária sempre a aferição do nível de decibéis por meio de perícia técnica, carreada aos autos ou noticiada em formulário emitido pela empresa, a fim de se verificar a nocividade ou não desse agente.

Entendo que não há necessidade de comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei 9.032/95, mesmo porque não havia tal exigência na legislação anterior. Assim, cabível a conversão pelo enquadramento somente até 28/04/1995. Após a edição da Lei 9.032/95, em vigor em 28/04/95, foi definitivamente extinto o enquadramento por categoria profissional, e passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente.

Não obstante haja divergência quanto à necessidade, ou não, de apresentação de laudo já a partir da vigência da sobredita Lei 9.032/1995, mais bem analisando casos como o dos autos, mormente considerando a posição perflhada pela própria Administração Pública (cf. Súmula 20 do Conselho de Recursos da Previdência Social), denoto que a necessidade de comprovação da efetiva exposição por meio de laudo técnico apenas pode ser exigida a partir da vigência, em 06/03/1997, do Decreto 2.172/97. A partir de 06/03/97, data da entrada em vigor do Decreto 2.172/97 que regulamentou as disposições introduzidas no art. 58 da Lei de Benefícios pela Medida Provisória 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio da apresentação de formulário preenchido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

Deflui-se, destarte, que, da entrada em vigor da Lei 9.032/1995 até a vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, é possível a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico. De outra parte, porém, em se tratando de período havido a partir da vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, a teor do acima exposto, a demonstração da efetiva exposição a agentes nocivos deve ser feita por meio de laudo técnico. Em se tratando, entretanto, de exposição a agentes físicos nocivos, como ruído e calor, haverá a necessidade de demonstração por meio de laudo técnico mesmo em período anterior à Lei 9.032/1995.

De outro lado, porém, denoto que a comprovação da exposição pode, desde a edição da Instrução Normativa INSS/DC nº 78/2002, ser feita por meio de apresentação de PPP, que pressupõe a existência de laudo técnico, já que elaborado com base nas informações neste constantes. O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, vale frisar, deve reproduzir fielmente as informações do laudo técnico das condições ambientais de trabalho no que diz respeito a trabalhador individualizado.

Quanto à exposição a ruídos, o Decreto 53.831/64 estabelece que há insalubridade no ambiente de trabalho quando exercido sob a influência acima de 80 dB. O fato de o decreto seguinte ter alterado o limite de ruído para 90 dB não afasta o direito ao reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho, eis que as normas posteriores incorporaram as disposições dos dois decretos, causando, assim, uma antinomia. Trago à colação, a propósito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.

3. Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de ruído em 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4. Na vigência dos Decretos nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5. Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de ruído a 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente o índice ao nível de 85 dB. (grifo e negrito).

6. Agravo regimental improvido. (grifo e negrito nosso)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Data da decisão: 31/05/2005, Documento: STJ000627147)

Cabe, por oportuno, transcrever recente entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça a este respeito:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(PET 201200467297, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 09/09/2013...DTPB:.)

Portanto, na esteira do entendimento pacificado pela E. Corte Especial, devem ser observados os seguintes limites para reconhecimento da atividade como especial, quando o agente agressivo for ruído:

1. superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64, até 5 de março de 1997;
2. superior a 90 decibéis, no período compreendido entre 5 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003; e
3. superior a 85 decibéis a partir de 19 de novembro de 2003.

O fato de os formulários e laudos serem extemporâneos não impede a caracterização como especial do tempo trabalhado, porquanto tais laudos são de responsabilidade do empregador, não podendo ser prejudicado o empregado pela desídia daquele em fazê-lo no momento oportuno. A jurisprudência tem proclamado a desnecessidade contemporaneidade dos laudos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONCESSÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante burla à legislação previdenciária. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 473 do STF.

2. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em descon sideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
 3. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
 4. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de DSS 8030 (SB-40) e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
 5. A lei não exige, para a comprovação da atividade insalubre, laudo contemporâneo. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos acima dos limites toleráveis pelas normas de saúde, segurança e higiene do trabalho (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99).
 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.
- (TRF - TERCEIRA REGIÃO, AC 969478, Processo: 200161830013562, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 26/09/2006, DJU de 25/10/2006, p. 608, Relator(a) JUIZ GALVÃO MIRANDA) (Grifio meu)

TRF3-061380) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO E INFORMATIVOS SB-40. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

II - Deve ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

III - Comprovada a insalubridade das funções desenvolvidas pelo autor, mediante laudo técnico produzido por profissional habilitado e pelos informativos SB-40, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

IV - Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se o mesmo foi confeccionado em data relativamente recente (1998) e considerou a atividade exercida pelo autor insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores.

V - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VI - Tendo em vista que o demandante conta com mais de 30 (trinta) anos de serviço, faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 29, I, 52 e 53, II, todos da Lei nº 8.213/91.

VII - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.

(Apelação Cível nº 842988/SP (200203990446044), 10ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 22.02.2005, unânime, DJU 14.03.2005).

Quanto à utilização de equipamento de proteção individual, em recente decisão em sede de repercussão geral exarada no Recurso Extraordinário nº 664.335, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente agressivo, não haverá respaldo constitucional para o reconhecimento da especialidade. Contudo, em caso de exposição ao agente físico ruído, o STF assentou, ainda, a tese segundo a qual a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), acerca da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Alá, no mesmo sentido já previa o Enunciado nº 09 da Turma Nacional de Uniformização: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Ressalve-se, por fim, que é vedado ao titular de aposentadoria especial continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Por esse motivo, o segurado que retornar voluntariamente à atividade nociva terá sua aposentadoria automaticamente cancelada a partir da data do retorno (art. 57, §8º, c/c art. 46 da Lei nº 8.213/91). Nas situações em que o pedido de aposentadoria especial está em litígio judicial, a norma em tela deve ser observada a partir da efetiva implantação do benefício, porque não se pode exigir que o segurado, já penalizado com o indeferimento administrativo, seja obrigado a se desligar do emprego e a suportar o tempo de tramitação do processo sem a renda do trabalho.

No caso em tela, o autor requer o reconhecimento da especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 18/11/2003, 01/01/2007 a 31/12/2007 e 01/01/2009 a 31/12/2012, em que trabalhou para a empresa *Siderol Recuperação de Metais Ltda.*

Em recurso especial representativo de controvérsia, o STJ entendeu que as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, especiais (REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013, tema 534).

Nesse passo, mais bem analisando casos como o dos autos, não obstante, atualmente, os hidrocarbonetos estejam listados no Decreto 3048/1999 como agentes agressivos apenas em determinadas situações, depreende-se, à luz do sobredito entendimento jurisprudencial do C. STJ, que, mesmo em outras circunstâncias, se aptos a expor o trabalhador à insalubridade, também assim devem ser considerados para a caracterização do tempo especial, pois a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade especial, conforme se vê do entendimento jurisprudencial do E. TRF4:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. **RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO RUÍDO. HIDROCARBONETOS. CONSECUTÓRIOS. LEI 11.960/2009. TUTELA ESPECÍFICA.** 1. É possível o aproveitamento do tempo de serviço rural até 31-10-1991 independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. 2. A partir de novembro de 1991, pretendendo o segurado especial computar tempo rural para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, deverá comprovar o recolhimento das contribuições facultativas (Súmula 272 do STJ). 3. Considera-se provada a atividade rural do segurado especial havendo início de prova material complementado por idônea prova testemunhal. 4. Comprovado o exercício de atividade especial, conforme os critérios estabelecidos na lei vigente à época do exercício, o segurado tem direito adquirido ao cômputo do tempo de serviço como tal, e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo comum, utilizado o fator de conversão previsto na legislação aplicada na data da concessão do benefício. 5. Até 28.4.1995, é admissível o reconhecimento da especialidade do trabalho por categoria profissional; a partir de 29.4.1995, necessária a demonstração da efetiva exposição, de forma não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde, por qualquer meio de prova; e, a contar de 6.5.1997 a comprovação deve ser feita por formulário-padrão embasado em laudo técnico ou por perícia técnica. 6. Considera-se especial a atividade desenvolvida com exposição a ruído superior a 80 dB até 05.3.1997; superior a 90 dB entre 06.3.1997 a 18.11.2003 e superior a 85 dB a partir de 19.11.2003 (REsp 1.398.260). 7. Persiste a condição especial do labor, mesmo com redução do ruído aos limites de tolerância pelo uso de EPI. 8. Em que pese os Decretos nºs 83.080/1979 e 2.172/1997 não contemplarem a eletricidade como causa de periculosidade, é configurada a especialidade do trabalho, porquanto o rol constante das normas regulamentadoras é meramente exemplificativo. 9. No Quadro Anexo do Decreto nº 53.831, de 25-03-1964, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24-01-1979, e o Anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05-03-1997, constam como insalubres as atividades expostas a poeiras, gases, vapores, neblinas e fumaças de derivados do carbono nas operações executadas com derivados tóxicos do carbono, em que o segurado ficava sujeito habitual e permanentemente (Códigos 1.2.11, 1.2.10, 1.0.3, 1.017 e 1.0.19). 10. **Apesar de não haver previsão específica de especialidade pela exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos em decreto regulamentador, há o enquadramento de atividade especial, pois a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade exposta ao referido agente nocivo (Precedentes desta Corte).** 11. Implementados os requisitos de tempo de contribuição e carência, é devida a aposentadoria por tempo de contribuição. 12. Juros e correção monetária na forma do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. 13. Havendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, o INSS está isento do pagamento de custas, consoante o disposto no art. 11 da Lei Estadual n. 8.121/85, na redação dada pela Lei n. 13.471, de 23 de junho de 2010. 14. O cumprimento imediato da tutela específica independe de requerimento expresso do segurado ou beneficiário, e o seu deferimento sustenta-se na eficácia mandamental dos provimentos fundados no art. 461 do CPC/1973, bem como nos artigos 497, 536 e parágrafos e 537 do CPC/2015. 15. A determinação de implantação imediata do benefício, com fundamento nos artigos supracitados, não configura violação dos artigos 128 e 475-O, I, do CPC/1973 e 37 da CF/1988. (TRF4, APELREEX 0020619-55.2012.4.04.9999, QUINTA TURMA, Relator ROGER RAUPPRIOS, D.E. 31/08/2016)

A propósito, conforme, *mutatis mutandis*, já se manifestou o E. TRF1, em que pese comesteio no Decreto 83.080/79:

Ementa: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES OU PERIGOSOS: RUÍDO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO EM QUE O SERVIÇO É PRESTADO. ROL EXEMPLIFICATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. 3. A atividade de mecânico, exercida pelo autor, de fato nunca esteve entre aquelas arroladas como especial para fins de aposentadoria especial por categoria profissional, pelo que deve ser avaliada a presença dos agentes agressivos previstos na legislação previdenciária para fins de conversão. Lado outro, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que "A manipulação constante de óleos, graxas, solventes e outros produtos expõe os mecânicos de automóveis aos hidrocarbonetos, agentes químicos que autorizam a conversão, na forma do item 1.2.11 do Decreto 83.080/79." (AC 20000401142180-0/SC, DJU de 09.07.2003) (TRF-1 - APELAÇÃO CIVEL AC 00064407620074013500 0006440-76.2007.4.01.3500, publicado em 02/10/2015)

In casu, para comprovar o exercício de atividade especial, o autor apresentou os Perfis Profissiográficos Previdenciários nas páginas 33/34 e 36/37 do id 29631525, em cujos campos "Exposição a fatores de risco" consta a exposição a ruído em intensidades inferiores aos limites de tolerância vigentes a cada época.

Trata-se de Ação Monitória proposta por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF em face de LEANDRO DA SILVA SOUZA PINTURAS – ME e LEANDRO DA SILVA SOUZA, visando à obtenção de título judicial para cobrança de R\$60.064,23 (Sessenta Mil e Sessenta e Quatro Reais e Vinte e Três Centavos), ante o inadimplemento dos contratos de números 1937003000010938, 1937197000010938 e 25193760500005535. Aduz a CEF que, em se tratando de abertura de crédito, limite, capital de giro, etc., cada utilização do capital pré-aprovado, feita de forma eletrônica pelo cliente, gera um número de contrato (eletrônico), mas não um novo contrato físico, ou seja, o título que lastreia essa operação é o contrato principal de abertura da conta/crédito acima relacionado, conforme cláusulas contratuais.

Determinada a citação dos Requeridos, estes, mesmo após diligências, não foram encontrados, razão pela qual foi realizada a citação por edital.

Em virtude da citação por edital, sem que após o decurso do prazo fossem opostos embargos ou pago o débito pelos Requeridos, foi a estes nomeado curador especial, sendo, então, ofertados embargos monitoriais, nos quais a defesa se deu por meio de negativa geral (id. 3176159).

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitoriais (id. 33375729).

É o relatório. Passo a decidir.

Conheço diretamente do pedido, na forma do artigo 355, I, do CPC, eis que as questões de mérito são de direito ou permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos, sendo desnecessária a produção de prova oral ou pericial.

Nos termos da Súmula 247 do STJ, a ação monitoria consubstancia meio adequado para a cobrança de montantes embasados em contrato de abertura de crédito em conta-corrente acompanhado de demonstrativo do débito.

Deve haver, em casos como dos autos, como demonstração do débito, prova escrita acerca da própria disponibilização do crédito, pois, do contrário, esta, que configura fato posterior ao contrato de abertura de conta-corrente, poderia sempre partir de meras alegações e documentos unilaterais do credor. Impõe-se observar o escopo e o teor da Súmula 247 do C. STJ.

A propósito, consoante já se pronunciou o E. TJ/SP, compilação e exegese da sobredita Súmula:

MONITÓRIA – Contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente – Ausência de juntada de proposta de utilização de crédito ou de extratos bancários que comprovem a disponibilização do crédito em conta-corrente e a efetiva utilização pela corré pessoa jurídica, o inadimplemento e a evolução da dívida – Ausência de documento essencial para escorar pedido monitorio (arts. 700 do CPC) – Prova escrita inábil para ajuizamento do pleito injuntivo – Procedência dos embargos monitoriais para extinguir o processo sem julgamento do mérito, com base no art. 485, IV, do CPC, nesta instância ad quem – Sucumbência carreada ao banco vencido – Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1000270-63.2017.8.26.0114; Relator (a): Correia Lima; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/10/2019; Data de Registro: 28/10/2019) (Grifo meu)

“Apelação - Ação monitoria - Cédula de crédito bancário - Falta de juntada pelo banco dos extratos bancários que comprovem a existência do débito desde o início do contrato que instruiu a inicial - Evolução do débito não demonstrada - Extinção do feito necessária, nos termos do art. 267, inc. IV, do CPC – Precedentes jurisprudenciais desta Corte - Recurso dos réus provido - Recurso da instituição financeira prejudicado.” (TJSP-16ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 9052398-53.2009.8.26.0000-Araraquara, J. 20.03.2012, dp ao rec. do réu e prej. rec. autor, vu, Rel. Des. MIGUEL PETRONI NETO, voto nº 9.573). (Grifo meu)

“APELAÇÃO - BANCÁRIO - AÇÃO MONITÓRIA - CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. Pretensão monitoria fundada em contrato de abertura de crédito, extratos e demonstrativo de débito - Os extratos juntados não indicam o momento em que o saldo positivo passou a ser negativo - Documentação incompleta e contraditória, imprétable a viabilizar a comprovação da existência, composição e evolução do débito, por meio da especificação dos encargos e taxas cobrados, e por quais períodos. SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.” (TJSP-37ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 0021131-91.2008.8.26.0344-Marília, J. 18.06.2013, vu, Rel. Des. SÉRGIO GOMES, voto nº 20.919). (Grifo meu)

“AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA-CORRENTE. Sentença que julgou procedentes os embargos monitoriais e declarou extinta a ação monitoria, sem resolução de mérito, pela ausência dos extratos mensais de todo o período. Alegação de que toda a documentação necessária para propositura da ação monitoria foi devidamente apresentada. INADMISSIBILIDADE: A ação monitoria exige prova escrita dos fatos mencionados pelo autor para o deferimento do mandado de pagamento. Não se trata de título executivo, mas de título injuntivo, denominação essa dada pela doutrina. In casu, não houve a fiel ou, pelo menos, inteligível demonstração da evolução da dívida desde o seu início. Sendo assim, os documentos colacionados com a inicial não são suficientes para embasar a ação monitoria, não podendo eles ser considerados como “prova escrita sem eficácia de título executivo”, como dispõe o artigo 1.102a do Código de Processo Civil. Referidos documentos também não atendem ao disposto na Súmula nº 247 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não demonstram a origem e a evolução da dívida. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO.” (TJSP-37ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 0011858-56.2009.8.26.0020-São Paulo, J. 15.10.2013, vu, Rel. Des. ISRAEL GÓES DOS ANJOS, voto nº 12.460). Grifos meus)

Não obstante, depreendo que, no caso em apreço, há a demonstração das contratações (contrato de relacionamento - Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica, com a avença de abertura de conta corrente ou poupança, de 8 de abril de 2015, nos ids.3264192 e 3264191, e Cédula de Crédito Bancário número 25.1937.605.0000055-35, datada de 7 de abril de 2015, no valor de R\$ 43.000,00, de id. 3264195) e das disponibilizações dos valores, por meio da apresentação de extratos da conta (id. 3264168).

Em que pese a negativa geral apresentada, tanto a disponibilização oriunda da Cédula de Crédito Bancário número 25.1937.605.0000055-35, no valor líquido de R\$ 41.858,68 (cf. doc. de id. 3264201 - o valor bruto da CCB é de R\$ 43.000,00), quanto a decorrente da operação CHEQUE EMPRESA CAIXA (CROT PJ - baseado no contrato de abertura de conta - decorrente da utilização do limite), no valor de R\$ 6.200,00 (R\$ 12.703,31 em 2 de setembro de 2016, após o encerramento - Cred. CA CL), se encontram comprovadas nos autos (cf. extratos de id. 3264198, mormente nas págs. 4 e 9).

Os extratos da conta da Embargante demonstram disponibilização dos numerários, bem como sua utilização e pagamento de parcelas (cf. id. 3264168, págs. 4 e seguintes). Cabe ressaltar, nesse contexto, ademais, que os valores creditados são consideráveis e, ainda que a par de outros montantes – não eram, claro, os únicos –, contribuíram para pagamento de diversos débitos, durante longo período, sem que tivesse havido questionamentos pela empresa correntista.

Oportuno consignar, em adição, que, ainda que seja o extrato um documento formado unilateralmente pela instituição financeira, considerando a sistemática dos negócios jurídicos encetados e as circunstâncias acima expendidas, revela-se ele, no caso em tela, apto para a demonstração da disponibilização dos valores.

A propósito, conforme já se decidiu:

Monitoria. Contrato bancário. Cerceamento do direito de defesa. Prova unicamente documental. Pagamento que se prova com recibo ou qualquer outro documento que o valha. Preliminar afastada. Recurso da embargante improvido. Extratos de conta-corrente. Prova hábil para comprovar a disponibilização do numerário contratado em mútuo bancário. Reconhecimento. Numerário que foi utilizado pela correntista. Recurso da embargada provido para acolher integralmente o pedido autoral. Embargos monitoriais parcialmente acolhidos em primeiro grau. Reforma para que sejam rejeitados e conferida executividade à quantia apontada pela embargada. Apelação da embargada provida, improvida a da embargante. (TJSP; Apelação Cível 0012040-30.2013.8.26.0011; Relator (a): Sebastião Flávio; Órgão Julgador: 23ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/04/2017; Data de Registro: 03/04/2017)

Logo, restam comprovadas as disponibilizações de recursos apontadas na inicial.

Denoto que, *no mais*, malgrado a contestação por negativa geral, não houve impugnação específica quanto a cláusulas, valores ou questões jurídicas.

Não obstante se tratar o caso em tela de hipótese de negativa geral e seja certa a aplicação do Código de Defesa do Consumidor em relação aos contratos bancários, não fica o autor desonerado de apontar quais são as cláusulas abusivas que caracterizariam ofensa aos seus direitos.

A propósito do explanado acima, tem trilhado a jurisprudência:

(...) ... *alega a apelante que o contrato sub examine contempla cláusulas "abusivas", "leoninas", "excessivamente onerosas", que violam as disposições concernentes ao Código de Defesa do Consumidor. Todavia, o faz de maneira genérica, sem deduzir fundamentação jurídica ou fática específica. Nem ao menos cuida de apontar quais seriam as cláusulas abusivas e que, portanto, seriam dignas de revisão pelo Judiciário.*" (AC 2000.33.00.027178-6/BA; Relator Juiz Federal CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (Conv.), 6ª Turma, e-DJF1 p. 193 de 13/10/2009) III - Apelação improvida. (AC 2001.38000068273, JUIZ FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, TRF1 - 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:15/06/2011 PAGINA:230.)

(...) 5. O recorrente pretende a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, visando, de forma genérica, a revisão das cláusulas contratuais tidas por leoninas, sem explicitar quais as regras do contrato seriam abusivas, por essa razão não deve ser provido o recurso, nessa parte. (...) (AC 200780000048677, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data:06/09/2010 - Página:130.)

Além disso, *ad argumentandum*, em se tratando de contrato de natureza bancária, diante de alegação genérica acerca das cláusulas que estariam em desconformidade com a lei, qualquer aferição e eventual reconhecimento de nulidade específico por este juízo consubstanciaria, em verdade, conhecimento de ofício e, nos termos da Súmula 381 do Superior Tribunal de Justiça: “*nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas*”.

Desta sorte, deve se ter como certos os débitos relatados na prelação.

Posto isso, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, **rejeito os embargos monitoriais e julgo procedente o pedido formulado na inicial** para constituir título executivo judicial os créditos oriundos do Contrato de abertura de conta constante dos ids.3264192 e 3264191 e da Cédula de Crédito Bancário número 25.1937.605.0000055-35, os quais totalizam o montante de R\$ 60.064,23 (na data de 22 de setembro de 2017, cf. planilhas apresentadas pela parte autora).

Condeno a parte ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo de 10% da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, nos termos dos arts. 85, § 2º e 86 do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo.

P. R. I.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001218-83.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: RONALDO ANTONIETTO
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA RAQUEL SANTOS FIRES - SP255134, LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000351-90.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante o recurso de apelação apresentado pelo réu, dê-se vista à parte autora para contrarrazões, no prazo de (15) dias.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000097-47.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LEONEL CERCHIARI - EIRELI - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367

DESPACHO

Com razão a exequente. Prossiga-se nos autos principais (0002543-57.2015.4.03.6134).

Anote-se a associação dos processos no sistema processual.

Remetam-se ao arquivo sobrestado.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Americana

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000895-83.2017.4.03.6134

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471

EXECUTADO: LEANDRO MARTINS PAIVA 14257049804, LEANDRO MARTINS PAIVA

LEANDRO MARTINS PAIVA CPF: 142.570.498-04

LEANDRO MARTINS PAIVA 14257049804 CNPJ: 17.614.113/0001-80,

RS\$39,784.64

Nome: LEANDRO MARTINS PAIVA 14257049804

Endereço: JOAO CARRARI, 390, CSAA, HUMB ROSSETTI, ARTUR NOGUEIRA - SP - CEP: 13160-000

Nome: LEANDRO MARTINS PAIVA

Endereço: JOAO CARRARI, 390, JD HUMBERTO RO, ARTUR NOGUEIRA - SP - CEP: 13160-000

DESPACHO - CARTA PRECATÓRIA

Sobre o bloqueio de valores (doc. 13890512), intime-se a parte executada para, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis e/ou que remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

Deverá o(a) executado(a) ser cientificado(a) que, rejeitada ou não apresentada manifestação, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo. Nesses casos, oficie-se à instituição financeira depositária para que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução.

Cumpridas as determinações supra, dê-se vista à parte exequente para manifestação, no prazo de trinta dias, oportunidade em que deverá manifestar se tem interesse nos veículos bloqueados.

Cópia desse despacho servirá como Carta Precatória a ser cumprido pelo Oficial de Justiça.

A Caixa deverá comprovar nos autos a distribuição da carta precatória perante o Juízo de Direito da Comarca de Artur Nogueira, no prazo de quinze dias.

Acesso à certidão de bloqueio, disponível por 180 dias:

<http://web.trf3.jus.br/anexos/download/COCF825A02>

Intime-se e cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000138-55.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: MARCOS SANTANA DE LIMA

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a exequente, enquanto instituição financeira, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de constrição. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida - requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à Arisp.

Registro, que as tentativas de buscas de ativos financeiros realizadas por este Juízo por meio do sistema BACENJUD, bem como pesquisa para verificar a existência de veículos por meio do sistema RENAJUD, restaram frustradas.

O requerimento de consulta ao sistema Infojud, por sua vez, implica quebra de sigilo fiscal do devedor. Por isso, a medida é excepcional.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC. Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de constrição judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001157-89.2015.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: DANIEL SILVESTRE

DESPACHO

A procura de bens em nome da parte executada constitui ônus da exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Ademais, a exequente, enquanto instituição financeira, possui acesso a diversos bancos de dados, através dos quais pode consultar sobre a existência de patrimônio da parte executada, passível de constrição. Ainda que eventualmente a parte exequente não possua acesso especial a bancos de dados patrimoniais, é possível a qualquer cidadão – recolhendo a taxa/tarifa devida - requerer pesquisas de bens aos órgãos de trânsito ou à Arisp.

Registro, que as tentativas de buscas de ativos financeiros realizadas por este Juízo por meio do sistema BACENJUD, bem como pesquisa para verificar a existência de veículos por meio do sistema RENAJUD, restaram frustradas.

De outro lado, novo requerimento de penhora de ativos financeiros deve ser acompanhado, ao menos, de indicativo acerca de nova situação econômica do executado (REsp 1137041 / AC), o que não foi demonstrado no caso vertente.

O requerimento de consulta ao sistema Infojud, por sua vez, implica quebra de sigilo fiscal do devedor. Por isso, a medida é excepcional.

Ante o exposto, indefiro o requerimento retro e suspendo a execução, nos termos do art. 921, parágrafo 1º, do CPC. Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano sem que sejam encontrados bens penhoráveis, os autos deverão ser remetidos ao arquivo sobrestado, onde permanecerão no aguardo da indicação de bens passíveis de constrição judicial (art. 921, § 2º).

A fluência da prescrição intercorrente de 5 (cinco) anos terá início a partir da remessa dos autos ao arquivo sobrestado, na forma do § 4º do artigo 921 do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001063-17.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE NOVA ODESSA
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) EXECUTADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020, ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542

DESPACHO

Aguarde-se o julgamento dos Embargos.

Remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001297-96.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: VALDEMIR DONIZETE CARDOSO
Advogados do(a) AUTOR: LUCIANI PORCEL - SP409231, DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

VALDEMIR DONIZETE CARDOSO move ação com pedido de concessão de tutela de urgência em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega que, cumprido o período necessário para a obtenção do benefício, protocolizou pedido administrativo, que foi indeferido por falta de tempo de contribuição. Pleiteia o reconhecimento da especialidade dos intervalos descritos na inicial, com a concessão da aposentadoria desde a DER em 15/03/2018 ou na data em que preencher os requisitos.

Citado, o réu apresentou contestação (id. 19604848), sobre a qual a parte autora se manifestou (id. 21311779).

Foi produzida prova oral (id. 24766250).

É o relatório. Decido.

De início, conforme se verifica no processo administrativo acostado aos autos, o período de 01/05/2011 a 31/12/2011 fora computado administrativamente pelo INSS (id. 18240735, pág. 30), não havendo interesse processual em obter provimento jurisdicional a respeito dele, de modo que a lide remanesce quanto ao reconhecimento da especialidade dos demais períodos.

As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao devido processo legal.

Nesses termos, conheço diretamente do pedido, na forma do artigo 355, I, do CPC, eis que as questões de mérito permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos.

Passo à análise do mérito.

Análise do pedido à luz da legislação vigente à época do fato gerador.

A partir da edição da Emenda Constitucional n. 20/98 o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição passou a ser regrado, essencialmente, por seu artigo 9º, *verbis*:

“Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o “caput”, acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no “caput”, terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério.”

Por este preceito, a aposentadoria integral para homem, regulada pelo caput do artigo 9º, exige: a) 53 anos de idade; b) tempo de contribuição de, no mínimo, 35 anos; c) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação da Emenda 20/98, faltaria para atingir o limite de 35 anos.

Considerando, entretanto, que a regra geral da aposentadoria integral prevista na Constituição Federal (art. 201, § 7º, I) não exige tempo de serviço adicional (não exige o “pedágio”) e nem idade mínima, os tribunais pacificaram o entendimento de que basta o tempo de contribuição de 35 anos para o deferimento desse benefício, ficando sem efeito a norma constitucional transitória (art. 9º transcrito) no que diz respeito ao tempo de serviço adicional e à idade.

Já na aposentadoria proporcional do homem, prevista no § 1º do mencionado artigo 9º, há de concorrerem os seguintes requisitos: a) 53 anos de idade; b) tempo de contribuição de, no mínimo, 30 anos; c) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação da Emenda 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo de 30 anos.

Essa espécie de aposentadoria - em nível legal - é regrada pelo artigo 52 e seguintes da lei 8.213/91, que reclama - além dos períodos de tempo de serviço/contribuição, que agora são regulados pela Emenda 20/98 - a comprovação da qualidade de segurado e carência. A qualidade de segurado, no entanto, foi dispensada pelo caput, do artigo 3º, da Lei 10.666/2003, *verbis*: “A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial”. O período de carência para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, por sua vez, é em regra 180 (cento e oitenta) contribuições, conforme prevê o art. 25, II, da Lei 8.213/91.

O tempo de serviço especial é disciplinado pela lei vigente à época em que exercido, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador. Desse modo, uma vez prestado o serviço, o segurado adquire o direito à sua contagem pela legislação então vigente, não podendo ser prejudicado pela lei nova.

Acerca da atividade urbana exercida sob condições especiais, observo que, em regra, para reconhecimento do tempo de serviço especial anterior a 28/04/95, é suficiente a prova do exercício de atividades ou grupos profissionais enquadrados como especiais, arrolados nos quadros anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 ou em legislação especial, ou quando demonstrada a sujeição do segurado a agentes nocivos por qualquer meio de prova, exceto para ruído, em que é necessária sempre a aferição do nível de decibéis por meio de perícia técnica, carregada aos autos ou noticiada em formulário emitido pela empresa, a fim de se verificar a nocividade ou não desse agente.

Entendo que não há necessidade de comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei 9.032/95, mesmo porque não havia tal exigência na legislação anterior. Assim, cabível a conversão pelo enquadramento somente até 28/04/1995. Após a edição da Lei 9.032/95, em vigor em 28/04/95, foi definitivamente extinto o enquadramento por categoria profissional, e passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente.

Não obstante haja divergência quanto à necessidade, ou não, de apresentação de laudo já a partir da vigência da sobredita Lei 9.032/1995, mais bem analisando casos como o dos autos, momento considerando a posição perfilhada pela própria Administração Pública (cf. Súmula 20 do Conselho de Recursos da Previdência Social), denoto que a necessidade de comprovação da efetiva exposição por meio de laudo técnico apenas pode ser exigida a partir da vigência, em 06/03/1997, do Decreto 2.172/97. A partir de 06/03/97, data da entrada em vigor do Decreto 2.172/97 que regulamentou as disposições introduzidas no art. 58 da Lei de Benefícios pela Medida Provisória 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio da apresentação de formulário preenchido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

Deflui-se, destarte, que, da entrada em vigor da Lei 9.032/1995 até a vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, é possível a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico. De outra parte, porém, em se tratando de período havido a partir da vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, a teor do acima expendido, a demonstração da efetiva exposição a agente nocivos deve ser feita por meio de laudo técnico. Em se tratando, entretanto, de exposição a agentes físicos nocivos, como ruído e calor, haverá a necessidade de demonstração por meio de laudo técnico mesmo em período anterior à Lei 9.032/1995.

De outro lado, porém, denoto que a comprovação da exposição pode, desde a edição da Instrução Normativa INSS/DC nº 78/2002, ser feita por meio de apresentação de PPP, que pressupõe a existência de laudo técnico, já que elaborado com base nas informações neste constantes. O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, vale frisar, deve reproduzir fielmente as informações do laudo técnico das condições ambientais de trabalho no que diz respeito a trabalhador individualizado.

Quanto à exposição a ruídos, o Decreto 53.831/64 estabelece que há insalubridade no ambiente de trabalho quando exercido sob a influência acima de 80 dB. O fato de o decreto seguinte ter alterado o limite de ruído para 90 dB não afasta o direito ao reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho, eis que as normas posteriores incorporaram as disposições dos dois decretos, causando, assim, uma antinomia. Trago à colação, a propósito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.

3. Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de ruído em 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro 1 do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4. Na vigência dos Decretos nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5. Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de ruído a 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente o índice ao nível de 85 dB. (grifo e negrito).

6. Agravo regimental improvido. (grifo e negrito nosso)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Data da decisão: 31/05/2005, Documento: STJ000627147)

Cabe, por oportuno, transcrever recente entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça a este respeito:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos ERESp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(PET 201200467297, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 09/09/2013 ..DTPB:.)

Assim, na esteira do entendimento pacificado pelo STJ, devem ser observados os seguintes limites para reconhecimento da atividade como especial quando o agente agressivo for ruído: 1. superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64, até 05/03/97; 2. superior a 90 decibéis, no período compreendido entre 06/03/97 e 18/11/03; 3. superior a 85 decibéis a partir de 19/11/2003.

O fato de os formulários e laudos serem extemporâneos não impede a caracterização como especial do tempo trabalhado, porquanto tais laudos são de responsabilidade do empregador, não podendo ser prejudicado o empregado pela desídia daquele em fazê-lo no momento oportuno. A jurisprudência, a propósito, tem proclamado a desnecessidade contemporaneidade dos laudos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONCESSÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante burla à legislação previdenciária. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 473 do STF.

2. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

3. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

4. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de DSS 8030 (SB-40) e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5. A lei não exige, para a comprovação da atividade insalubre, laudo contemporâneo. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos acima dos limites toleráveis pelas normas de saúde, segurança e higiene do trabalho (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99).

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO, AC 969478, Processo: 200161830013562, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 26/09/2006, DJU de 25/10/2006, p. 608, Relator(a) JUIZ GALVÃO MIRANDA) (Grifo meu)

TRF3-061380) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO E INFORMATIVOS SB-40. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

II - Deve ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

III - Comprovada a insalubridade das funções desenvolvidas pelo autor, mediante laudo técnico produzido por profissional habilitado e pelos informativos SB-40, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

IV - Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se o mesmo foi confeccionado em data relativamente recente (1998) e considerou a atividade exercida pelo autor insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores.

V - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VI - Tendo em vista que o demandante conta com mais de 30 (trinta) anos de serviço, faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 29, I, 52 e 53, II, todos da Lei nº 8.213/91.

VII - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.

(Apelação Cível nº 842988/SP (200203990446044), 10ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 22.02.2005, unânime, DJU 14.03.2005).

Quanto à utilização de equipamento de proteção individual, em recente decisão em sede de repercussão geral exarada no Recurso Extraordinário nº 664.335, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente agressivo, não haverá respaldo constitucional para o reconhecimento da especialidade. Contudo, em caso de exposição ao agente físico ruído, o STF assentou, ainda, a tese segundo a qual a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), acerca da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Alás, no mesmo sentido já previa o Enunciado nº 09 da Turma Nacional de Uniformização: “O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”.

No que se refere à possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, o STJ, no julgamento do REsp 1759098/RS, firmou entendimento no sentido da possibilidade do segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, computar esse mesmo período como tempo de serviço especial. Observe-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.
 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.
 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.
 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.
 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de Serviço especial.
 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento.
- REsp, NAPOLEÃO NUNES MAIA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:06/06/2019, DATA PUBLICAÇÃO DJE 01/08/2019)

No caso em tela, o autor requer o reconhecimento da especialidade dos períodos de 11/01/1979 a 10/07/1986, 14/07/1986 a 19/03/1987, 25/08/1989 a 07/08/1990, 08/08/1990 a 12/09/1990, 14/09/1990 a 04/12/1990, 01/07/1992 a 03/01/1993, 01/06/1993 a 10/04/1994 e de 29/04/1995 a 02/09/1996.

A especialidade do intervalo de 11/01/1979 a 10/07/1986 restou demonstrada pelos Perfil Profissiográficos Previdenciários de id. 18240735, que comprova que o autor trabalhava na lavoura de cana-de-açúcar, na RAÍZEN ENERGIA S/A, desempenhando atividades como plantar, adubar e aplicar herbicidas e outros defensivos agrícolas, devendo tal intervalo ser considerado especial, por enquadramento nos termos do Anexo III, item 1.2.11 do Decreto 53.831/64. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. LAVRADOR DE CANAVIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 3. Comprovado o labor do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar, com riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da faticível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. 4. Ausentes os requisitos, é indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República. 5. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv_0037352-50.2017.4.03.9999 ..PROCESSO ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;. ..RELATORC.; TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2020)

Quanto à atividade exercida na empresa COSAN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO no período de 14/07/1986 a 19/03/1987, o PPP acostado ao feito (id. 18240735, p. 04/05) comprova que o obreiro estava exposto a ruído de 93,8 dB, patamar superior ao limite vigente à época. Logo, faz jus o postulante ao reconhecimento do caráter especial do intervalo.

De igual sorte, quanto aos períodos de 25/08/1989 a 07/08/1990, 08/08/1990 a 12/09/1990, 14/09/1990 a 04/12/1990, 01/07/1992 a 03/01/1993, 01/06/1993 a 10/04/1994, a cópia da CTPS acostada ao feito e a prova oral produzida comprovam que o autor exerceu a atividade de motorista de veículos de grande porte, a saber, trator, ônibus e caminhão ("treninhão"), fato que autoriza seu enquadramento pela atividade profissional até 28/4/1995, nos termos dos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Por fim, para comprovar a especialidade do interregno de 29/04/1995 a 02/09/1996, trabalhado na empresa *Carpin & Cia Ltda.*, o postulante juntou PPP no id. 18240735, p. 10/12). O formulário em questão confirma o desempenho da função de motorista de carreta, porém, não registra a exposição do trabalhador a nenhum fator de risco específico, limitando-se a consignar, no item 15.3, a expressão "inerentes à função". Diante desse quadro, à míngua de informações acerca da exposição do trabalhador a agentes agressivos, e em se tratando de período posterior à vigência da Lei n. 9.032/1995, não faz jus o autor ao reconhecimento da natureza especial vindicada.

Nesse passo, reconhecidos como exercidos em condições especiais os intervalos requeridos de 11/01/1979 a 10/07/1986, 14/07/1986 a 19/03/1987, 25/08/1989 a 07/08/1990, 08/08/1990 a 12/09/1990, 14/09/1990 a 04/12/1990, 01/07/1992 a 03/01/1993, 01/06/1993 a 10/04/1994, somando-se àquele averbado administrativamente, na DER, em 15/03/2018, o autor possui tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme planilha em anexo, parte integrante desta sentença.

Ante o exposto:

a) com fundamento no art. 485, VI, do CPC declaro o processo extinto sem resolução do mérito quanto ao reconhecimento do período de 01/05/2011 a 31/12/2011, por falta de interesse de agir da parte autora;

b) com fundamento no art. 487, I, do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido do autor, com resolução do mérito, para reconhecer como tempo especial os períodos de 11/01/1979 a 10/07/1986, 14/07/1986 a 19/03/1987, 25/08/1989 a 07/08/1990, 08/08/1990 a 12/09/1990, 14/09/1990 a 04/12/1990, 01/07/1992 a 03/01/1993, 01/06/1993 a 10/04/1994, condenando o INSS à obrigação de fazer consistente em averbá-los, convertê-los e a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da DER, em 15/03/2018, como tempo de 36 anos, 05 meses e 15 dias.

Condono o INSS ao pagamento das prestações vencidas desde a DER, que deverão ser pagas com a incidência dos índices de correção monetária e juros em consonância com o *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal* vigente na data da apuração dos valores.

Considerando a sucumbência mínima, condeno o requerido, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, a teor do art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

SÚMULA - PROCESSO:5001297-96.2019.4.03.6134

AUTOR: VALDEMIR DONIZETE CARDOSO – CPF 054.894.128-95

ASSUNTO:APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

ESPÉCIE DO BENEFÍCIO A SER IMPLANTADO: B42

DIB: 15/03/2018

DIP:--

RMI:A CALCULAR PELO INSS

PERÍODO RECONHECIDO JUDICIALMENTE: 11/01/1979 a 10/07/1986, 14/07/1986 a 19/03/1987, 25/08/1989 a 07/08/1990, 08/08/1990 a 12/09/1990, 14/09/1990 a 04/12/1990, 01/07/1992 a 03/01/1993, 01/06/1993 a 10/04/1994 (ESPECIAIS)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000769-33.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: EDNILSON ROBERTO DAVANZO

Advogados do(a) AUTOR: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643, MARCELA JACOB - SP282165, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Diante da satisfação da obrigação, conforme extratos de pagamento, julgo extinta a execução, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Reitere-se que fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor, devendo as partes beneficiárias providenciar o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo com baixa findo.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001085-75.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE NOVA ODESSA

Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AZENHA BARILON - SP374695, GRACIELE DEMARCHI PONTES - SP265327, VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733

EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXECUTADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020

DESPACHO

Mantenho a decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se em arquivo sobrestado o julgamento do Agravo interposto.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5001078-83.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE:MUNICIPIO DE NOVA ODESSA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AZENHA BARILON - SP374695, VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020

DESPACHO

Mantenho a decisão agravada, por seus próprios fundamentos.
Aguarde-se emarquivo sobrestado o julgamento do Agravo interposto.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001779-78.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: JOAO RIBEIRO SOARES FILHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435, MARCELA JACOB - SP282165
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Diante da satisfação da obrigação, conforme extratos de pagamento, julgo extinta a execução, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Reitere-se que fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor, devendo as partes beneficiárias providenciar o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo com baixa findo.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000254-95.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: WALMICO ANTUNES DA CRUZ
Advogados do(a) EXEQUENTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643, MARCELA JACOB - SP282165, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Diante da satisfação da obrigação, conforme extratos de pagamento, julgo extinta a execução, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Reitere-se que fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor, devendo as partes beneficiárias providenciar o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo com baixa findo.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº

5000540-73.2017.4.03.6134

EXEQUENTE: LUIS ANTONIO GAZETA

Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Diante da satisfação da obrigação, conforme extratos de pagamento, julgo extinta a execução, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Reitere-se que fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor, devendo as partes beneficiárias providenciar o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo com baixa findo.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001848-13.2018.4.03.6134

EXEQUENTE: JADISON BRINATI

Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIZ APARECIDO SARTORI - SP158983, ROSELI ANTONIO DE JESUS SARTORI - SP256602

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Diante da satisfação da obrigação, conforme extratos de pagamento, julgo extinta a execução, com fundamento no artigo 924, II, do Código de Processo Civil.

Reitere-se que fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor, devendo as partes beneficiárias providenciar o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao arquivo com baixa findo.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001062-95.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: GASPAS DE FATIMA DAMASCENO

Advogado do(a) AUTOR: ADRIELE DOMINIQUE LACERDA - SP428630

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA/SP

S E N T E N Ç A

GASPAS DE FATIMA DAMASCENO ajuíza a presente demanda em face da UNIÃO e INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com pedido de tutela de urgência para suspensão imediata do desconto do imposto de renda retido na fonte em seus proventos de aposentadoria, bem assim que possa lançar em sua declaração de imposto de renda a isenção desses proventos.

Aduz, em síntese, ter buscado junto ao INSS o reconhecimento da isenção de imposto de renda de sua aposentadoria, com base no artigo 6º, inciso XIV, da Lei Federal nº 7.713/88, visto ser portador de neoplasia maligna; contudo, segundo alega, seu pedido foi negado sob o fundamento de que o autor não seria portador de moléstia enquadrada em uma das situações previstas na lei.

A tutela de urgência foi deferida no id. 32059489.

Foi parcialmente deferida a gratuidade judiciária (id. 21358918).

Citado, o INSS sustentou sua ilegitimidade passiva (id. 32544736).

De sua vez, a União reconheceu a procedência do pedido (id. 33156764).

O autor apresentou réplica (id. 33626297).

É o relatório. Decido.

De início, a preliminar de ilegitimidade passiva trazida pelo INSS deve ser acolhida, uma vez que na relação jurídica tributária discutida no feito cabe à Autarquia Previdenciária apenas reter e recolher ao Erário o imposto devido, não dispondo de qualquer tipo de poder/competência legal para decidir quanto ao pedido de isenção tributária. Nesse sentido, recentemente decidiu o E. TRF3:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA (IRPF). ILEGITIMIDADE DO INSS. ISENÇÃO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. AUTORA PORTADORA DE ESCOLIOSE. MOLÉSTIA GRAVE NÃO PREVISTA EM LEI. ART. 6, INCISO XIV, DA LEI Nº 7.713/88. INTERPRETAÇÃO LITERAL. ARTIGO 111, INC. II, DO CTN. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1- O INSS é parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente demanda por não fazer parte da relação tributária.

2. Nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, a lei que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, não podendo abranger situações que não se enquadrem no texto expresso da lei.

3. Em que pese a gravidade da doença apresentada pela autora (escoliose grave), que lhe traz dor e desconforto nas costas e grande comprometimento no desempenho de suas atividades diárias, não está contemplada dentre as doenças eleitas pelo legislador, para o fim de isenção do imposto de renda, descabendo, como já dito, a interpretação extensiva das normas concessivas da isenção.

3- Apelação improvida. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025685-39.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 09/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APOSENTADORIA. INSS. CARDIOPATIA GRAVE. ILEGITIMIDADE DE PARTE DO INSS. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Na hipótese vertente o feito foi extinto, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil de 2015 c/c artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, porquanto reconheceu o juízo a quo a ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, in casu, o Gerente da Agência da Previdência Social do INSS de Marília – SP.

2. A Lei nº 11.457/2007 atribuiu à Secretaria da Receita Federal do Brasil a competência para fiscalizar e arrecadar as contribuições sociais, sendo o INSS apenas o responsável tributário pela retenção na fonte do Imposto de Renda. Assim, o INSS não é considerado parte legítima para figurar em demandas que visem discutir a isenção do pagamento de imposto de renda.

3. In casu, a discussão sobre a referida isenção, em decorrência de doença grave especificada em lei, sobre os valores recebidos a título de aposentadoria, por tempo de contribuição, é questão que compete à Secretaria da Receita Federal, como órgão responsável pela arrecadação do tributo. Dessarte, tem-se que somente a União poderia ser considerada parte legítima para figurar no polo passivo, uma vez que a ela competirá eventual indébito.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000215-36.2018.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 15/10/2018, Intimação via sistema DATA: 17/10/2018)

Conheço diretamente dos pedidos, na forma do artigo 355, I, do CPC, haja vista que as questões de mérito são de direito ou permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos, sendo desnecessária a produção de prova oral ou pericial.

Quanto à matéria versada nos autos, conforme reconhecido pela própria requerida, devem prevalecer as mesmas razões esposas na decisão liminar.

Com efeito, a Lei nº 7.713/88 prevê a isenção de imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos por portadores de doença grave comprovada, ex vi de seu art. 6º, inciso XIV, na redação dada pela Lei nº 11.052/2004, que assim estabelece:

Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV – os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (grifei)

No caso em tela, depreende-se que no laudo médico doc. id. 32014691, pág. 13, datado de 04/02/2020, consta que o autor é portador de “adenocarcinoma prostático”, “CID C61”, que se refere a neoplasia maligna de próstata, doença elencada no artigo acima mencionado.

Referida norma, ao conceder a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, em face da existência de moléstia grave, dentre elas a neoplasia maligna, tem por objetivo desonerar os portadores de referidas moléstias dos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.

Destarte, entendo que a interpretação finalística da norma de fato conduz ao convencimento de que a instituição da isenção de imposto de renda, em favor dos inativos portadores de moléstia grave, tem por escopo desonerar quem se encontra em condição de desvantagem pelo aumento dos encargos financeiros relativos ao tratamento da enfermidade, razão pela qual o fato de ter sido constatada a ausência de sintomas da doença pela provável cura não justifica a negativa do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse é diminuir o sacrifício dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros.

Assim, para fins de deferimento do benefício da isenção do Imposto de Renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, e uma vez reconhecida a neoplasia maligna, não há necessidade da contemporaneidade dos sintomas ou a comprovação de recidiva da enfermidade para que o contribuinte faça jus à isenção.

Nesse sentido, confira-se:

EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC)

1. **Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.**
2. O Tribunal de origem, mantendo ineficaz a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.
3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".
4. **"Reconheça a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010).**
5. "É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadra no texto expresso da lei, em conformidade como disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88" (EDcl no REsp 1202820/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2010).
6. Quanto ao prazo prescricional, a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.022.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva.
7. A Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, do disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos REsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007).
8. Recurso especial provido... EMEN:

(RESP 201100266940, BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/03/2011) (grifei)

Tributário. Apelação a atacar sentença que declarou a isenção do imposto de renda incidente sobre os proventos, provenientes de reserva remunerada de militar, por força do art. 6º, inc. XIV, da Lei nº 7.713/88, com direito à restituição de todos os valores descontados a partir de 19 de agosto de 2009, desde o diagnóstico da doença maligna.

1. A Lei nº 7.713, em seu art. 6º, inc. XIV, isenta do imposto de renda os proventos percebidos por portadores de moléstia grave, com base em conclusão médica especializada.
 2. **Caso em que o autor, capitão da reserva remunerada do Exército Brasileiro, passou para a inatividade profissional por ser portador de doença grave [neoplasia maligna da próstata], enquadrada no rol taxativo do referido art. 6º, inc. XIV, da Lei nº 7.713.**
 3. A instrução dos autos se fez acompanhar de amplo material probatório, onde consta farta documentação integrante do procedimento administrativo que deu ensejo a sua passagem para a reserva remunerada, devido à limitação física imposta pela doença maligna.
 4. **Para fins de permanência dos efeitos dessa isenção do imposto de renda, não há necessidade da contemporaneidade dos sintomas da neoplasia maligna, sendo irrelevante o fato de o autor ter se submetido a procedimento cirúrgico ou sequer apresentar sequelas do tratamento específico para tal enfermidade, até porque são circunstâncias que não autorizam afirmar que não haverá recidiva da doença ou sua remissão completa. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça [REsp 1235131/RS, min. Benedito Gonçalves, julgado em 22 de março de 2011, DJe de 25 de março de 2011]. 5. Apelação e remessa oficial improvidas.**
- (APELREX 00056828420124058100, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::31/10/2013) (grifei)

Destarte, assente o direito à fruição da isenção tributária afirmada na peça inaugural, fáz jus a parte autora à restituição das quantias indevidamente recolhidas, nos termos do artigo 165 do Código Tributário Nacional.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165, da data da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), sendo que, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da CTN (art. 3º da LC 118/05). No Superior Tribunal de Justiça, o acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos REsp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência do STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. O tema foi julgado pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

O pagamento indevido deverá ser repetido ou compensado, conforme opção do contribuinte, nos termos da Súmula nº 461 do STJ. A compensação é direito que se submete, quanto ao modo de exercício, aos critérios definidos em lei, conforme dispõe o artigo 170 do Código Tributário Nacional, *in verbis*: "A Lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". É vedada, ademais, a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial (art. 170-A do CTN). A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.137.738/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa.

Quanto aos juros e à correção monetária, firmou-se na 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, aplica-se a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/96, para a correção do indébito, não podendo ser cumlada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. Precedentes da 1ª Seção: REsp 610351/SP, Min. Castro Meira, DJ 01.07.2005; REsp 463167/SP, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02.05.2005.

Não obstante o valor apontado na peça inicial, em vista do quanto estabelecido acima e afirmado na contestação e na réplica, o acertamento do montante exato do pagamento indevido será feita administrativamente ou em liquidação, caso se opte pela compensação ou pela repetição, respectivamente.

Diante do exposto:

a) em relação ao INSS, nos termos do art. 485, VI, do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva.

b) no mais, mantendo a decisão liminar e **JULGO PROCEDENTES** os pedidos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, III, "a", do CPC, para declarar o direito do autor à isenção do imposto de renda sobre os proventos de sua aposentadoria desde a data que foi diagnosticado com Neoplasia Maligna, ou seja, **março/2013**, conforme laudo médico (id. 32014691 - Pág. 13), **bem como para garantir o direito à restituição**, por repetição ou compensação (conforme parâmetros contidos na fundamentação), das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

Custas na forma da lei. Considerando que a requerida reconheceu expressamente a procedência do pedido, na forma do artigo 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002 (na redação dada pela Lei nº 12.884/13[1]), deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios.

Com relação ao INSS, condeno a parte autora em honorários advocatícios que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do *deferimento de gratuidade da justiça*, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Sentença não sujeita a reexame necessário (art. 496, §4º, do CPC e art. 19, §2º, da Lei n.º 10.522/2002).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários;”

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000429-77.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047, REGINALDO CAGINI - SP101318
EXECUTADO: FORMAT.COM ASSESSORIA EMPRESARIAL EIRELI, ADEMIR FERREIRA CANTILINO

DESPACHO

Doc. 31525121: Ante a não localização do veículo, houve a conversão para o rito da ação de execução de título extrajudicial, nos termos do art. 4º do Decreto Lei nº 911/69 (doc. 20158207 – p. 7). Ademais, ainda que assim não fosse, na petição de id. [31525121](#), a Caixa não trouxe elementos indicativos de onde estaria o veículo que não foi localizado, a fim de possibilitar nova diligência de busca.

Sendo assim, aguarde-se o cumprimento do mandado citatório expedido.

Int.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003147-81.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: LOURIVAL JOSE ALVES DA CUNHA
Advogados do(a) AUTOR: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732, EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes da digitalização dos autos e de seu retorno do E. Tribunal Regional Federal.

Converta-se a classe processual para a que seja pertinente ao cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Encaminhem-se os autos à APSDJ para apresentar documento comprobatório do cumprimento da obrigação de fazer a que foi condenado o INSS (implantação ou revisão do benefício). Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, intime-se o INSS para apresentar o cálculo das diferenças/prestações a serem pagas no prazo de 30 (trinta) dias.

Em seguida, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se a parte autora/exequente sobre a planilha de cálculos do INSS, bem como comprove a regularidade do seu CPF junto à Receita Federal do Brasil, inclusive o do advogado em nome do qual serão requisitados os valores dos honorários, e se é portadora de doença grave e/ou deficiente.

Ainda, no mesmo prazo, informe a parte autora/exequente se ocorreram as despesas constantes do artigo 8º, inciso XVII da Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017 combinado com o artigo 5º da Instrução Normativa nº 1.127 de 07/02/2011 da Receita Federal, ressaltando que o silêncio será interpretado como ausência de tais despesas.

Havendo discordância quanto aos cálculos, deverá a parte autora/exequente apresentar sua memória de cálculos, em conformidade com o art. 534 do CPC.

Nesta hipótese, intime-se o INSS para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar o cumprimento de sentença, nos termos do art. 535 do CPC.

Não impugnado o cumprimento de sentença pela Fazenda Pública, faça-se conclusão.

Apresentada impugnação regular e tempestiva, fica suspensa a execução, em razão da necessidade de trânsito em julgado anterior à expedição do precatório ou requisitório (art. 100 da CF). Intime-se a parte impugnada para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, fazendo-se conclusão em seguida.

Não havendo discordância quanto aos cálculos pela parte autora/exequente, homologo os cálculos apresentados pelo INSS. Requisite-se o pagamento dos créditos ao Egrégio TRF3, expedindo-se o necessário e observando-se as normas pertinentes.

Considerando-se o teor da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.425 que declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 10 do art. 100 da CF e entre outros, este Juízo dispensa a partir de 19/12/2013, data de publicação da referida decisão, a intimação da Fazenda Pública devedora, para fins do previsto do mencionado parágrafo.

Expedidas as requisições, dê-se vista às partes, nos termos da Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017. Prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo, não sobrevindo manifestação contrária, venham os autos para transmissão dos ofícios requisitórios ao TRF3.

Int.

MONITÓRIA (40) Nº 0000746-12.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REU: VALTER LUIZ FERREIRA NUNES

DESPACHO

Uma vez que a Caixa já efetuou a carga dos autos físicos, no prazo de trinta dias, proceda a exequente à anexação dos documentos digitalizados, a fim de possibilitar o prosseguimento.

MONITÓRIA (40) Nº 0003040-37.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ALMIR APARECIDO BARRETO

DESPACHO

Uma vez que a Caixa já efetuou a carga dos autos físicos, no prazo de trinta dias, proceda a exequente à anexação dos documentos digitalizados, a fim de possibilitar o prosseguimento.

MONITÓRIA (40) Nº 0004072-77.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ANABEL NASCIMENTO LEITE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) REU: OSMAR ALVES DE CARVALHO - SP263991

DESPACHO

Uma vez que a Caixa já efetuou a carga dos autos físicos, no prazo de trinta dias, proceda a exequente à anexação dos documentos digitalizados, a fim de possibilitar o prosseguimento.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0001134-12.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARTA REGIANE DOS SANTOS DIAS

DESPACHO

Uma vez que a Caixa já efetuou a carga dos autos físicos, no prazo de trinta dias, proceda a exequente à anexação dos documentos digitalizados, a fim de possibilitar o prosseguimento.

1ª Vara Federal de Americana

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000036-33.2018.4.03.6134

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: R3A MOVEIS PLANEJADOS LTDA - ME, ADRIANO SILVINO LUNA, THIAGO PINTO MACHADO

ADRIANO SILVINO LUNA CPF: 292.906.138-31, THIAGO PINTO MACHADO CPF: 348.528.158-10

R3A MOVEIS PLANEJADOS LTDA - ME CNPJ: 11.146.176/0001-72, ,

RS170.450,14

DESPACHO

Intime-se a parte executada, por publicação no órgão oficial, para pagar o débito (R\$ 170.450,14), no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver.

Não ocorrendo pagamento voluntário, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento); efetuado o pagamento parcial, a multa e os honorários incidirão sobre o restante. Nesse caso, proceda-se nos termos da Portaria nº 15/2018, deste Juízo.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000919-09.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: J.D.F. TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA - ME

Advogado do(a) AUTOR: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA/SP

DESPACHO

Ante os recursos de apelação apresentados pelas partes, dê-se vista para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA (81) Nº 0001136-79.2016.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: VINICIUS DE OLIVEIRA MENDES

DESPACHO

Uma vez que a Caixa já efetuou a carga dos autos físicos, no prazo de trinta dias, proceda a exequente à anexação dos documentos digitalizados, a fim de possibilitar o prosseguimento.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001700-02.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

EXEQUENTE: FLAVIO DONIZETE COSCRATO

Advogado do(a) EXEQUENTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000441-69.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: CARLOS FRANCISCO BUENO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000834-23.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ALVARO JOSE MANZZI
Advogado do(a) AUTOR: NEWTON BORSATTO - SP410942
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se., dando-se ciência ao Ministério Público Federal.

MONITÓRIA (40) Nº 0000420-18.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: VAREJAO TATU LTDA, ANTONIO DONIZETTE ASBAHR RODRIGUES, GERALDO MIGUEL ASBAHR RODRIGUES, JOAO SILVESTRE ASBAHR RODRIGUES

DESPACHO

Uma vez que a Caixa já efetuou a carga dos autos físicos, no prazo de trinta dias, proceda a exequente à anexação dos documentos digitalizados, a fim de possibilitar o prosseguimento.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000390-58.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: ANDERSON LUIS DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório PRECATÓRIOS (s).

Int.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0002236-40.2014.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ISRAEL TEODORO DE MORAES
Advogado do(a) EMBARGADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166

DESPACHO

Ciência às partes da digitalização dos autos e de seu retorno do E. Tribunal Regional Federal.

Intimem-se as partes para requererem o que de direito, no prazo de 5 (cinco) dias.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo findo.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000322-11.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ANTONIO FABIANI ORLANDINI
Advogado do(a) AUTOR: REGINA BERNARDO DE SOUZA - SP213974
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal.

Converta-se a classe processual para a que seja pertinente ao cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Após, intime-se o INSS para apresentar o cálculo das diferenças/prestações a serem pagas no prazo de 30 (trinta) dias.

Em seguida, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se a parte autora/exequente sobre a planilha de cálculos do INSS, bem como comprove a regularidade do seu CPF junto à Receita Federal do Brasil, inclusive o do advogado em nome do qual serão requisitados os valores dos honorários, e se é portadora de doença grave e/ou deficiente.

Ainda, no mesmo prazo, informe a parte autora/exequente se ocorreram despesas constantes do artigo 8º, inciso XVII da Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017 combinado com o artigo 5º da Instrução Normativa nº 1.127 de 07/02/2011 da Receita Federal, ressaltando que o silêncio será interpretado como ausência de tais despesas.

Havendo discordância quanto aos cálculos, deverá a parte autora/exequente apresentar sua memória de cálculos, em conformidade com o art. 534 do CPC.

Nesta hipótese, intime-se o INSS para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar o cumprimento de sentença, nos termos do art. 535 do CPC.

Não impugnado o cumprimento de sentença pela Fazenda Pública, faça-se conclusão.

Apresentada impugnação regular e tempestiva, fica suspensa a execução, em razão da necessidade de trânsito em julgado anterior à expedição do precatório ou requisitório (art. 100 da CF). Intime-se a parte impugnada para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, fazendo-se conclusão em seguida.

Não havendo discordância quanto aos cálculos pela parte autora/exequente, homologo os cálculos apresentados pelo INSS. Requisite-se o pagamento dos créditos ao Egrégio TRF3, expedindo-se o necessário e observando-se as normas pertinentes.

Considerando-se o teor da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.425 que declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 10 do art. 100 da CF e entre outros, este Juízo dispensa a partir de 19/12/2013, data de publicação da referida decisão, a intimação da Fazenda Pública devedora, para fins do previsto no mencionado parágrafo.

Expedidas as requisições, dê-se vista às partes, nos termos da Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017. Prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo, não sobrevindo manifestação contrária, venham os autos para transmissão dos ofícios requisitórios ao TRF3.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000982-95.2015.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: JOSE MAZALIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

DESPACHO

Doc. 32135325: vista ao exequente, concedendo-se quinze dias para manifestação.

Decorrido "in albis", arquivem-se os autos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001388-89.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CLAUDEMIR APARECIDO GATTI
Advogado do(a) AUTOR: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Interposto recurso de apelação pelo INSS, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo legal.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000088-63.2017.4.03.6134

EXEQUENTE: GILBERTO ALMIR TORRES

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELA JACOB - SP282165, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência à parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório(s). Após, aguarde-se a informação do pagamento.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada da juntada do extrato relativo ao sistema do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, comunicando a disponibilização em conta corrente, à ordem do beneficiário, da importância requisitada para o pagamento da Requisição de Pequeno Valor (RPV) ou Precatório (PRC).

Conforme Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017, fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor expedidas a partir de 01/01/2005, devendo as partes beneficiárias providenciarem o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site <http://web.trf3.jus.br/consultas/Internet/ConsultaReqPag?>

Após a intimação do pagamento da RPV, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001169-47.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: SANTO PRETTO CRESCENCIO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s) em anexo.

Após, aguarde-se a informação do pagamento.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada da juntada do extrato relativo ao sistema do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, comunicando a disponibilização em conta corrente, à ordem do beneficiário da importância requisitada para o pagamento da Requisição de Pequeno Valor (RPV) ou Precatório (PRC).

Conforme Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017, fica dispensada a expedição de alvará de levantamento nos pagamentos de precatórios de natureza alimentícia e de Requisições de Pequeno Valor expedidas a partir de 01/01/2005, devendo as partes beneficiárias providenciarem o levantamento dos valores junto ao Banco mencionado no referido extrato, o qual pode ser visualizado no site TRF3 (www.trf3.jus.br).

Após a intimação do pagamento do RPV, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão de até a notícia do pagamento do precatório da parte.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000085-06.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ALMIR ROGERIO VIEIRA
Advogados do(a) AUTOR: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893, FERNANDA RAQUEL SANTOS FIRES - SP255134
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante o recurso de apelação apresentado pelo réu, dê-se vista à parte autora para contrarrazões, no prazo de (15) dias.

Caso sejam suscitadas, em preliminar das contrarrazões, questões resolvidas na fase de conhecimento, cuja decisão a seu respeito não comporta agravo de instrumento, determino a intimação da parte recorrente para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tendo em vista que a admissibilidade do recurso é de competência do órgão julgador (artigo 1.010, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001181-27.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: VLADIMIR BRIZZI
Advogado do(a) EXEQUENTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência a parte autora da transmissão do(s) ofício(s) requisitório (s).

Aguarde-se a informação do pagamento do RPV.

Com a referida informação, intime-se a parte interessada.

Após, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, onde ficarão até a notícia do pagamento do precatório da parte.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002808-59.2015.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: JOSE WALTER MACHADO
Advogado do(a) AUTOR: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes da digitalização dos autos e de seu retorno do E. Tribunal Regional Federal.

Converta-se a classe processual para a que seja pertinente ao cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Encaminhem-se os autos à APSDJ para apresentar documento comprobatório do cumprimento da obrigação de fazer a que foi condenado o INSS (implantação ou revisão do benefício). Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, intime-se o INSS para apresentar o cálculo das diferenças/prestações a serem pagas no prazo de 30 (trinta) dias.

Em seguida, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se a parte autora/exequente sobre a planilha de cálculos do INSS, bem como comprove a regularidade do seu CPF junto à Receita Federal do Brasil, inclusive o do advogado em nome do qual serão requisitados os valores dos honorários, e se é portadora de doença grave e/ou deficiente.

Ainda, no mesmo prazo, informe a parte autora/exequente se ocorreram despesas constantes do artigo 8º, inciso XVII da Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017 combinado com o artigo 5º da Instrução Normativa nº 1.127 de 07/02/2011 da Receita Federal, ressaltando que o silêncio será interpretado como ausência de tais despesas.

Havendo discordância quanto aos cálculos, deverá a parte autora/exequente apresentar sua memória de cálculos, em conformidade com o art. 534 do CPC.

Nesta hipótese, intime-se o INSS para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar o cumprimento de sentença, nos termos do art. 535 do CPC.

Não impugnado o cumprimento de sentença pela Fazenda Pública, faça-se conclusão.

Apresentada impugnação regular e tempestiva, fica suspensa a execução, em razão da necessidade de trânsito em julgado anterior à expedição do precatório ou requisitório (art. 100 da CF). Intime-se a parte impugnada para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, fazendo-se conclusão em seguida.

Não havendo discordância quanto aos cálculos pela parte autora/exequente, homologo os cálculos apresentados pelo INSS. Requisite-se o pagamento dos créditos ao Egrégio TRF3, expedindo-se o necessário e observando-se as normas pertinentes.

Considerando-se o teor da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.425 que declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 10 do art. 100 da CF e entre outros, este Juízo dispensa a partir de 19/12/2013, data de publicação da referida decisão, a intimação da Fazenda Pública devedora, para fins do previsto do mencionado parágrafo.

Expedidas as requisições, dê-se vista às partes, nos termos da Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017. Prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo, não sobrevindo manifestação contrária, venham os autos para transmissão dos ofícios requisitórios ao TRF3.

Int.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5001318-38.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REU: ANGELITA OLIVEIRA RODRIGUES DE ALMEIDA

DECISÃO

Trata-se de ação de Reintegração de Posse, com pedido de liminar, movida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de ANGELITA OLIVEIRA DA SILVA REDI.

A autora relata que celebrou com a ré um contrato de arrendamento residencial nos termos previstos na Lei 10.188/01. No entanto, ofendendo o pactuado, a contratante deixou de pagar as parcelas do arrendamento e os demais encargos contratuais, não o fazendo mesmo depois de notificada sob pena de rescisão contratual e desocupação do imóvel arrendado. Declara que, assim, restaram configurados a mora e o esbulho possessório, motivo pelo qual pleiteia a liminar para reintegração da posse.

Decido.

Não obstante o disposto pela Lei nº 10.188/01, em especial o artigo 9º, que dispõe que “*Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse*”, denoto que a notificação da devedora foi encaminhada a endereço diverso (id. 33867614 – “Rua João Batista Balzanelli”, id. 33867626, “Rua Benedito das Chagas”).

Dessa forma, não resta suficientemente configurado, por ora, o esbulho possessório avertado.

Ante o exposto, **indefiro, por ora, o pedido de liminar.**

Considerando o objeto da lide, vislumbro consentâneo, neste momento, a designação de audiência para tentativa de conciliação entre as partes, considerando que a novel legislação, inclusive, privilegia a busca da solução consensual dos conflitos.

Depreendo que a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 02/2020 do TRF3, de 16/03/2020, determinou a suspensão temporária, dentre outras medidas, da realização de audiências, pelo que deixo, por ora, de designar data para realização de audiência de conciliação.

No entanto, para tentar viabilizar, neste contexto, uma solução consensual, intime-se a Caixa para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar o valor atualizado da dívida, os meios e contatos para viabilizar o pagamento da dívida, bem como números de telefone e e-mails pelos quais possa ser contactado a ré. Na sequência, contate-se a ré pelos canais indicados, orientando-a quanto à possibilidade e meios de quitação da dívida, a fim de evitar o prosseguimento do processo.

No silêncio da Caixa, ou no insucesso da tentativa, aguarde-se o prazo estabelecido nos atos normativos; na ausência de prorogações da suspensão ou outras determinações neste sentido pelo Tribunal a que este Juízo se vincula, tomem os autos conclusos para designação de audiência.

Int. Cumpra-se.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000785-84.2017.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: ERONDINA LARA GONCALVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE LUIZ GONCALVES - SP375922
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE AMERICANA - SP

DECISÃO

A parte exequente apresentou petição visando ao cumprimento da sentença aqui prolatada, com os cálculos que entendia pertinentes (id. 33258419).

O pedido foi impugnado pelo INSS (id. 34507668).

A Contadoria apresentou parecer (id. 34571932).

As partes concordaram com o parecer do contador judicial (id. 34884072 e 34960514).

Decido.

Observo que a Contadoria do Juízo apontou que os cálculos apresentados pelo INSS estão corretos, havendo concordância das partes.

Posto isso, **acolho a impugnação do INSS e homologo os cálculos apresentados pela autarquia.**

Condeno a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao INSS, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor do proveito econômico obtido (resultado da diferença entre o valor inicialmente apontado pela parte e o que foi reconhecido), de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, § 3º do CPC.

Não interposto recurso desta decisão, intime-se a parte exequente para comprovar, em cinco dias, a regularidade do seu CPF junto à Receita Federal do Brasil se é portadora de doença grave e/ou deficiente.

Ainda, no mesmo prazo, informe a parte autora/exequente se ocorreram as despesas constantes do artigo 8º, inciso XVII da Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017 combinado com o artigo 5º da Instrução Normativa nº 1.127 de 07/02/2011 da Receita Federal, ressaltando que o silêncio será interpretado como ausência de tais despesas.

Cumpridas as determinações acima, requirite-se o pagamento dos créditos ao Egrégio TRF3, expedindo-se o necessário e observando-se as normas pertinentes.

Expedida a requisição, dê-se vista às partes, nos termos da Resolução CJF nº 458, de 04/10/2017. Prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo, não sobrevindo manifestação contrária, venham os autos para transmissão do ofício requisitório ao TRF3.

Int.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001382-82.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVANI BATISTA LISBOA CASTRO - SP202708-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Nos termos do art. 112 da Lei 8.213/1991, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

No caso em tela, depreende-se do id. 28917308 que a ex-companheira do instituidor *José de Souza* (falecido), Sra. ISABEL VILAS BOAS DE SOUZA, figura como única dependente habilitada à pensão por morte (art. 112 da Lei n. 8.213/91), daí dimanando ser ela a destinatária dos haveres discutidos nestes autos.

Destarte, **defiro em parte** a habilitação requerida.

Defiro o benefício da gratuidade da justiça, nos termos dos arts. 98 e 99 do Código de Processo Civil. Anote-se.

Remetam-se os autos ao SEDI, para alteração do polo ativo, a fim constar a sucessora acima mencionada, habilitada nessa oportunidade, como autora.

Após, intemem-se as partes para manifestação em **05 (cinco) dias**.

Em seguida, tomemos autos conclusos.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001349-58.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: AWALTECH AUTOMACAO INDUSTRIAL E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA - EPP
Advogado do(a) AUTOR: SEBASTIAO ROBERTO RIBEIRO - SP356549
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento de rito comum proposta por **AWALTECH AUTOMACAO INDUSTRIAL E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA**, em face da **UNIÃO**, visando seja afastada da base de cálculo do Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) a parcela relativa ao ICMS destacado em nota fiscal. Requer, ainda, provimento jurisdicional que lhe assegure a repetição das importâncias recolhidas indevidamente.

Pede tutela de urgência.

Juntos procuração e documentos; custas recolhidas.

Decido.

Conforme prevê o art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida, liminarmente ou após justificação prévia, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso vertente, acerca do pedido de tutela antecipada para que seja afastada da base de cálculo do Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) a parcela relativa ao ICMS, o Plenário do STF, em 15/03/2017, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral, por seis votos a quatro, fixou o entendimento de que *“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”*.

Contudo, da narrativa lançada na exordial, infere-se a necessidade de se assentar a abrangência da exclusão do ICMS da base de cálculo mensal das contribuições para o PIS e para a COFINS, isto é, se deve contemplar a totalidade do ICMS destacado nas Notas Fiscais de Saídas de mercadorias do contribuinte, ou se deve ser operacionalizado de acordo com o ICMS efetivamente devido e recolhido aos Estados-membros.

A esse respeito, ressalvado melhor exame por ocasião por ocasião do julgamento do mérito, não vejo presente a probabilidade do direito alegado. Isso porque, na esteira do RE 574.706/PR, fixou-se a compreensão de valores recolhidos a título de ICMS não consubstanciam receita ou faturamento da empresa, mas sim verdadeiro ônus fiscal desta, porquanto apenas transitam tais valores contabilmente nos cofres da contribuinte, sendo, ao final, destinados aos cofres do ente estatal tributante. Nessa medida, ao menos em sede de cognição sumária, tem-se que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS deve se restringir ao quantum efetivamente devido e recolhido aos Estados-membros, valendo destacar, por oportuno, que os valores destacados nas notas fiscais constituem mera indicação para fins de controle (art. 13, §1º, I, da LC nº 87/96).

Na mesma orientação, a propósito, a Receita Federal do Brasil, em nota publicada em 06/11/2018^[1], esclareceu o posicionamento externado na Solução de Consulta Interna Cosit nº 13:

[...]

O fato de não estar explicitada na ementa do referido acórdão a operacionalidade da exclusão do referido imposto da base de cálculo das contribuições, tem acarretado a existência de decisões judiciais sobre a matéria com entendimentos os mais variados, ora no sentido de que o valor a ser excluído seja aquele relacionado ao arrecadado a título de ICMS, outras no sentido de que o valor de ICMS a ser excluído seja aquele destacado nas notas fiscais de saída, bem como decisões judiciais que não especificam como aplicar o precedente firmado pelo STF.

Diante desta diversidade de sentenças judiciais, fez-se necessário a edição da Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 2018, objetivando disciplinar e esclarecer os procedimentos a serem observados no âmbito da Receita Federal, no tocante ao cumprimento de decisões judiciais transitadas em julgado referente à matéria, objetivando explicitar, de forma analítica e objetiva, a aplicação do acórdão paradigma firmado pelo STF às decisões judiciais sobre a mesma matéria, quando estas não especificarem, de forma analítica e objetiva, a parcela de ICMS a ser excluída nas bases de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins.

Conforme se extrai do teor dos votos formadores da tese vencedora no julgamento de referido recurso, os valores a serem considerados como faturamento ou receita, para fins de integração da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devem corresponder tão somente aos ingressos financeiros que se integrem em definitivo ao patrimônio da pessoa jurídica, na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições.

Fundamentados na conceituação e distinção doutrinária entre “ingressos” e “receitas”, para fins de incidência das contribuições, os Ministros que formaram a tese vencedora definiram e consolidaram o entendimento de que a parcela mensal correspondente ao ICMS a recolher não pode ser considerada como faturamento ou receita da empresa, uma vez que não são de sua titularidade, mas sim, de titularidade dos Estados-membros.

São ingressos que embora transitem provisoriamente na contabilidade da empresa, não se incorporam ao seu patrimônio, uma vez que, por injunção constitucional, as empresas devem encaminhar aos cofres públicos.

Dispõe a Constituição Federal que o ICMS é imposto não-cumulativo, o qual se apura e constitui o seu valor (imposto a recolher) com base no resultado mensal entre o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores pelo mesmo ou por outro Estado ou pelo Distrito Federal. De forma que o imposto só se constitui após o confronto dos valores destacados a débito e a crédito, em cada período.

O ICMS a recolher aos Estados-membros não corresponde ao valor destacado em notas fiscais de saídas. Querer imputar ao valor do imposto incidente na operação de venda e destacado em nota fiscal, como o sendo o ICMS apurado e a recolher no período, é querer enquadrar e classificar o imposto como se cumulativo fosse, em total contraponto e desconformidade com a natureza do imposto definida pela Constituição Federal, de sua incidência não cumulativa.

Nenhum dos votos dos Ministros que participaram do julgamento do RE nº 574.706/PR endossou ou acatou o entendimento de que o ICMS a ser excluído da base de cálculo mensal das contribuições corresponde à parcela do imposto destacada nas notas fiscais de vendas. Como assentado com muita propriedade no próprio Acórdão, bem como na Lei Complementar nº 87, de 1996, os valores destacados nas notas fiscais (de vendas, transferências, etc.) constituem mera indicação para fins de controle, não se revestindo no imposto a ser efetivamente devido e recolhido aos Estados-membros.

Portanto, o entendimento prescrito na Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 2018, no qual indica que a parcela a ser excluída da base de cálculo mensal das contribuições vem a ser o valor mensal do ICMS a recolher, está perfeitamente alinhado, convergente e harmonizado com o entendimento pontificado nos votos dos Ministros formadores da tese vencedora, uma vez que o ICMS a ser repassado aos cofres públicos, não é receita da pessoa jurídica e, por conseguinte, não compõe a base de cálculo das contribuições”.

Destarte, devem ser observadas as limitações impostas pela Solução de Consulta Interna nº 13 – COSIT, de modo que reputo demonstrada a probabilidade do direito apenas no que tange à inexistência de obrigação de recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS **efetivamente recolhido**.

Já sobre o perigo de dano, tenho que também está presente, vez que, caso se mantenha a obrigação de recolhimento do PIS e COFINS com a inclusão do valor do ICMS (o efetivamente recolhido, consoante acima fundamentado), mais custosa será, como é cediço, a repetição, sendo consentâneo que a questão seja, antes de tudo, solucionada.

POSTO ISSO, defiro parcialmente a tutela de urgência formulada, para autorizar que a autora proceda ao recolhimento do PIS/COFINS referente às suas operações sem a inclusão do ICMS efetivamente recolhido em sua base de cálculo.

Com relação à audiência de conciliação, verifico que a discussão dos autos envolve relação jurídica de natureza tributária, matéria em que a transação depende de previsão expressa em lei, conforme disposições dos arts. 156, III, e 171 do Código Tributário Nacional, razão pela qual a designação de audiência de conciliação nesse momento, antes da manifestação de ambas as partes acerca da efetiva possibilidade de autocomposição, poderia se revelar inócua, bem como aumentar o tempo de tramitação, o que vai de encontro à duração razoável do processo, pelo que aplico à espécie o art. 334, §4º, II, do NCPC.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se à Receita Federal.

Cite-se. Após, à réplica. Na contestação e na réplica as partes devem especificar as provas que pretendam produzir, sob pena de preclusão.

[1] <http://kdg.receita.fazenda.gov.br/noticias/ascom/2018/novembro/nota-de-esclarecimento>

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001092-67.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA
Advogados do(a) EXEQUENTE: GRACIELE DEMARCHI PONTES - SP265327, VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020

DECISÃO

O Município de Nova Odessa ajuizou Execução Fiscal em face da Caixa Econômica Federal, para cobrança de valores a título de IPTU, taxa de coleta de lixo e taxa de limpeza pública.

Foi determinada a intimação da exequente para que se manifestasse acerca da tese fixada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 928.902/SP.

A demandante manifestou-se, requerendo o normal prosseguimento do feito (id. 32728556).

Decido.

Segundo alegado pelo exequente e demonstrado pelo documento id. 23265623, o imóvel constitui patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial.

As matérias em questão – ilegitimidade passiva ad causam e inexistência do crédito em virtude de incidência de imunidade tributária – são de ordem pública, podendo, inclusive, ser demonstradas por meio de prova pré-constituída.

No que tange à legitimidade passiva para a causa, a questão é puramente formal. O bem imóvel objeto de discussão integra o Fundo de Arrendamento Residencial – FAR. Incumbe legalmente à Caixa Econômica Federal – CEF representar o arrendador (FAR) ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (art. 4º, VI, da Lei 10.188/2001), bem como é da CEF a propriedade fiduciária dos bens pertencentes ao fundo (art. 2º, §3º, da Lei 10.188/2001).

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. COBRANÇA DO IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE. 1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato. 2. Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR. 3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e comele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. 4. Na medida que detém a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. 5. Apelação provida.” (ApCiv 0005702-92.2014.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2019.)

Contudo, acerca da incidência de impostos sobre o imóvel que integra o FAR, o Supremo Tribunal Federal pacificou a questão no julgamento do Recurso Extraordinário nº 928.902/SP (Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 17/10/2018, DJE 26/10/2018), ao reconhecer a aplicação da imunidade recíproca à Caixa Econômica Federal em relação ao IPTU de imóveis objetos de contratos firmados nos termos da Lei nº 10.188/2001, fixando tese homogeneizadora nesse sentido: “Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal”.

Assim, não cabem maiores divagações sobre tal ponto, razão pela qual deve ser afastada, em relação à Caixa, a exigência de IPTU pretendida na execução. Ressalva-se que esta compreensão não impede o exequente, em sendo o caso, nos termos da legislação local, de lançar e cobrar o tributo em face de eventual possuidor ou arrendatário, pertinente ao período de posse do imóvel por terceiros.

Com relação à cobrança de taxa de limpeza pública, da mesma maneira, o feito não deve prosseguir, à míngua de certeza do título, tendo em vista que o STF já decidiu pela inconstitucionalidade de tal cobrança, no julgamento do RE 576321, firmando a seguinte tese, em sede de Repercussão Geral (tema 196):

"I - A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal; II - A taxa cobrada em razão dos serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos ofende o art. 145, II, da Constituição Federal; III - É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."

Ante o exposto, **declaro extinta a execução fiscal com relação à cobrança do IPTU e da taxa de limpeza pública**, nos termos dos arts. 485, VI e 924, III, ambos do CPC, devendo o feito prosseguir apenas com relação à cobrança da taxa de coleta de lixo.

Em prosseguimento, considerando o diminuto valor em cobro, o elevado custo operacional de uma execução fiscal (nesse sentido: Resp nº 1.187.461/PE) e a existência de outras formas indutivas e coercitivas para superar o quadro de inadimplência, manifeste-se a exequente acerca do eventual desinteresse no prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001093-52.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE NOVA ODESSA
Advogados do(a) EXEQUENTE: GRACIELE DEMARCHI PONTES - SP265327, VANESSA PALMYRA GURZONE TESSARO - SP313733
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020

DECISÃO

O Município de Nova Odessa ajuizou Execução Fiscal em face da Caixa Econômica Federal, para cobrança de valores a título de IPTU, taxa de coleta de lixo e taxa de limpeza pública.

Foi determinada a intimação da exequente para que se manifestasse acerca da tese fixada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 928.902/SP.

A demandante manifestou-se, requerendo o normal prosseguimento do feito (id. 32728251).

Decido.

Segundo alegado pelo exequente e demonstrado pelo documento id. 23263396, o imóvel constitui patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial.

As matérias em questão – legitimidade passiva ad causam e inexistência do crédito em virtude de incidência de imunidade tributária – são de ordem pública, podendo, inclusive, ser demonstradas por meio de prova pré-constituída.

No que tange à legitimidade passiva para a causa, a questão é puramente formal. O bem imóvel objeto de discussão integra o Fundo de Arrendamento Residencial – FAR. Incumbe legalmente à Caixa Econômica Federal – CEF representar o arrendador (FAR) ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (art. 4º, VI, da Lei 10.188/2001), bem como é da CEF a propriedade fiduciária dos bens pertencentes ao fundo (art. 2º, §3º, da Lei 10.188/2001).

Nesse sentido:

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. COBRANÇA DO IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE. 1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato. 2. Para tanto, a gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR. 3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. 4. Na medida que detém a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, momento considerando-se o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos ao setor privado. 5. Apelação provida." (ApCiv 0005702-92.2014.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2019.)

Contudo, acerca da incidência de impostos sobre o imóvel que integra o FAR, o Supremo Tribunal Federal pacificou a questão no julgamento do Recurso Extraordinário nº 928.902/SP (Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 17/10/2018, DJE 26/10/2018), ao reconhecer a aplicação da imunidade recíproca à Caixa Econômica Federal em relação ao IPTU de imóveis objetos de contratos firmados nos termos da Lei nº 10.188/2001, fixando tese homogeneizadora nesse sentido: "Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a, da Constituição Federal".

Assim, não cabem maiores divagações sobre tal ponto, razão pela qual deve ser afastada, em relação à Caixa, a exigência de IPTU pretendida na execução. Ressalva-se que esta compreensão não impede o exequente, em sendo o caso, nos termos da legislação local, de lançar e cobrar o tributo em face de eventual possuidor ou arrendatário, pertinente ao período de posse do imóvel por terceiros.

Com relação à cobrança de taxa de limpeza pública, da mesma maneira, o feito não deve prosseguir, à míngua de certeza do título, tendo em vista que o STF já decidiu pela inconstitucionalidade de tal cobrança, no julgamento do RE 576321, firmando a seguinte tese, em sede de Repercussão Geral (tema 196):

"I - A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal; II - A taxa cobrada em razão dos serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos ofende o art. 145, II, da Constituição Federal; III - É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra."

Ante o exposto, **declaro extinta a execução fiscal com relação à cobrança do IPTU e da taxa de limpeza pública**, nos termos dos arts. 485, VI e 924, III, ambos do CPC, devendo o feito prosseguir apenas com relação à cobrança da taxa de coleta de lixo.

Em prosseguimento, considerando o diminuto valor em cobro, o elevado custo operacional de uma execução fiscal (nesse sentido: Resp nº 1.187.461/PE) e a existência de outras formas indutivas e coercitivas para superar o quadro de inadimplência, manifeste-se a exequente acerca do eventual desinteresse no prosseguimento do feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001376-41.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: TECELAGEM JOLITEX LTDA
Advogado do(a) AUTOR: ARTHUR HENRIQUE DA SILVA ALMEIDA - SP242744
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Doc. id. 34929839: vistos.

Trata-se de ação de conhecimento de rito comum ("ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária com pedidos de repetição de indébito e tutela de urgência") ajuizada por TECELAGEM JOLITEX LTDA, em face da UNIÃO FEDERAL/Fazenda Nacional.

Aduz a parte autora: "*para além da contribuição da empresa para a Previdência Social e da contribuição correspondente ao grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILL-RAT), a Requerente paga ainda diversas contribuições especiais devidas para terceiros: a contribuição social ao salário-educação, prevista no Art. 212, §5º, da Constituição Federal e atualmente regulamentada pela Lei nº. 9.424/1996; as contribuições de intervenção no domínio econômico em favor do Inbra (Lei Complementar nº. 11/1971, recepcionada nos termos do Art. 149 da Constituição Federal) e do Sebrae (Lei nº. 8.029/1990); e as contribuições de interesse de categorias econômicas ou profissionais em favor do Senai (Decretos-Leis nº. 4.048/1942 e nº. 6.246/1944) e do SESI (Decreto-Lei nº. 9.403/1946), ambas recepcionadas nos termos do Art. 240 da Constituição Federal. Juntas, essas contribuições especiais devidas para terceiros correspondem a uma alíquota total de 5,8% (cinco inteiros e oito décimos por cento). Porém, ao exigir tais tributos, a Receita Federal do Brasil ignora a limitação normativa de suas bases de cálculo, prevista no Art. 4º, parágrafo único, da Lei nº. 6.950/1981, cuja vigência e validade são expressamente reconhecidas pela Jurisprudência consolidada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, ao prestar informações à Administração tributária através do "eSocial", sistema de escrituração digital das obrigações fiscais, previdenciárias e trabalhistas instituído pelo Decreto nº. 8.373/2014, o contribuinte submete-se ao cálculo automático de suas contribuições. E, no caso das contribuições especiais devidas para terceiros, o cálculo é realizado pela aplicação da alíquota de 5,8% (cinco inteiros e oito décimos por cento) sobre o valor total da folha de salários da empresa, sem levar em conta a limitação expressa veiculada pela Lei nº. 6.950/1981 e afirmada pela Jurisprudência do STJ. Assim, a Requerente tem sido obrigada a declarar e recolher, mensalmente, tributação maior que a devida nos termos da legislação de regência".*

A parte autora pretende, ao final, que o pedido seja julgado procedente para declarar a não incidência das contribuições especiais devidas a terceiros para além do limite legal de suas bases de cálculo e determinar a repetição dos valores pagos a maior nos últimos 5 (cinco) anos.

Em caráter liminar, requer a concessão de tutela de urgência para garantir o direito de recolher mensalmente as contribuições especiais devidas a terceiros com o reconhecimento do limite legal de suas respectivas bases de cálculo, nos termos da Lei nº. 6.950/1981.

Juntou procuração e documentos. Custas recolhidas.

É o relatório. Fundamento e decido.

A tutela de urgência será concedida, liminarmente ou após justificação prévia, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (art. 300 do NCPD).

Discute-se nos autos a existência de limitação legal de vinte salários mínimos à base de cálculo das contribuições especiais devidas a terceiros (especialmente, a contribuição ao salário-educação - art. 212, §5º, da Constituição Federal e Lei nº 9.424/1996; as contribuições em favor do Inbra - art. 149 da Constituição Federal e Lei Complementar nº 11/1971 - e do Sebrae - Lei nº. 8.029/1990; e as contribuições em favor do Senai - Decretos-Lei nº 4.048/1942 e nº 6.246/1944 - e do SESI - Decreto-Lei nº 9.403/1946 -, recepcionadas nos termos do art. 240 da Constituição Federal).

De acordo com o art. 4º da Lei nº 6.950/1981 ("Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências"), a contribuição da empresa para a previdência social, bem como as contribuições especiais devidas pelo mesmo contribuinte a terceiros possuam sua base de cálculo limitada, como teto, ao valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País:

*"Art. 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.
Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros."*

Posteriormente, com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986, que dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas, o limite da base impositiva foi expressamente revogado, porém apenas para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a Previdência Social:

"Art. 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Portanto, no que diz respeito às "contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros", ficou mantido o limite estabelecido pelo art. 4º da Lei nº 6.950/1981 e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social.

A pretensão da parte autora encontra apoio em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais art. 4º da Lei 6.950/1981 não foi revogado relativamente à base de cálculo das contribuições recolhidas por conta de terceiros:

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRADO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fiv, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008).

Há um aspecto essencial a ser esclarecido: o art. 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981 prevê, para o fim de que se trata, que o limite máximo do salário-de-contribuição é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. O salário-de-contribuição é uma medida da base de cálculo da contribuição que se refere à remuneração cada trabalhador individualmente considerado; não existe no ordenamento jurídico conceito de salário-de-contribuição que se refira à somatória da folha de pagamentos da empresa. Portanto, conclui-se que o limite de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País se aplica relativamente a cada trabalhador/segurado individualmente considerando a serviço da empresa, e não relativamente à totalidade da folha de pagamentos.

Assim, conforme fundamentado, reputo presente a probabilidade do direito. O perito de dano, também presente, consiste em impor à requerente dispêndio mensal a título de tributo reconhecido como indevido, com eventual repetição sob rito custoso e demorado.

ANTE O EXPOSTO, presentes os requisitos legais, **DEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela para garantir à requerente o direito de recolher mensalmente as contribuições especiais devidas a terceiros com a observância do limite legal de suas bases de cálculo ao valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, por trabalhador/segurado a seu serviço, nos termos do art. 4º, caput e parágrafo único, da Lei nº 6.950/1981.

Autorizo o depósito judicial da quantia litigiosa, se necessário.

Cite-se. Após, à réplica. Na contestação e na réplica as partes devem especificar as provas que pretendem produzir, sob pena de preclusão.

A presente decisão poderá ser apresentada pela requerente à autoridade administrativa para fins de viabilizar o cumprimento do provimento jurisdicional.

Int.

AMERICANA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000350-08.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: DUILIO DE ALMEIDA

Advogados do(a) AUTOR: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481, GABRIEL RECHE GELALETI - SP351862, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

DUILIO DE ALMEIDA move ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a readequação da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003. Pugna também pelo recebimento das diferenças das parcelas desde 05/05/2006, tendo em vista o ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.403.6183.

Citado, o réu apresentou contestação (id 33858142), alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas a partir do ajuizamento da demanda. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

O autor apresentou réplica (id. 34136768).

É o relatório. Decido.

De proêmio, afasto a alegação do INSS relativa à decadência do direito à revisão do benefício.

O direito ao benefício incorpora-se ao patrimônio jurídico, e não é possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

Interpretando a previsão normativa acerca da decadência, o Supremo Tribunal Federal, no RE 626.489, e o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 201200330130, externaram posicionamentos que podem ser assim sintetizados: (i) para os benefícios originários concedidos anteriormente a 28.06.1997 (data da Medida Provisória 1.523-9), o prazo decadencial de 10 anos tem início em 01.08.1997 (art. 103 da Lei 8.213/91) e certamente estará encerrado em 01.08.2007; e (ii) para os benefícios concedidos a partir de 01/08/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Entretanto, forçoso reconhecer que tal entendimento não pode ser aplicado à hipótese dos autos, pois o objetivo do postulante não é revisar o ato de concessão do benefício, para o qual há regra de decadência instituída pelo art. 103 da Lei 8.213/91, mas sim revisar a evolução da renda mensal em momento posterior ao início de seu recebimento; mais precisamente, defende que seu salário-de-benefício, anteriormente limitado ao teto, deveria ter sido majorado quando do aumento do limite máximo por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

Assim, o que se discute na presente ação não é o cálculo de concessão originário do benefício, mas o procedimento adotado pelo INSS para a revisão anual de sua renda em momento posterior ao início de seu recebimento. Em relação a tal ponto, destaca-se, não existe prazo decadencial previsto em qualquer lei, devendo-se falar tão-somente em prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/91 é claro ao dispor que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício", ou seja, o legislador expressamente previu prazo extintivo apenas para a revisão do ato de concessão, e não para a revisão da RMI em momento posterior, em razão de eventual equívoco praticado pelo INSS quando dos reajustes subsequentes a revisão.

Aplicável, *mutatis mutandis*, o entendimento reiterado do STJ no sentido da perenidade dos direitos potestativos (como o é o de requerer a revisão de benefício previdenciário) diante da inexistência de prazo legalmente instituído para o seu exercício:

"(...) 1. Tratando-se de direito potestativo, sujeito a prazo decadencial, para cujo exercício a lei não previu prazo especial, prevalece a regra geral da **inesgotabilidade** ou da **perpetuidade**, segundo a qual os direitos não se extinguem pelo não uso. Assim, à míngua de previsão legal, o pedido de adjudicação compulsória, quando preenchidos os requisitos da medida, **podrá ser realizado a qualquer tempo**. 2. Recurso especial provido." (REsp 1216568/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 29/09/2015)

Quanto à questão atinente à prescrição, tenho que não assiste razão ao autor de que o ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.403.6183 teria interrompido o prazo prescricional, tendo em vista que o requerente optou pelo ajuizamento de ação individual, devendo ser considerado o caso concreto, não se submetendo aos efeitos da ação coletiva. Neste sentido:

"**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.** - As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. - Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. - Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação. - Agravo legal ao qual se nega provimento." (TRF-3 - AC: 00082147920134036183 SP 0008214-79.2013.4.03.6183, Relator: Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Data de Julgamento: 29/02/2016, Sétima Turma, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2016)

"**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRADO LEGAL. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. PRAZO PRESCRICIONAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.** - (...) A existência de ação civil pública não implica a suspensão da prescrição, uma vez que a autora não pretende aderir ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183). - O ajuizamento da presente ação individual e a ausência de interesse em aderir à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90. - (...)". (TRF-3 - AC: 00116544920144036183 SP 0011654-49.2014.4.03.6183, Relator: Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Data de Julgamento: 01/02/2016, Oitava Turma, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Nesse passo, acolho a alegação do INSS sobre a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Passo ao mérito.

Quanto à readequação da renda mensal do benefício conforme os novos tetos previdenciários, considerando as disposições prolatadas pelo col. Supremo Tribunal Federal, tenho que devem ser aplicados os novos limites trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A matéria ora em debate foi apreciada, em 08/09/2010, no Recurso Extraordinário (RE 564354), tendo a Corte Superior entendido que o teto é exterior ao cálculo do benefício, não se tratando de reajuste, mas apenas de uma readequação ao novo limite. A relatora do caso, Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha, frisou que só após a definição do valor do benefício é que se aplica o limitador (teto). Assim, se esse limite for alterado, ele é aplicado ao valor inicialmente calculado.

Ressalto, ainda, que não se está reajustando benefício em desconformidade com os critérios legais, mas readequando-se o valor do benefício recebido, em razão da alteração do próprio teto de pagamento, efeito conssecutório da alteração no teto de benefício trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, de acordo como previsto no art. 41-A, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Frise-se, aliás, que o entendimento do STF acerca do tema não trouxe quaisquer restrições quanto aos benefícios concedidos durante o período do buraco negro, consoante se observa no julgado abaixo:

"**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE QUANTO AOS PEDIDOS QUE NÃO IMPORTAREM EM REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRADO PARCIALMENTE PROVIDO.** 1. Com relação à decadência, deve esta ser reconhecida quanto o pedido de recálculo da RMI pelos índices constantes das Portarias 164 e 302/92 do Ministério da Previdência Social. Quanto aos demais pedidos, por não importar em revisão do ato de concessão, mas somente em reflexos sobre os reajustes da renda mensal, não se há falar de prazo decadencial. 2. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários-de-contribuição; não se tratando de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos. 3. Incidência, à época, do teto máximo no salário-de-benefício; sendo de rigor a readequação dos valores dos benefícios pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, respeitado o prazo prescricional quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente. 4. No julgamento do RE 564.354 do e. STF, não houve exclusão dos benefícios concedidos durante o período do buraco negro. A decisão nem fez expressa menção a este período, conforme leitura do inteiro teor do v. acórdão da Corte Suprema. 5. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 6. Agravo parcialmente provido quanto à aplicação da correção monetária." (TRF 3ª Região, AC - 1757954 - Décima Turma - Desemb. Federal BAPTISTA PEREIRA, e-DJF3 Judicial 1 de 28.08.2013).

No caso em tela, conforme demonstrativo (id 33858145 – pag. 20), a renda mensal do autor ficou limitada ao teto, não tendo sido aplicados os novos parâmetros trazidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Nesse passo, o autor faz jus à readequação pretendida, nos moldes do que foi decidido no RE 564.354.

Por fim, denota-se que não consta informação nos autos de que o autor teria se beneficiado de decisão proferida na ACP nº 0004911-28.2011.403.6183.

Posto isso, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a readequar a renda mensal do benefício em razão da majoração do teto estabelecida pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, bem assim a pagar eventuais diferenças devidas, respeitada a prescrição quinquenal, e compensando-se eventual revisão realizada administrativamente.

Quanto às diferenças em atraso, deverão ser pagas com a incidência dos índices de correção monetária e juros previstos no *Manual de Cálculos da Justiça Federal* vigente na data da apuração dos valores.

Sem custos.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condeno a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, a teor do art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança em que o impetrante pretende provimento jurisdicional que lhe assegure a implantação do benefício previdenciário.

Afirma, em síntese, que apesar de ter sido reconhecido seu direito à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos autos do procedimento administrativo referente ao NB 46/185.404.347-9, até a presente data a referida prestação previdenciária não fora devidamente implantada.

Informações da autoridade impetrada no arquivo id 30451768.

O MPF apresentou parecer, sem manifestação sobre o mérito (doc. 30571963).

Decido.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, **passo ao exame do mérito.**

O impetrante pretende que a autoridade impetrada proceda à implantação do benefício de aposentadoria especial, nos termos em que reconhecido seu direito, no procedimento administrativo referente ao NB 46/185.404.347-9.

Emanálise aos elementos constantes nos autos, entendo que o impetrante faz jus à segurança pleiteada.

Conforme documentos, em 19/07/2019, a 2ª Composição Adjuvada da 27ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social deu provimento ao recurso interposto e reconheceu o direito ao benefício de aposentadoria especial (doc. 30290361), constando o encaminhamento do feito à Seção de Reconhecimento de Direitos (doc. 30290359).

Todavia, até a presente data, muito embora transcorrido longo período de tempo desde a devolução dos autos para a devida implantação do benefício, esta ainda não ocorreu.

Alegou a autoridade impetrada, de forma genérica, sem relatar a contento dados concretos, que o feito se encontra em fila estadual para análise de acordo com ordem cronológica de entrada. Porém, tal assertiva não se coaduna com o quadro probatório, porquanto depreende-se deste que já havia uma *decisão administrativa definitiva acerca do mérito* (o que não se alinha, em princípio, com o argumento de que o processo estaria para análise de eventual acordo) e, não obstante isso, sem se apontar justificativas concretas, não foi a esta dado cumprimento.

Conforme consulta do PA coligida e ao que extrai das próprias informações prestadas (que não informa dados concretos, mormente a interposição de recursos), a decisão administrativa já seria definitiva. A propósito, *ad argumentandum*, mais bem analisando casos como o dos autos, não se poderia meramente falar, por exemplo, que, não obstante todo o tempo decorrido sem a interposição de recurso pela autarquia (cf. consulta aos dados do processo e ausência de relato do INSS nesse sentido nas informações prestadas), esta poderia *futura e eventualmente* – a qualquer tempo – ainda ocorrer em virtude de previsão normativa que possibilita ser relevada a intempestividade (art. 13, II, do Regimento Interno do CRPS), porquanto tal previsão, conforme já se decidiu, não se coaduna com o princípio constitucional da isonomia e não encontra fundamento de validade na Lei 9.784, de 1999 (lei em sentido estrito) – aliás, também nem mesmo no Decreto 3.048, de 1999 –, nem no exercício da autotutela administrativa, que se submete ao princípio do devido processo legal (AMS 0003608-47.2016.4.01.3826, JUIZ FEDERAL HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA, TRF1 - 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 15/07/2019; ApCiv 0000933-24.2004.4.03.6107, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA:487; AMS 0000832-14.2004.4.01.3400, JUIZ FEDERAL JOSÉ ALEXANDRE FRANCO, TRF1 - 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 04/12/2012 PAG 291). A pensar de modo diverso, sempre ficaria ao talante da Administração, sem lastro em lei em sentido estrito e na Constituição, o momento para se proceder ao cumprimento de suas próprias decisões. Conquanto possa se questionar se na hipótese de efetiva interposição de recurso intempestivo caberia, de qualquer modo, antes de tudo, ao INSS o conhecimento ou não deste – o que levaria a perscrutar então acerca da existência de interesse de agir na impetração (decisão ainda sujeita a recurso) –, a autarquia previdenciária, no caso em apreço, não relata ter recorrido. Nesses termos, devendo se considerar que já havia manifestação final da Administração, não mais haveria situação de instrução ainda não concluída, e, *ad argumentandum*, em eventual hipótese de revisão com esteio na autotutela, seriam necessários, para tanto, fundamentos e elementos concretos (não informados no caso) e, a princípio, a instauração de procedimento para a aferição, o que, por ora, não foi reportado pelo INSS.

Oportuno ressaltar, nesse contexto, que não se trata, na espécie, de demora para a análise de requerimento administrativo (caso em que, a princípio, na linha em que vem decidindo este juízo, outras questões poderiam ser consideradas para a aferição da razoável duração do processo, v.g., peculiaridades na tramitação de cada feito, instruções, conversões em diligências, demora ou ausência de atendimento a exigências da autarquia, interposição de recursos, reflexos à ordem cronológica etc.), mas, sim, de *demora significativa para o cumprimento de decisão administrativa que, ao que se extrai dos autos, já era definitiva.*

Caberia, então, exegese ao art. 549 da Instrução Normativa INSS 77, de 2015, que estabelece o prazo de 30 dias para cumprimento das decisões do CRPS.

Por outro lado, não se desconhece o acúmulo de serviço a que são submetidos os servidores do INSS, impossibilitando, muitas vezes, o atendimento do sobredito prazo. Mesmo nos casos em que se revele perceptível a demora, dimana-se consentâneo que sejam esclarecidas – mormente no contexto de insuficiência pessoal e material da Autarquia – as razões concretas que conduziram ao atraso.

Entretanto, o transcurso de mais de 04 (quatro) meses sem o cumprimento da decisão que deu provimento ao recurso do segurado e reconheceu o direito ao benefício mostra-se deveras exacerbado e contraria os princípios da eficiência e da razoabilidade, previstos, respectivamente, no art. 37, *caput*, da CF e no art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, aos quais a Administração Pública está jungida.

Não bastassem ditos princípios, o direito à razoável duração do procedimento e à celeridade em sua tramitação, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, foi positivado como direito fundamental pela Emenda Constitucional n. 45/2004, *verbis*:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Assim, a determinação para a imediata implantação do benefício previdenciário, nos exatos termos em que reconhecido administrativamente, é medida que se impõe.

Posto isso, com fundamento no art. 487, I, do CPC, **CONCEDO A SEGURANÇA** para determinar ao impetrado que implante o benefício de aposentadoria especial NB 46/185.404.347-9, nos exatos termos em que reconhecido administrativamente, em favor do impetrante.

Sem custas. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Comunique-se o INSS para cumprimento da ordem, no prazo de 30 (trinta) dias, em atenção ao art. 13 c/c art. 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Observe-se o duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09).

Publique-se. Intimem-se.

SÚMULA - PROCESSO:5000827-31.2020.4.03.6134

AUTOR: OSVALDO FRANCISCO RIBEIRO - CPF: 100.551.798-35

ESPÉCIE DO BENEFÍCIO A SER IMPLANTADO: APOSENTADORIA ESPECIAL: NB 46/185.404.347-9

RMI: ACALCULAR PELO INSS

DATA DO CÁLCULO: --

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001219-68.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: AFONSO JOSE TIENGO

Advogado do(a) AUTOR: ALISON RODRIGO LIMONI - SP224652

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A certidão id. 33124607 notifica o ajuizamento de demandas no JEF, nas quais o autor figurou no polo ativo e como réu o INSS. A ação tombada sob o nº 0002515-85.2011.4.03.6310, segundo o sistema do Juizado Especial Federal, encontra-se discriminada com o seguinte assunto "040201 - RENDA MENSAL INICIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIOS - Complem. Assunto: 004 - RMI SEM INCIDÊNCIA DE TETO LIMITADOR". Em tal demanda foi proferida sentença que rejeitou a pretensão autoral, conforme dados constantes no sistema sobredito.

Dessa forma, antes de apreciar o pleito de remessa dos autos à Contadoria do Juízo, intime-se o autor para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, junto aos autos cópia integral do processo supra referido, a fim de se verificar eventual existência de coisa julgada, tendo em vista que sua pretensão consiste na readequação da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

Após o cumprimento do supra determinado, intime-se o INSS, para se manifestar sobre a documentação, em 5 dias.

Em seguida, retomem os autos conclusos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000874-05.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana

AUTOR: ONIVALDO JESUS PELLEGRINI

Advogado do(a) AUTOR: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

ONIVALDO JESUS PELLEGRINI move ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega que, cumprido o período necessário para a obtenção do benefício, protocolizou pedido administrativo, que foi indeferido por falta de tempo de contribuição. Pleiteia o reconhecimento de período comum e da especialidade dos intervalos descritos na inicial, com a concessão da aposentadoria desde a DER em 02/05/2019 ou na data em que preencher os requisitos.

Justiça gratuita deferida (id 31302817).

Citado, o réu apresentou contestação (id 32607267), sobre a qual o autor se manifestou (id 33735735).

É o relatório. Decido.

As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao devido processo legal.

Nesses termos, conheço diretamente do pedido, na forma do artigo 355, I, do CPC, eis que as questões de mérito permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos.

Passo à análise do mérito.

Análise do pedido à luz da legislação vigente à época do fato gerador do benefício.

A partir da edição da Emenda Constitucional n. 20/98 o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição passou a ser regrado, essencialmente, por seu artigo 9º, *verbis*:

“Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de tempo certo.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério.”

Por este preceito, a aposentadoria integral para homem, regulada pelo caput do artigo 9º, exige: a) 53 anos de idade; b) tempo de contribuição de, no mínimo, 35 anos; c) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação da Emenda 20/98, faltaria para atingir o limite de 35 anos.

Considerando, entretanto, que a regra geral da aposentadoria integral prevista na Constituição Federal (art. 201, § 7º, I) não exige tempo de serviço adicional (não exige o “pedágio”) e nem idade mínima, os tribunais pacificaram o entendimento de que basta o tempo de contribuição de 35 anos para o deferimento desse benefício, ficando sem efeito a norma constitucional transitória (art. 9º transcrito) no que diz respeito ao tempo de serviço adicional e à idade.

Já na aposentadoria proporcional do homem, prevista no § 1º do mencionado artigo 9º, há de concorrerem os seguintes requisitos: a) 53 anos de idade; b) tempo de contribuição de, no mínimo, 30 anos; c) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação da Emenda 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo de 30 anos.

Essa espécie de aposentadoria - em nível legal - é regrada pelo artigo 52 e seguintes da lei 8.213/91, que reclama - além dos períodos de tempo de serviço/contribuição, que agora são regulados pela Emenda 20/98 - a comprovação da qualidade de segurado e carência. A qualidade de segurado, no entanto, foi dispensada pelo caput, do artigo 3º, da Lei 10.666/2003, *verbis*: “A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial”. O período de carência para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, por sua vez, é em regra 180 (cento e oitenta) contribuições, conforme prevê o art. 25, II, da Lei 8.213/91.

Por sua vez, a aposentadoria especial é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com redução de tempo necessário à inativação, concedida em razão do exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, por 15, 20 ou 25 anos, com cumprimento de carência de 180 contribuições ou menos, conforme tabela de transição do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

Tal benefício tem previsão no artigo 57 da Lei n. 8.213/91:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a atividade permitida a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98) (Vide Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

As atividades laborativas que ensejam o cômputo em condições especiais e os meios de sua comprovação devem observar a legislação vigente à época de sua realização (STJ – tema 694). Por sua vez, a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço (nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC).

Antes do advento da Lei n. 9.032, de 1995, para a comprovação do exercício de atividades em condições prejudiciais à saúde do trabalhador bastava que a atividade exercida (categoria profissional) ou, subsidiariamente, a substância/elemento agressivo à saúde do trabalhador estivessem inseridos no rol do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou no do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, sendo dispensável a habitualidade e permanência (Súmula 49/TNU).

A partir da Lei n. 9.032/95 (após 28/04/95), exige-se a sujeição a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, com habitualidade/permanência. Considera-se sujeição a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física a exposição a agentes nocivos, físicos, químicos ou biológicos, ou sua combinação em níveis superiores aos de tolerância, do ponto de vista quantitativo e/ou qualitativo, que prejudiquem a saúde ou a integridade física do segurado. O art. 152 da Lei 8.213/91, atualmente revogado, manteve em vigor as listas de agentes nocivos à saúde da legislação anterior (isto é, o Decreto 53.831, de 25 de março de 1964 e o Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979), até que integralmente regulamentados seus arts. 57 e 58, o que veio a ocorrer através do Decreto 2.172, de 05 de março de 1997, sendo a questão hoje está regulada pelo Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999, que mantém lista própria exemplificativa (STJ, REsp 1306113/SC - Tema 534) de agentes nocivos, no seu anexo IV.

No tocante à prova da atividade especial, tem-se:

i) até 28/04/1995 o reconhecimento é presumido pela categoria profissional, bastando que o enquadramento da atividade exercida, da substância ou do elemento agressivo à saúde do trabalhador esteja relacionado nos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/1964 e nº 83.080/1979;

ii) de 29/04/1995 até 05/03/1997 é necessária a demonstração da efetiva exposição do trabalhador ao agente prejudicial à saúde (químico, físico, biológico), em caráter permanente, não ocasional e nem intermitente, através de informações do empregador ao órgão previdenciário por meio de formulários (SB-40, DSS-30, DISES-BE-5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 ou PPP), que possuem presunção de veracidade;

iii) de 06/03/1997 (data em que foi publicado o Decreto 2.172/1997, regulamentando a MP 1.523/1996, convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997, que entrou em vigor em 11/12/1997) até os dias atuais continua a necessidade de comprovação da efetiva exposição do segurado a agente prejudicial à saúde (químicos, físicos, biológicos), em caráter permanente, não ocasional nem intermitente, por meio de formulários embasados em Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LCAT) – art. 58 da Lei 8.213/1991. Quanto aos agentes calor e ruído, excepcionalmente, sua aferição sempre foi realizada por laudo técnico (AgR no AREsp 859.232/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 26/04/2016). Desde 01/01/2004, o formulário utilizado pela legislação previdenciária (IN INSS DC 95/2003) é o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), emitido pela empresa, cooperativa de trabalho ou produção, órgão gestor de mão-de-obra ou sindicato, conforme a espécie de segurado, documentando o histórico laboral deste.

O fato de os formulários e laudos serem extemporâneos não impede a caracterização como especial do tempo trabalhado, porquanto tais laudos são de responsabilidade do empregador, não podendo ser prejudicado o empregado pela desídia daquele em fazê-lo no momento oportuno. A jurisprudência, a propósito, tem proclamado a desnecessidade contemporaneidade dos laudos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONCESSÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante burla à legislação previdenciária. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 473 do STF.

2. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

3. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

4. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de DSS 8030 (SB-40) e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5. A lei não exige, para a comprovação da atividade insalubre, laudo contemporâneo. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos acima dos limites toleráveis pelas normas de saúde, segurança e higiene do trabalho (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99).

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO, AC 969478, Processo: 200161830013562, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 26/09/2006, DJU de 25/10/2006, p. 608, Relator(a) JUIZ GALVÃO MIRANDA) (Grifo meu)

TRF3-061380) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO E INFORMATIVOS SB-40. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

II - Deve ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

III - Comprovada a insalubridade das funções desenvolvidas pelo autor, mediante laudo técnico produzido por profissional habilitado e pelos informativos SB-40, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

IV - Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se o mesmo foi confeccionado em data relativamente recente (1998) e considerou a atividade exercida pelo autor insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores.

V - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VI - Tendo em vista que o demandante conta com mais de 30 (trinta) anos de serviço, faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 29, I, 52 e 53, II, todos da Lei nº 8.213/91.

VII - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.

(Apelação Cível nº 842988/SP (200203990446044), 10ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 22.02.2005, unânime, DJU 14.03.2005).

O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz afasta a condição especial, porque neutraliza a exposição ao agente nocivo, exceto quanto ao ruído, que nunca se neutraliza por completo; no caso de dúvida sobre a eficácia do EPI, deve-se reconhecer a especialidade pelo *in dubio pro misero* (STF, ARE 664.335, Min. Luiz Fux, 2014, com repercussão geral). Antes desse julgado, STJ e TNU (Súm. 09 – hoje só vale para o ruído) entendiam que a eficácia do EPI não afastava a especialidade.

Quanto a agente agressivo ruído, “[a] contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003” (PET 201200467297, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 09/09/2013).

Assim, na esteira do entendimento pacificado pelo STJ, devem ser observados os seguintes limites para reconhecimento da atividade como especial quando o agente agressivo for ruído: 1. superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64, até 05/03/97; 2. superior a 90 decibéis, no período compreendido entre 06/03/97 e 18/11/03; 3. superior a 85 decibéis a partir de 19/11/2003.

Passo, assim, à análise dos períodos que integram o pedido do autor:

-

PERÍODOS COMUNS: 01/01/2017 a 31/03/2017, 01/08/2017 a 31/08/2017 e 10/04/2019 a 02/05/2019:

-

Os períodos de 01/01/2017 a 31/03/2017 e de 01/08/2017 a 31/08/2017, em que houve recolhimentos como segurado facultativo, encontram-se regularmente inscritos no CNIS, onde se pode constar a regularidade do pagamento (págs. 37/40, id 30578553). Dessa forma, devem ser computados como tempo de contribuição.

Do mesmo modo, faz jus o postulante ao cômputo do período *comum* de 10/04/2019 a 02/05/2019, porquanto o vínculo empregatício do autor com a BUSCARIOLI COMERCIO E OFICINA DE MOTORES ELETRICOS LTDA encerrou-se em 07/06/2019, conforme CNIS atualizado que segue anexo a essa sentença.

-
Emprego, passo à análise dos períodos alegadamente trabalhados em condições especiais.

-
01/02/1980 a 01/07/1980:

Para comprovação, o autor apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido pela *PAVAN ZANETTI INDUSTRIA METALÚRGICA LTDA*, que se encontra no arquivo id 30578340 (págs. 05/06). Tal documento afirma que, durante a jornada de trabalho, havia a exposição a ruídos de 88 dB, acima do limite de tolerância estabelecido para a época.

No ponto, afasta-se a insurgência manifestada pelo INSS acerca da técnica de aferição, pois, na esteira da jurisprudência, “[...] a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis [...]” (Recursos 0510001-78.2016.4.05.8300, JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA, TRF2 - SEGUNDA TURMA RECURSAL, Creta - Data:23/03/2018).

Quanto à aventada ausência de responsável técnico, conforme entendimento da Turma Nacional de Uniformização (TNU), no julgamento do Pedido de Uniformização de interpretação de lei federal (PEDILEF) 05016573220124058306, “a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer”.

28/07/1980 a 27/07/1983:

No que tange ao trabalho na *POLYENKA LTDA*, foi apresentado o Perfil Profissiográfico Previdenciário de págs. 08/09 (id. 30578340), informando a exposição a ruídos de 95,2 dB, superiores aos limites de tolerância estabelecidos para a época.

Resalte-se que, em vista do quanto afirmado pelo INSS, o PPP apresentado afirma expressamente que a exposição aos ruídos mensurados se dava de forma habitual e permanente.

Assim, o período em tela deve ser averbado como especial.

08/11/1983 a 16/05/1985:

Para o período vindicado, o autor apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido pela *TOYOBO DO BRASIL LTDA* (id 30578340 – fls. 10/11). Tal documento declara que o requerente permaneceu exposto a ruídos de 93 dB no desempenho de suas funções, razão pela qual o período é especial.

18/09/1991 a 02/12/1992

-
A parte autora apresentou o formulário DSS – 8030, emitido pela *CERALITS A*, (doc. Id 30578340, pág. 18), no qual consta que, em seu labor, como “Eletricista Of “A””, havia exposição a eletricidade superior a 250V, sem menção a uso de EPI eficaz. Assim sendo, deve o labor ser enquadrado no código 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

01/07/2008 a 19/12/2008:

-
O requerente apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário (págs. 28/29 do arquivo id 30578553), emitido pela *PEOPLE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA*, demonstrando que, durante sua jornada de trabalho, permaneceu exposto a ruídos 87,3 dB, motivo pelo qual o intervalo requerido é especial.

11/11/2015 a 20/06/2016:

Para comprovação, o autor apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário que se encontra no arquivo id 30578340 (pág. 25/26), informando a exposição a ruídos superiores ao limite de tolerância estabelecido para a época. Por esse motivo, o período em tela deve ser averbado como especial.

Consigne-se que, conquanto o autor estivesse exposto a ruídos iguais a 85 dB, a especialidade, do mesmo modo, deve ser reconhecida.

Não obstante o nível de ruído detectado (igual a 85 db) tenha sido um pouco inferior ao limite legal então vigente (superior a 85 dB), sabe-se que existe uma certa margem de variações na medição, tendo em vista diversos fatores, como o tipo de aparelho utilizado e as circunstâncias ambientais específicas presentes no momento da medição, como a temperatura, a umidade, etc. Ademais, utilizando-se, *mutatis mutandis*, do entendimento sufragado pelo STF no julgamento do ARE 664.335, tem-se que nos casos em que haja ao menos fundada dúvida, orientar-se-á o Judiciário pelo reconhecimento da especialidade. No caso vertente, para além das interferências externas que poderiam resultar em uma medição inadequada dos níveis de ruído, observo que a diferença necessária para se ultrapassar o limite legal é ínfima (0,1 dB), de modo que não se poderia afirmar categoricamente que a parte autora não laborava exposta ao agente nocivo em comento.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. OPERADOR DE PRODUÇÃO. AGENTE FÍSICO RUÍDO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. [...] 7. No caso dos autos, os períodos inconvenciosos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias (fls. 47/48 e 54), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 04.06.1979 a 02.11.1981, 01.11.1983 a 04.12.1989 e 01.08.1990 a 05.03.1997. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 06.03.1997 a 26.01.2011. Ocorre que, nos períodos de 01.10.1998 a 30.04.2000, 01.05.2000 a 31.12.2002 e 01.01.2004 a 26.01.2011, a parte autora, na atividade de operador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (fls. 64/68), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. **Em relação ao período de 01.05.2000 a 31.12.2002, em que a parte autora esteve exposta a ruído de 88,9 dB(A), ou seja, inferior ao limite legal então vigente, sabe-se que existe uma certa margem de erro na medição, tendo em vista diversos fatores, como o tipo de aparelho utilizado e as circunstâncias ambientais específicas presentes no momento da medição, como a temperatura e a umidade. Nessas condições, deve-se considerar uma "margem de erro" ou "limite de tolerância", respectivamente de 1 dB (A) e 1,4 dB (A), e, sendo assim, o nível de ruído presente no ambiente de trabalho poderia ser, na verdade, de até 90,3 dB. Portanto, deve-se concluir pelo reconhecimento do tempo especial no período de 01.05.2000 a 31.12.2002.** 8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.01.2011). 9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.01.2011). [...] 12. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.01.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais. 13. Remessa necessária, tida por interposta, e apelação do INSS desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2146537 - 0010583-39.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO, julgado em 09/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018) (negritei)

Por fim, acerca da suposta ausência de habitualidade e permanência na exposição aos agentes nocivos nos períodos analisados, conforme se alega na contestação, vale ressaltar que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência. Nesse sentido: (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1614177 - 0007180-74.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2017)

Outrossim, no que tange aos períodos de 08/11/1983 a 16/05/1985 e de 18/09/1991 a 02/12/1992, **antes do advento da Lei n. 9.032, de 1995**, para a comprovação do exercício de atividades em condições prejudiciais à saúde do trabalhador bastava que a atividade exercida (categoria profissional) ou, subsidiariamente, a substância/elemento agressivo à saúde do trabalhador estivessem inseridos no rol do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou no do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, **sendo dispensável a habitualidade e permanência** (Súmula 49/TNU).

Quanto aos períodos posteriores a 28/04/1995, o autor cumpria sua jornada de trabalho desenvolvendo atividades diretamente nas dependências das empresas, não restando dúvida quanto à habitualidade e permanência da exposição a ruídos provenientes dos setores em que trabalhava ("Responsável pela manutenção elétrica corretiva em máquinas de todos os setores da Empresa" – id 30578553, págs. 28/29, "Auxiliar nas atividades, de ensaios elétricos, comissionamento e start-up de motores, geradores e sistemas de proteção (local de instalação)" – id 30578340, págs. 25/26). Logo, embora os Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados não façam menção expressa à aludida habitualidade, depreende-se da descrição das atividades desempenhadas pela parte autora a ocorrência de habitualidade e permanência na exposição ao agente nocivo ruído. Nesse sentido: TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1681042 - 0004891-48.2010.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 13/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2012.

Nesse passo, reconhecidos como exercidos em condições especiais os intervalos requeridos, somando-se àqueles averbados administrativamente (id 30578553 – pág. 53, 56/60 – de 12/08/1985 a 03/06/1988, de 23/05/1989 a 14/09/1990, de 10/01/1994 a 31/05/1996, de 03/12/2001 a 31/12/2002 e de 19/03/2007 a 02/05/2007), emerge-se que, na DER, em 02/05/2019, o autor possuía tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme planilha anexa, parte integrante desta sentença.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido do autor, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para reconhecer como tempo comum os períodos de **01/01/2017 a 31/03/2017, 01/08/2017 a 31/08/2017 e 10/04/2019 a 02/05/2019**, e reconhecer como tempo especial os períodos de **01/02/1980 a 01/07/1980, 28/07/1980 a 27/07/1983, 08/11/1983 a 16/05/1985, 18/09/1991 a 02/12/1992, 01/07/2008 a 19/12/2008 e 11/11/2015 a 20/06/2016**, condenando o INSS à obrigação de fazer consistente em averbá-los, convertê-los e a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da DER, em 02/05/2019, como tempo de 35 anos, 4 meses e 26 dias.

Condene o INSS ao pagamento das prestações vencidas desde a DER, que deverão ser pagas com a incidência dos índices de correção monetária e juros em consonância com o *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal* vigente na data da apuração dos valores.

Custas na forma da lei. Condene o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Para fins de cálculo de verba honorária, o valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, a teor do art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

SÚMULA - PROCESSO: 5000874-05.2020.403.6134

AUTOR: ONIVALDO JESUS PELLEGRINI – CPF 095.744.958-50

ASSUNTO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

ESPÉCIE DO BENEFÍCIO A SER IMPLANTADO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

DIB: 02/05/2019

DIP: ---

RM: A CALCULAR PELO INSS

DATA DO CÁLCULO: --

PERÍODO RECONHECIDO JUDICIALMENTE: de 01/01/2017 a 31/03/2017, 01/08/2017 a 31/08/2017 e 10/04/2019 a 02/05/2019 (COMUNS) de 01/02/1980 a 01/07/1980, 28/07/1980 a 27/07/1983, 08/11/1983 a 16/05/1985, 18/09/1991 a 02/12/1992, 01/07/2008 a 19/12/2008 e de 11/11/2015 a 20/06/2016 (ESPECIAIS)

DEPRECADO: 34ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA EM AMERICANA

PARTE AUTORA: ADAO LAZARO DA SILVA
ADVOGADO DO(A) PARTE AUTORA: WADIIH JORGE ELIAS TEOFILIO

DESPACHO

Denoto que os PPPs mencionados na petição de ID 34816508 não a acompanharam.

Dessa forma, concedo a parte requerente o prazo de 15 (quinze) dias para a juntada.

Como encarte, ao Sr. Perito.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001025-39.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ROBERTO PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ELIANA FOLA FLORES - SP185210
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

ROBERTO PIRES DE OLIVEIRA move ação em face da UNIÃO, em que se objetiva o cancelamento de débitos.

Inicialmente, o autor, com Renata Aparecida Ferreira Primo de Oliveira, ajuizou a ação em face de Adilmar Luis dos Santos Lima e apontou como intervenientes necessários a Caixa Econômica Federal e a Secretaria de Receita Federal. Pediu o cancelamento dos débitos e a condenação do requerido à reparação por danos materiais e morais.

Aduz o autor que em 1º de dezembro de 2017, com a sra. Renata Aparecida Ferreira Primo de Oliveira, adquiriu o imóvel descrito na matrícula 31.431 do Cartório de Registro de Imóveis de Santa Bárbara d'Oeste/SP. Relata, ainda, que, para a aquisição do referido imóvel, necessitava de financiamento imobiliário, razão pela qual providenciou todos os trâmites junto à CEF. Aventa, ainda, que a negociação já estava em andamento havia aproximadamente um ano e onze meses quando Adilmar disse que o financiamento não havia sido aprovado. Relata, também, que, não obstante isso, passados alguns meses, Adilmar voltou a ligar e lhe informou que a Caixa Econômica Federal havia aprovado o cadastro e financiamento. Relata, ainda, que, assim, em data agendada, compareceu na sede da credora fiduciária em Americana/SP e firmaram o contrato de financiamento do imóvel. Expõe também fatos referentes às condições do imóvel. Narra que, em dezembro/2017, recebeu uma notificação da Secretaria de Receita Federal que informava que na Declaração do IRPF de 2014/2015 tinha imposto a restituir, mas que, como havia outros débitos, seria feita a compensação de ofício. Informa, outrossim, que foi ao posto de atendimento da Secretaria de Receita Federal em Americana para saber o que havia ocorrido e, para surpresa, foi constatado que haviam sido entregues declarações retificadoras e que estas geraram imposto a pagar. Explicou o Requerente que apenas apresentou as declarações originárias atinentes aos exercícios de 2015 e 2016, e não as declarações retificadoras, que teriam sido protocolizadas indevidamente por terceira pessoa. Relata, também, que, constatado o fato, apresentou declarações retificadoras das retificadoras. Alega, ainda, que não obteve restituições. Assevera que apenas reconhece os rendimentos declarados como recebidos da fonte pagadora DAE (Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara d'Oeste) e que não reconhece qualquer outro rendimento informado nas aludidas declarações.

Este juízo, na decisão de id. 11194615, observou que a ação havia sido ajuizada em face de Adilmar Luis dos Santos Lima, e que, em vista do conjunto da postulação, desumir-se-ia que a legitimidade passiva seria, na realidade, da União. Em razão disso, determinou fossem as partes autoras instadas a emendar a inicial para: a) esclarecerem o interesse da CEF na demanda; e b) manifestarem sobre a incompetência deste juízo para apreciar os pedidos formulados em face de Adilmar Luis dos Santos Lima.

Em resposta, os autores informaram que o interesse da Caixa Econômica Federal na demanda se deve ao fato de o imóvel estar financiado através de contrato de financiamento habitacional, onde os supostos documentos fraudados foram juntados; que se acredita que foram juntados documentos inidôneos (IRPF's do primeiro requerente) no processo de financiamento (id. 11466852).

Em seguida, este juízo, na decisão de id. 19002100: a) declarou extinta a relação jurídica processual atinente à Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 485, VI, do CPC; b) declinou da competência em relação aos pedidos feitos em face de Adilmar Luis dos Santos Lima, determinado a remessa de cópias de todas as peças, documentos e decisões que instruem o feito à Justiça Estadual; c) determinou fossem as partes Requerentes intimadas para emendarem a inicial, a fim de que esclarecessem mais uma vez a posição da União como interveniente e não como requerida, procedendo às retificações que entendessem necessárias; e d) determinou que os autores se manifestassem sobre a presença de Renata Aparecida Ferreira Primo de Oliveira no polo ativo.

Os Requerentes apresentaram manifestação (id. 19079431), na qual, dentre outras coisas, postularam o ingresso da União no polo passivo.

Este juízo, após, observou que, na lide remanescente nesta instância judiciária federal, a participação da Sra. Renata Aparecida Ferreira Primo de Oliveira nas negociações citadas não conferia a ela pertinência subjetiva ativa na demanda. Por conseguinte, este juízo declarou extinta a relação jurídica processual referente à Sra. Renata Aparecida Ferreira Primo de Oliveira. Por outro lado, este juízo recebeu parcialmente a pet. id. 19079431 como emenda à inicial, determinando ao SEDI que providenciasse a regularização do polo passivo da demanda, para que constasse apenas a União.

A União, citada, ofertou contestação (id. 27479688), na qual, em síntese, alegou que não houve conduta irregular da Administração e que inexistiu nexo de causalidade. Explicou que houve hipótese de "fato de terceiro". Aventou, ainda, que não houve danos materiais ou morais.

A parte autora apresentou réplica (id. 31991379).

É o relatório. Passo a decidir.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação. Não vislumbro a ocorrência de nulidades.

Conheço diretamente dos pedidos, na forma do artigo 355, I, do CPC, eis que as questões de mérito são de direito ou permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos, sendo desnecessária a produção de prova oral ou pericial. Observo, ademais, que a União apresentou todas as constatações que possuía, mediante documentos que já eram existentes ao tempo da contestação.

Antes de tudo, revela-se consentâneo delinear qual é a pretensão deduzida na presente ação. Na esteira do acima exposto, no relatório, apenas restou na presente ação, em curso na Justiça Federal, a lide em face da União, atinente aos débitos tributários gerados no âmbito da Receita Federal. Não obstante, alguma dúvida poderia exsurgir quanto ao pedido formulado na inicial de reparação por danos morais. Embora pudesse se falar, em princípio, pelo conjunto da postulação, que essa pretensão também teria sido deduzida em face da União, depreende-se da narrativa constante da prefacial e, inclusive, dos expressos esclarecimentos apresentados pelo próprio autor na réplica (id. 31991379), que a mesma apenas foi formulada em face de Adilmar Luis dos Santos Lima, sendo certo que a demanda atinente a este, conforme considerou este juízo, não seria da competência da Justiça Federal. Em consequência, apenas devem ser considerados na presente os pleitos de cancelamento dos débitos. Não obstante, em relação ao pedido de cancelamento, a considerar os fatos narrados e o conjunto da postulação, dimina-se também a pretensão de invalidação das declarações retificadoras que teriam sido apresentadas por terceiro.

Nesses termos, considerado a causa de pedir o pedido, vislumbro que assiste razão ao autor.

Conquanto a Requerida não tenha reconhecido expressamente a assertiva de que terceira pessoa teria indevidamente apresentado a declaração retificadora, inclusive ressaltando que para o envio se faz necessária a utilização de dados sigilosos e pessoais do contribuinte (aventa que apenas seria possível a apresentação da retificadora com o número de recibo da DIRPF original), não a impugna especificamente e, ainda, admite algumas circunstâncias narradas na prefacial que se caracterizam como fortes indicativos acerca do alegado pelo autor.

A própria União, em sua defesa, relata que o envio das retificadoras ocorreu por meio de computador que possuía IP distinto daquele utilizado para o envio das declarações originais: “Em relação à argumentação de não reconhecimento das declarações, consultou-se as bases do Sistema ReceitanetLog e evidenciou-se que para o CPF do interessado, apenas as três citadas declarações não reconhecidas foram entregues sob número de MAC Address diferente de todas as demais declarações apresentadas pelo interessado (registros 4, 5 e 6 com MAC Address n. 00-02-2A-EA-B9-D9 enquanto todos os demais estão com MAC Address n. BC77-37-68-24-B9). Esse é um indicio de que possivelmente não foi o interessado quem apresentou essas declarações. (...)”. É certo que a Requerida, em seguida, não obstante sua aludida constatação, faz questionamentos com base em outras circunstâncias, explicitando: “... um fato que chama a atenção é que o MAC Address n. BC- 77-37-68-24-B9 (o usado para a entrega da maioria das declarações do interessado) consta com mais de 120 (cento e vinte) transmissões de declarações com esse registro. (...)”. Entretanto, conquanto essa ponderação da Requerida faça diminuir ao menos questionamentos, não teria aptidão, de per se, à minúcia de outros elementos, notadamente fora do contexto de uma devida apuração, de levar à conclusão de que teria sido o próprio autor o responsável pela apresentação das retificadoras. Isoladamente, apenas poderia levar a suposições. A ré, ademais, nem mesmo identificou e explicitou em que consistiriam essas outras transmissões para que então se pudesse fazer uma aferição de todo o contexto fático. A propósito, embora tenha a ré suscitado sobredita circunstância e busque com esta, ao que se depreende, levantar dúvidas, não afirma ao mesmo tempo que teria sido o Requerente quem apresentou as retificadoras. Mesmo que se tenha como assentes as citadas transmissões, isso, por si só, não elidiria, necessariamente, a assertiva do autor de que não foi ele quem protocolizou as declarações retificadoras. Caberia à União a devida apuração e demonstração de que teria sido o próprio contribuinte quem apresentou tais documentos, o que, porém, não ocorreu. A União, de qualquer sorte, na presente ação, apresentou todas as constatações que possuía (mediante documentos que já eram existentes ao tempo da contestação), as quais, no entanto, não possuem o condão de afastar o quanto aventado na exordial. Não se poderia, ademais, imputar aos contribuintes o ônus da produção de difícil prova. Nesse quadro, cabe consignar que há, de um lado, o reconhecimento pela própria ré de que o computador que foi utilizado era diverso daquele a partir do qual foram enviadas as declarações originais, e, de outro, há apenas a menção a uma circunstância que – na linha da contestação – poderia levar a alguma dúvida. Aliás, a própria União relata na contestação – embora não demonstrado a contento, consoante adiante explanado – que já estariam sendo observadas as informações das últimas retificadoras, que levariam aos mesmos dados das declarações originais.

Assim, as próprias assertivas e documentos coligidos pela União corroboram o aventado pela Requerente.

Outrossim, a própria União informa que apenas foi constatado o vínculo do autor nos anos calendário de 2015 e 2016 junto à DAE, não obstante a ressalva de que teriam sido constatados créditos na movimentação financeira que, segundo alega, poderiam elevar os rendimentos: “(...) As fls. 195-204 consultou-se o sistema Portal CNIS e pode-se confirmar a informação de que o interessado mantinha vínculo formal apenas com a fonte pagadora DAE (Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara d’Oeste) nos anos-calendários de 2014 e 2016. Contudo, não se pode afirmar com convicção que o interessado não obteve os acréscimos de rendimentos informados nas declarações por ele não reconhecidas (R\$ 24.000,00 em cada exercício), já que as Declarações de informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF), apresentadas pelas instituições bancárias para os anos-calendários 2014 e 2016, apontam que a movimentação financeira do interessado apresenta valores a crédito superiores aos por ele informados como rendimentos auferidos em suas DIRPF 2015 e 2017. (...)”. Em relação a esse ponto, depreende-se mais uma vez que a ré, sem que tenha realizado apurações específicas, e inclusive sem conclusões, tão só alega circunstâncias que entende, ao que se extrai, serem aptas a causar dúvidas. Denota-se que apenas se pode falar, com segurança – conforme documentos e constatações do próprio fisco –, em relação ao vínculo do autor na DAE nos aludidos anos-calendário. Não se pode considerar que teria havido nos períodos dos mencionados anos-calendários rendimentos superiores aos provenientes do citado vínculo por meio de conjecturas acerca de movimentações, que sequer teriam sido objeto de apuração em procedimento instaurado pelo Fisco. Ademais, como é cediço, não são todos os depósitos ou créditos que revelam renda ou disponibilidade de renda tributável. E embora certo que é possível, em princípio, a apuração de renda superior mediante a aferição de movimentação financeira, inclusive com a possibilidade de presunção de omissão de receitas, há a necessidade, para tanto, com observância ao disposto no art. 42 da Lei 9.430/1996[1], de atenção a um procedimento no qual sejam observados o contraditório e a ampla defesa, possibilitando ao contribuinte, mediante regular intimação, a apresentação de esclarecimentos e documentos, e como a aferição individualizada dos créditos (com a análise de situações que podem ter se operado, como, aliás, o próprio art. 42 já preceitua em seu § 3º, I e II, e §5º), o que, ao que se denota dos autos – a considerar o alegado na contestação e os documentos acostados –, não teria ocorrido. Ademais disso, nesse contexto, não se depreende das DIMOFs suscitadas (id. 27480604) movimentações mensais em patamares que fizessem evidenciar uma discrepância, notadamente à vista da ausência de oportunidade ao contribuinte para a justificação.

Em acréscimo, a ilação da União de que o Requerente teria fornecido o número de recibo da DIRPF original a terceira pessoa, sob o argumento de que tal número é pessoal e sigiloso, não se revela apta a afastar a pretensão deduzida. Conforme se depreende das regras de experiência, não se pode dizer que a obtenção de números e senhas pessoais por terceiros sem a concordância do titular – como se denota, aliás, *mutatis mutandis*, apenas a título de argumentação, nos saques bancários em caixas eletrônicos – seja algo descabido ou improvável. Não poderia, assim, o contribuinte, além de ser prejudicado pela ação do terceiro, ser responsabilizado, sob o argumento, por si só considerado, de que o número é pessoal. Ao revés do alegado, a afirmação de que o número de recibo da DIRPF original é suficiente para que terceira pessoa protocolize declarações em nome do contribuinte (com base no CPF deste) mais revelaria, em verdade, uma ausência de segurança a contento do sistema (ao menos no que tange ao aspecto debatido nos autos), o que, então, não poderia ser considerado logo em proveito do próprio Fisco.

Deflui-se, assim, notadamente diante da constatação de que os envios ocorreram a partir de computadores dotados de IPs distintos, que há ao menos forte indicativo a lastrear a assertiva da parte autora de que as declarações retificadoras teriam sido indevidamente enviadas por terceira pessoa, mesmo que, por outro lado, em todos os fatos inicialmente narrados na preliminar, não se estabeleça na presente ação – considerando o objeto e causa de pedir que devem ser aferidos pela Justiça Federal – a identidade desta.

Nesse quadro, ademais, ainda que se entenda não haver certeza acerca da atuação indevida de terceiro (situação, porém, que, a teor do acima explanado, atendo-se às provas dos autos, tem-se como demonstrada – embora não quanto à imputação a determinada pessoa, o que não foi objeto de análise), cabe considerar, em adição, que, inclusive ao que se depreende da própria alegação da União em sua contestação – do que se extrai a possibilidade de acesso por terceiros se estes possuírem o número do recibo –, tudo é realizado eletronicamente, em sistema que não assegura, por meio de certificação digital ou outros métodos, com a devida segurança, que – mediante a devida identificação – apenas o real interessado pudesse apresentar as declarações. Ainda que se possa questionar em relação à operacionalidade, à praticidade e a questões técnicas ou tecnológicas, dimina-se do sistema informatizado disponibilizado, de qualquer sorte, um quadro que não confere a devida segurança ao contribuinte e que permite que fraudes possam ocorrer. Em consequência, deve a União se responsabilizar pelos eventos que porventura decorram de falhas ou fragilidades do sistema, com a assunção, assim, do risco da atividade.

A propósito, conforme, *mutatis mutandis*, já se decidiu:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CPF UTILIZADO POR TERCEIROS - FRAUDE COMPROVADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRESSUPOSTOS (ATO ESTATAL, DANO, NEXO DE CAUSALIDADE) DEMONSTRADOS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - CABÍVEL. 1. Na hipótese de utilização irregular de CPF por terceiros, fraudulentamente, expondo o titular a prejuízos, mostra-se viável recebimento de indenização por danos morais. 2. Comprovado que o autor foi vítima de fraude em declaração de imposto de renda irregular e demonstrado que o recebimento dessa declaração foi o ato estatal causador de vexame e estresse desnecessário para o autor, que teve seu CPF irregular pela falha, cabe à parte ré o pagamento de indenização por danos morais. 3. Indenização majorada para R\$ 20.000,00, de acordo com os parâmetros adotados por esta Corte em casos semelhantes. (TRF4, AC 5001300-31.2013.4.04.7105, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 15/06/2016)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DE MICROEMPRESA POR TERCEIRO. PORTAL DO EMPREENDEDOR. CANCELAMENTO NOS CADASTROS DE MICROEMPREENDEDOR E CNPJ. DANO MORAL. 1. Uma vez constatado que a autora teve seu nome e CPF vinculados à microempresa que não criou, tendo um terceiro se utilizado do Portal do Empreendedor (www.portaldoeempreendedor.gov.br), vinculado ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, integrante da Administração Pública Federal, para formalizar a existência de uma empresa em seu nome, deve a União e a Junta Comercial do Paraná - JUCEPAR cancelar todos os registros relacionados ao Certificado de Microempresário e CNPJ desta microempresa. 2. O sistema criado pelo Governo Federal para criação da pessoa jurídica do microempendedor, no Portal do Empreendedor (www.portaldoeempreendedor.gov.br), dá margem à realização de fraudes, eis que para formalizar a criação da empresa basta o fornecimento de dados sem necessidade de assinaturas ou envio de documentos e cópias. Tudo é feito eletronicamente. Portanto, tal sistema não resguarda, por meio de certificação digital ou outros métodos, que o real interessado se utilize de seu nome para criar uma pessoa jurídica. 3. Considerando que a sistemática desburocratizada e simplificada para a criação da pessoa jurídica do microempendedor individual foi idealizada e colocada em prática pelo Governo Federal, verifica-se a legitimidade passiva da União para responder a ação, bem como a responder pelas consequências danosas de tal sistemática. 4. A falha no serviço por parte da União causou dano moral à autora, que deve ser compensado. (TRF4, AC 5047154-43.2011.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, juntado aos autos em 25/02/2016)

ADMINISTRATIVO. CRIAÇÃO DE MICROEMPRESA POR TERCEIRO. PORTAL DO EMPREENDEDOR. CANCELAMENTO NOS CADASTROS DE MICROEMPREENDEDOR E CNPJ. DANO MORAL. 1. Uma vez constatado que a autora teve seu nome e CPF vinculados à microempresa que não criou, tendo um terceiro se utilizado do Portal do Empreendedor (www.portaldoeempreendedor.gov.br), vinculado ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, integrante da Administração Pública Federal, para formalizar a existência de uma empresa em seu nome, deve a União e a Junta Comercial do Paraná - JUCEPAR cancelar todos os registros relacionados ao Certificado de Microempresário e CNPJ desta microempresa. 2. O sistema criado pelo Governo Federal para criação da pessoa jurídica do microempendedor, no Portal do Empreendedor (www.portaldoeempreendedor.gov.br), dá margem à realização de fraudes, eis que para formalizar a criação da empresa basta o fornecimento de dados sem necessidade de assinaturas ou envio de documentos e cópias. Tudo é feito eletronicamente. Portanto, tal sistema não resguarda, por meio de certificação digital ou outros métodos, que o real interessado se utilize de seu nome para criar uma pessoa jurídica. 3. Considerando que a sistemática desburocratizada e simplificada para a criação da pessoa jurídica do microempendedor individual foi idealizada e colocada em prática pelo Governo Federal, verifica-se a legitimidade passiva da União para responder a ação, bem como a responder pelas consequências danosas de tal sistemática. 4. A falha no serviço por parte da União causou dano moral à autora que deve ser compensado. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004378-57.2013.404.7000/PR, RELATOR: CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, julgado em 23/09/2014).

Destarte, uma vez devendo ser considerado, na linha do acima explanado, que as declarações retificadoras foram protocolizadas indevidamente por terceiro (ainda que, na linha do acima já dito, não se possa falar em certeza – com base nas provas dos autos, conforme verdade formal –, mormente no que tange à imputação a pessoa determinada), dessume-se a responsabilidade da União.

Ainda, a apresentação da declaração por terceira pessoa não afasta a responsabilidade da Requerida. Não se põe, na espécie, a excludente de fato de terceiro, porquanto houve falha de segurança no sistema da Receita Federal.

A falha de segurança do sistema é depreendida, como já acenado, das circunstâncias reconhecidas pela própria Requerida. A propósito, consoante explicitado em julgamento proferido pelo E. TRF em hipótese de utilização irregular de CPF por terceiros em declaração de imposto de renda, “... a União tem todos os meios de cruzar os dados necessários para saber se as informações do contribuinte são compatíveis entre si. Alegar que toda a situação foi criada por terceiro através de sistema informatizado e que, portanto, não tem controle do que é preenchido, é afirmar incapacidade de gerir informações por meio eletrônico. (...)” (TRF4, AC 5001300-31.2013.4.04.7105, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 15/06/2016).

Logo, diante das assertivas das partes e dos documentos juntados, deve-se ter como demonstrado, a teor do acima já expendido, que as declarações retificadoras foram indevidamente apresentadas por terceiro. Por conseguinte, tais declarações devem ser desconsideradas, remanescendo as originais.

Nesse cenário, ademais, considerando-se os fatos e o conjunto da postulação, não se poderia meramente aguardar um desenrolar administrativo, com – ainda que por via indireta – o aproveitamento das declarações retificadoras impugnadas.

Quanto à primeira retificadora, atinente ao exercício de 2016, com o número de recibo 11.31.36.80.06- 04, explicita a União que esta "... gerou um saldo de imposto a pagar no valor de R\$ 3.345,72, foi substituída pela segunda, com o número de recibo 14.03.50.84.74-3, a qual gerou saldo de imposto a pagar no valor de R\$ 304,98, saldo exatamente igual ao da DIRPF originalmente transmitida pelo interessado." Porém, não obstante o alegado pela União, não depreendo da contestação e dos documentos acostados, s.m.j., a demonstração a contento de uma situação definida. Cabe reiterar, a propósito, que a União, conquanto relate relate referido quadro que, a seu ver, levaria ao mesmo da declaração original, também questiona em sua contestação, a teor do acima já expendido, a própria assertiva do autor quanto ao envio das retificadoras por terceiro. Outrossim, com manutenção das últimas retificadoras impugnadas, haveria a admissão de atos inválidos ulteriores às primeiras declarações sob o argumento de que estes levariam a semelhante resultado, ao mesmo tempo que não resta claro que essa aventada situação semelhante, na linha do acima exposto, evidenciaria hipótese de falta de interesse de agir. Ademais, a consideração de um cenário a partir das últimas retificadoras (que possuem datas e dados próprios), com dispensa das declarações originais, poderia, ao menos em tese, levar a consequências distintas.

Já em relação ao exercício de 2017, a própria União informa que "o débito de R\$ 3.345,72 ficou na situação "Pendente de Exclusão", não sendo substituído pelo valor apurado na segunda declaração retificadora, situação que precisa ser regularizada nos sistemas da Receita Federal." Relata, ainda, que "fazem-se necessários apenas ajustes nos sistemas informatizados da Receita Federal para que o novo débito (R\$ 304,98) seja sobreposto ao anterior (R\$ 3.345,72)". Dessume-se, assim, que, para além do acima já explicitado no que tange à primeira retificadora, quanto ao exercício de 2017, ainda não foi considerada mesmo a última declaração retificadora, de sorte que ainda perduraria o lançamento indevido.

Desta sorte, a declaração de nulidade das declarações retificadoras tidas como apresentadas por terceiro e dos atos subsequentes se faz de rigor, devendo remanescer, em consequência, apenas as declarações originais, com seus respectivos efeitos jurídicos.

Posto isso, julgo **PROCEDENTE** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para DECLARAR a nulidade das declarações retificadoras apresentadas por terceiro e dos créditos delas decorrentes, bem assim dos atos subsequentes, devendo remanescer, por conseguinte, apenas as declarações originais, com seus respectivos efeitos jurídicos.

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ante o caráter irrisório do proveito econômico obtido pela parte vencedora, a teor do § 8º do art. 85 do CPC.

Não obstante a isenção legal da União quanto às custas, deverá reembolsar as recolhidas pela parte autora, nos termos do artigo 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96.

Sentença não sujeita a reexame necessário.

P.R.I.

[1] Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. § 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira. § 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos. § 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados: I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica; II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Medida Provisória nº 1.563-7, de 1997) (Vide Lei nº 9.481, de 1997) § 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira. § 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) § 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

AMERICANA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001338-29.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: ADEMIR DUTRA
Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

"... vista à parte requerente para apresentar réplica, em 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo da contestação e da réplica, especifiquem partes as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência, bem como explicitem as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória e delimitem as questões de direito relevantes para a decisão do mérito."

AMERICANA, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000939-97.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: DEVANI FAGUNDES DIAS
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA LUCHESI RIBEIRO - SP380899
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

DEVANI FAGUNDES DIAS move ação com pedido de tutela de urgência em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando aposentadoria especial.

Narra que o pedido formulado na esfera administrativa foi indeferido e pede o reconhecimento da especialidade dos períodos descritos na inicial, com a concessão da aposentadoria desde a DER em 04/10/2019.

Justiça Gratuita deferida (id 31053390).

Indeferida a tutela provisória de urgência (id 32006966).

Citado, o réu apresentou contestação, pugnano pela improcedência dos pedidos (id. 33351205).

A parte autora apresentou réplica (id. 33820452).

É o relatório. Decido.

As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal.

Nesses termos, conheço diretamente do pedido, na forma do artigo 355, I, do CPC, eis que as questões de mérito permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos.

Passo à análise do mérito.

Analisando os pedidos de acordo com a legislação então vigente.

A aposentadoria especial é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com redução de tempo necessário à inativação, concedida em razão do exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física. Neste contexto, o instituto da aposentadoria especial foi criado pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26/08/1960, que preceituava o seguinte, *in verbis*:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo." (Revogado pela Lei 5.890, de 1973).

Esta Lei foi regulamentada, em 1964, pelo Decreto 53.831, tendo sido este revogado pelo Decreto 63.230/68. Em sendo assim, a aposentadoria especial somente surgiu no mundo jurídico em 1960 pela publicação da Lei 3.807, e na prática, após sua regulamentação, em 1964, pelo Decreto 53.831. Nos dias atuais, tal benefício tem sua previsão expressa no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que diz:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98) (Vide Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

O tempo de serviço especial é disciplinado pela lei vigente à época em que exercido, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador. Desse modo, uma vez prestado o serviço, o segurado adquire o direito à sua contagem pela legislação então vigente, não podendo ser prejudicado pela lei nova.

Acerca da atividade urbana exercida sob condições especiais, observo que, em regra, para reconhecimento do tempo de serviço especial anterior a 28/04/95, é suficiente a prova do exercício de atividades ou grupos profissionais enquadrados como especiais, arrolados nos quadros anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 ou em legislação especial, ou quando demonstrada a sujeição do segurado a agentes nocivos por qualquer meio de prova, exceto para ruído, em que é necessária sempre a aferição do nível de decibéis por meio de perícia técnica, carregada aos autos ou noticiada em formulário emitido pela empresa, a fim de se verificar a nocividade ou não desse agente.

Entendo que não há necessidade de comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei 9.032/95, mesmo porque não havia tal exigência na legislação anterior. Assim, cabível a conversão pelo enquadramento somente até 28/04/1995. Após a edição da Lei 9.032/95, em vigor em 28/04/95, foi definitivamente extinto o enquadramento por categoria profissional, e passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente.

Não obstante haja divergência quanto à necessidade, ou não, de apresentação de laudo já a partir da vigência da sobredita Lei 9.032/1995, mais bem analisando casos como o dos autos, mormente considerando a posição perfilhada pela própria Administração Pública (cf. Súmula 20 do Conselho de Recursos da Previdência Social), denoto que a necessidade de comprovação da efetiva exposição por meio de laudo técnico apenas pode ser exigida a partir da vigência, em 06/03/1997, do Decreto 2.172/97. A partir de 06/03/97, data da entrada em vigor do Decreto 2.172/97 que regulamentou as disposições introduzidas no art. 58 da Lei de Benefícios pela Medida Provisória 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio da apresentação de formulário preenchido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

Deflui-se, destarte, que, da entrada em vigor da Lei 9.032/1995 até a vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, é possível a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico. De outra parte, porém, em se tratando de período havido a partir da vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, a teor do acima exposto, a demonstração da efetiva exposição a agentes nocivos deve ser feita por meio de laudo técnico. Em se tratando, entretanto, de exposição a agentes físicos nocivos, como ruído e calor, haverá a necessidade de demonstração por meio de laudo técnico mesmo em período anterior à Lei 9.032/1995.

De outro lado, porém, denoto que a comprovação da exposição pode, desde a edição da Instrução Normativa INSS/DC nº 78/2002, ser feita por meio de apresentação de PPP, que pressupõe a existência de laudo técnico, já que elaborado com base nas informações neste constantes. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, vale frisar, deve reproduzir fielmente as informações do laudo técnico das condições ambientais de trabalho no que diz respeito a trabalhador individualizado.

Quanto à exposição a ruídos, o Decreto 53.831/64 estabelece que há insalubridade no ambiente de trabalho quando exercido sob a influência acima de 80 dB. O fato de o decreto seguinte ter alterado o limite de ruído para 90 dB não afasta o direito ao reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho, eis que as normas posteriores incorporaram as disposições dos dois decretos, causando, assim, uma antinomia. Trago à colação, a propósito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.
2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuída a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.
3. Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de ruído em 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro 1 do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
4. Na vigência dos Decretos nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
5. Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de ruído a 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente o índice ao nível de 85 dB. (grifo e negrito).
6. Agravo regimental improvido. (grifo e negrito nosso)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Data da decisão: 31/05/2005, Documento: STJ000627147)

Cabe, por oportuno, transcrever recente entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça a este respeito:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.
 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.
 3. Incidente de uniformização provido.
- (PET 201200467297, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 09/09/2013 ..DTPB:.)

Portanto, na esteira do entendimento pacificado pela E. Corte Especial, devem ser observados os seguintes limites para reconhecimento da atividade como especial, quando o agente agressivo for ruído:

1. superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64, até 5 de março de 1997;
2. superior a 90 decibéis, no período compreendido entre 6 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003; e
3. superior a 85 decibéis a partir de 19 de novembro de 2003.

O fato de os formulários e laudos serem extemporâneos não impede a caracterização como especial do tempo trabalhado, porquanto tais laudos são de responsabilidade do empregador, não podendo ser prejudicado o empregado pela desídia daquele em fazê-lo no momento oportuno. A jurisprudência, a propósito, tem proclamado a desnecessidade contemporaneidade dos laudos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONCESSÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante burla à legislação previdenciária. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 473 do STF.
 2. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
 3. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
 4. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de DSS 8030 (SB-40) e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
 5. A lei não exige, para a comprovação da atividade insalubre, laudo contemporâneo. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos acima dos limites toleráveis pelas normas de saúde, segurança e higiene do trabalho (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99).
 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.
- (TRF - TERCEIRA REGIÃO, AC 969478, Processo: 200161830013562, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 26/09/2006, DJU de 25/10/2006, p. 608, Relator(a) JUIZ GALVÃO MIRANDA) (Grifo meu)

TRF3-061380) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO E INFORMATIVOS SB-40. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

- I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização de atividade especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.
 - II - Deve ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
 - III - Comprovada a insalubridade das funções desenvolvidas pelo autor, mediante laudo técnico produzido por profissional habilitado e pelos informativos SB-40, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
 - IV - Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se o mesmo foi confeccionado em data relativamente recente (1998) e considerou a atividade exercida pelo autor insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores.
 - V - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
 - VI - Tendo em vista que o demandante conta com mais de 30 (trinta) anos de serviço, faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 29, I, 52 e 53, II, todos da Lei nº 8.213/91.
 - VII - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.
- (Apelação Cível nº 842988/SP (200203990446044), 10ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 22.02.2005, unânime, DJU 14.03.2005).

Quanto à utilização de equipamento de proteção individual, em recente decisão em sede de repercussão geral exarada no Recurso Extraordinário nº 664.335, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente agressivo, não haverá respaldo constitucional para o reconhecimento da especialidade. Contudo, em caso de exposição ao agente físico ruído, o STF assentou, ainda, a tese segundo a qual a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), acerca da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Aliás, no mesmo sentido já previa o Enunciado nº 09 da Turma Nacional de Uniformização: “O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”.

Relembre-se, por fim, que é vedado ao titular de aposentadoria especial continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Por esse motivo, o segurado que retornar voluntariamente à atividade nociva terá sua aposentadoria automaticamente cancelada a partir da data do retorno (art. 57, §8º, c/c art. 46 da Lei nº 8.213/91). Nas situações em que o pedido de aposentadoria especial está em litígio judicial, a norma em tela deve ser observada a partir da efetiva implantação do benefício, porque não se pode exigir que o segurado, já penalizado com o indeferimento administrativo, seja obrigado a se desligar do emprego e a suportar o tempo de transição do processo sem a renda do trabalho.

Passo, assim, à análise dos períodos que integram pedido do autor.

15/02/1995 a 31/03/1996, 01/04/1996 a 31/12/1997 e 01/01/1998 a 30/06/2003:

Para a comprovação dos períodos narrados na inicial, trabalhados na empresa *TEXTIL CANATIBALTA*, o autor apresentou Perfis Profissiográficos Previdenciários, laudo pericial e P.P.R.A no id. 31029964 (págs. 51/52, 53/56, 57/58, 62/63 e 67/70), informando que, durante sua jornada de trabalho, havia exposição a ruídos de 96 dB, no intervalo de 15/02/1995 a 31/03/1996, e de 98 dB, nos intervalos de 01/04/1996 a 31/12/1997 e de 01/01/1998 a 30/06/2003, acima dos limites vigentes, razão pela qual devem ser considerados especiais.

Ressalte-se que, em vista do quanto afirmado pelo INSS, os PPP's apresentados mencionam expressamente que a exposição aos ruídos mensurados se dava de forma habitual e permanente.

Quanto à aventada ausência de responsável técnico pelos registros ambientais no período, conforme entendimento da Turma Nacional de Uniformização (TNU), no julgamento do Pedido de Uniformização de interpretação de lei federal (PEDILEF) 05016573220124058306, "a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer".

24/11/2012 a 29/02/2016:

Para comprovação, o autor apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido pela *RIOS & MARIANGOLO INDUSTRIA E COMERCIO DE TECIDOS LTDA*, que se encontra no arquivo id 31029964 (págs. 71/72). Tal documento afirma que, durante a jornada de trabalho, havia a exposição a ruídos de 90 dB, acima do limite de tolerância estabelecido para a época.

No ponto, afasta-se a insurgência manifestada pelo INSS acerca da técnica de aferição, pois, na esteira da jurisprudência, "[...] a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis [...] (Recursos 0510001-78.2016.4.05.8300, JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA, TRF2 - SEGUNDA TURMA RECURSAL, Creta - Data:23/03/2018).

01/12/2016 a 04/04/2019:

Para comprovar suas alegações, o requerente anexou ao feito Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido pela empresa *TECICLEAN TECELAGEM ALVEJAMENTO EIRELI* (doc. 31029964 – págs. 49/50), informando que, durante sua jornada de trabalho, havia exposição a ruídos de 94,3 dB, superiores ao limite de tolerância estabelecido para a época, motivo pelo qual o intervalo requerido é especial.

Por fim, consignar-se que, anteriormente a esta ação, o autor moveu em face do INSS a de número 0007602-17.2014.4.03.6310, no Juizado Especial Federal Cível de Americana/SP, transitada em julgado em 01/10/2018, na qual foi reconhecida a especialidade dos intervalos de 20/02/1989 a 01/12/1994, de 01/07/2003 a 08/11/2004, de 01/06/2005 a 01/04/2009, de 01/08/2009 a 30/03/2010, de 02/12/2010 a 21/11/2011 e de 01/06/2012 a 23/11/2012 (id 31029963).

Reconhecidos os intervalos requeridos como exercidos em condições especiais, somados àqueles já averbados judicialmente, emerge-se que o autor possui na DER, em 04/10/2019, tempo suficiente para a aposentadoria especial, conforme a planilha anexa, parte integrante desta sentença.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido do autor, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para reconhecer como tempo especial os períodos de **15/02/1995 a 31/03/1996, de 01/04/1996 a 31/12/1997, de 01/01/1998 a 30/06/2003, de 24/11/2012 a 29/02/2016 e de 01/12/2016 a 04/04/2019**, condenando o INSS à obrigação de fazer consistente em averbá-los e a implantar o benefício de aposentadoria especial, a contar da DER (04/10/2019), com o tempo de 27 anos, 01 mês e 03 dias.

Condene o INSS, ainda, ao pagamento das prestações vencidas desde a DER, incidindo os índices de correção monetária e juros em consonância com o *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal* vigente na data da apuração dos valores.

Condene o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do §11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Vislumbro presentes os requisitos legais para a concessão da tutela de urgência. Denoto que há a probabilidade do direito, posto que demonstrado o tempo de contribuição pelo período necessário à concessão do benefício, consoante acima fundamentado em sede de cognição exauriente para a prolação da sentença. A par disso, há o perigo de dano, haja vista o caráter alimentar da prestação. Observo, ainda, que o vínculo empregatício na empresa em que foi reconhecido o exercício de atividades com exposição a agentes agressivos cessou em 04/04/2019 (CNIS, id 31029742 e CTPS, id 31029965), o que indica não mais haver óbice à implantação (cf. tese estabelecida no Tema 709 pelo STF).

Destarte, presentes os requisitos legais, com fundamento no artigo 300 do Código de Processo Civil, **concedo a tutela de urgência** e determino que o requerido implante, em favor da parte requerente, o benefício de aposentadoria especial, com DIP em 01/07/2020. **Comunique-se à AADJ**, concedendo-se o prazo de 30 dias para cumprimento, a contar do recebimento do e-mail.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, a teor do art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

SÚMULA – PROCESSO: 5000939-97.2020.4.03.6134

AUTOR: DEVANI FAGUNDES DIAS – CPF 123.644.048-00

ASSUNTO: APOSENTADORIA ESPECIAL

ESPÉCIE DO BENEFÍCIO: B46

DIB: 04/10/2019

DIP: 01/07/2020

RMI: A CALCULAR PELO INSS

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002002-31.2018.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
EXEQUENTE: SEBASTIAO CARVALHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANA CRISTINA ZULIAN - SP142717, CRISTINA RODRIGUES BRAGANUNES - SP235301
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Neste ato, junto os ofícios requisitórios transmitidos que seguem

AMERICANA, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001924-03.2019.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: KALESBARQUER BELCHIOR
Advogado do(a) AUTOR: SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS - SP215278
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

KALESBARQUER BELCHIOR move ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a revisão da aposentadoria que lhe foi concedida administrativamente. Narra que obteve a aposentadoria por tempo de contribuição, mas que faz jus a mais vantajosa; pede o reconhecimento da especialidade dos períodos descritos na inicial, com a concessão da aposentadoria especial desde a DER, em 18/04/2013.

Custas recolhidas (id 20786568, pág. 4/5)

Citado, o réu apresentou contestação (id. 27850589), Houve réplica (id. 32131920).

É o relatório. Decido.

As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico que o feito se processou com observância ao contraditório e à ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal.

A parte autora requereu, eventualmente, a realização de prova pericial para comprovação do período alegadamente laborado em condições especiais.

Principalmente, destaca-se que o autor juntou o Perfil Profissiográfico Previdenciário e o laudo pericial elaborados pela empresa empregadora.

O pedido de provas de id 32131920 é genérico e não aponta a necessidade de suprir ausência de documento ou omissão/inconsistência de informação no formulário acostado aos autos para provar a atividade especial. Sendo assim, deve prevalecer a prova documental determinada na lei e no regulamento.

O art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/1991 é expresso no sentido que a obrigação de comprovar a exposição a agentes agressivos é do segurado. Tal comprovação, por sua vez, se dará por meio da apresentação de formulário próprio, emitido pelo empregador ou preposto, com espeque em laudo técnico produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, de acordo com o art. 58, § 1º, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social.

Regulamentando o texto de lei, o Decreto 3.048/1999, em seu art. 68, § 8º, estabelece que:

“A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.”

Na mesma linha, dispõe o art. 58, § 3º, da Lei 8.213/1991, que empresa que não mantiver laudo técnico atualizado ou que emitir documento em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade de multa cominada no art. 133 da referida lei.

Conclui-se, portanto, que comprovação da exposição efetiva aos agentes nocivos, de acordo com a legislação em vigor, ocorre mediante apresentação de formulário próprio, cuja responsabilidade pela emissão e preenchimento é do empregador, ou seja, o fato de ser provado não carece da produção das provas requeridas, porque a Lei já prevê expressamente a forma para sua demonstração.

Nesse sentido, já se manifestou o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL/APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

- **No caso em tela, embora requerida a produção de prova pericial, a mesma não se afigura apta à comprovação de que o demandante tenha laborado sob condições especiais. Isso porque, para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao lapso posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.** - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.” (AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033119-10.2012.4.03.0000/SP, 2012.03.00.033119-3/SP, TRF3, RELATOR: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO, D.E.Publicado em 27/06/2013)

Ainda, é entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça que a prova indireta do tempo especial, por meio diverso do previsto em lei, é excepcional, tendo cabimento apenas em caso de efetiva impossibilidade de produção dos documentos próprios pelo empregador ou preposto, ou de constatação no próprio local de trabalho (STJ, AgRg no REsp 1427971/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa¹³ T., j. em 26/04/2016, DJe de 12/05/2016). Ademais, *mutatis mutandis*, “não basta o mero inconformismo do autor, rebatendo dados técnicos do PPP, preenchido, segundo sua ótica, em desacordo com as disposições legais” (AC 0012222720134036111, Juiz convocado Rodrigo Zacharias, TRF3 – Nona T., e-DJF3 de 13/12/2016).

Acerca do tema, destaca-se o Enunciado FONAJEF nº 147, que dispõe que “**a mera alegação genérica de contrariedade às informações sobre atividade especial fornecida pelo empregador não enseja a realização de novo exame técnico**” (negritos). Nesse sentido, pode-se concluir que “não basta o mero inconformismo do autor, rebatendo dados técnicos do PPP, preenchido, segundo sua ótica, em desacordo às disposições legais” (AC 00012222720134036111, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, DATA:13/12/2016), para que seja determinada a produção de outras provas.

Assim, considerando que foram juntados PPP’s com a descrição das condições nocivas nos ambientes laborais do obreiro, despicinda se revela, à míngua de questionamentos concretos em relação aos citados documentos, a produção de prova pericial para o deslinde da causa.

Nesses termos, conheço diretamente do pedido, na forma do artigo 355, I, do CPC, eis que as questões de mérito permitem julgamento a partir dos documentos acostados aos autos.

Passo à análise do mérito.

Julgo o pedido à luz da legislação vigente à época da aquisição do direito.

A aposentadoria especial é uma espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, com redução de tempo necessário à inativação, concedida em razão do exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física. Neste contexto, o instituto da aposentadoria especial foi criado pelo artigo 31 da Lei n. 3807, de 26/08/1960, que preceituava o seguinte, *in verbis*:

“Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.” (Revogado pela Lei 5.890, de 1973).

Esta Lei foi regulamentada, em 1964, pelo Decreto 53.831, tendo sido este revogado pelo Decreto 63.230/68. Em sendo assim, a aposentadoria especial somente surgiu no mundo jurídico em 1960 pela publicação da Lei 3.807, e na prática, após sua regulamentação, em 1964, pelo Decreto 53.831. Nos dias atuais, tal benefício tem sua previsão expressa no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que diz:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98) (Vide Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

O tempo de serviço especial é disciplinado pela lei vigente à época em que exercido, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador. Desse modo, uma vez prestado o serviço, o segurado adquire o direito à sua contagem pela legislação então vigente, não podendo ser prejudicado pela lei nova.

Acerca da atividade urbana exercida sob condições especiais, observo que, em regra, para reconhecimento do tempo de serviço especial anterior a 28/04/95, é suficiente a prova do exercício de atividades ou grupos profissionais enquadrados como especiais, arrolados nos quadros anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 ou em legislação especial, ou quando demonstrada a sujeição do segurado a agentes nocivos por qualquer meio de prova, exceto para ruído, em que é necessária sempre a aferição do nível de decibéis por meio de perícia técnica, carregada aos autos ou noticiada em formulário emitido pela empresa, a fim de se verificar a nocividade ou não desse agente.

Entendo que não há necessidade de comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei 9.032/95, mesmo porque não havia tal exigência na legislação anterior. Assim, cabível a conversão pelo enquadramento somente até 28/04/1995. Após a edição da Lei 9.032/95, em vigor em 28/04/95, foi definitivamente extinto o enquadramento por categoria profissional, e passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física, de forma permanente, não ocasional nem intermitente.

Não obstante haja divergência quanto à necessidade, ou não, de apresentação de laudo já a partir da vigência da sobre dita Lei 9.032/1995, mais bem analisando casos como o dos autos, momento considerando a posição perfilhada pela própria Administração Pública (cf. Súmula 20 do Conselho de Recursos da Previdência Social), denoto que a necessidade de comprovação da efetiva exposição por meio de laudo técnico apenas pode ser exigida a partir da vigência, em 06/03/1997, do Decreto 2.172/97. A partir de 06/03/97, data da entrada em vigor do Decreto 2.172/97 que regulamentou as disposições introduzidas no art. 58 da Lei de Benefícios pela Medida Provisória 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio da apresentação de formulário preenchido pela empresa com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) expedido por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

Deflui-se, destarte, que, da entrada em vigor da Lei 9.032/1995 até a vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, é possível a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos à saúde ou à integridade física por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico. De outra parte, porém, em se tratando de período havido a partir da vigência do Decreto 2.172/1997, em 06/03/1997, a teor do acima exposto, a demonstração da efetiva exposição a agentes nocivos deve ser feita por meio de laudo técnico. Em se tratando, entretanto, de exposição a agentes físicos nocivos, como ruído e calor, haverá a necessidade de demonstração por meio de laudo técnico mesmo em período anterior à Lei 9.032/1995.

De outro lado, porém, denoto que a comprovação da exposição pode, desde a edição da Instrução Normativa INSS/DC nº 78/2002, ser feita por meio de apresentação de PPP, que pressupõe a existência de laudo técnico, já que elaborado com base nas informações neste constantes. O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, vale frisar, deve reproduzir fielmente as informações do laudo técnico das condições ambientais de trabalho no que diz respeito a trabalhador individualizado.

Quanto à exposição a ruídos, o Decreto 53.831/64 estabelece que há insalubridade no ambiente de trabalho quando exercido sob a influência acima de 80 dB. O fato de o decreto seguinte ter alterado o limite de ruído para 90 dB não afasta o direito ao reconhecimento da insalubridade do ambiente de trabalho, eis que as normas posteriores incorporaram as disposições dos dois decretos, causando, assim, uma antinomia. Trago à colação, a propósito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria, de que é instrumental.
 2. O tempo de serviço é regido pela norma vigente ao tempo da sua prestação, consequencializando-se que, em respeito ao direito adquirido, prestado o serviço em condições adversas, por força das quais atribuiu a lei vigente forma de contagem diversa da comum e mais vantajosa, esta é que há de disciplinar a contagem desse tempo de serviço.
 3. Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de ruído em 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.
 4. Na vigência dos Decretos nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).
 5. Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de ruído a 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente o índice ao nível de 85 dB. (grifo e negrito).
 6. Agravo regimental improvido. (grifo e negrito nosso)
- (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Data da decisão: 31/05/2005, Documento: STJ000627147)

Cabe, por oportuno, transcrever recente entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça a este respeito:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.
 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.
 3. Incidente de uniformização provido.
- (PET 201200467297, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 09/09/2013 ..DTPB:..)

Portanto, na esteira do entendimento pacificado pela E. Corte Especial, devem ser observados os seguintes limites para reconhecimento da atividade como especial, quando o agente agressivo for ruído:

1. superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64, até 5 de março de 1997;
2. superior a 90 decibéis, no período compreendido entre 6 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003; e
3. superior a 85 decibéis a partir de 19 de novembro de 2003.

O fato de os formulários e laudos serem extemporâneos não impede a caracterização como especial do tempo trabalhado, porquanto tais laudos são de responsabilidade do empregador, não podendo ser prejudicado o empregado pela desídia daquele em fazê-lo no momento oportuno. A jurisprudência tem proclamado a desnecessidade contemporaneidade dos laudos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONCESSÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante burla à legislação previdenciária. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 473 do STF.
 2. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
 3. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
 4. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de DSS 8030 (SB-40) e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
 5. A lei não exige, para a comprovação da atividade insalubre, laudo contemporâneo. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos acima dos limites toleráveis pelas normas de saúde, segurança e higiene do trabalho (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99).
6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.
- (TRF - TERCEIRA REGIÃO, AC 969478, Processo: 200161830013562, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 26/09/2006, DJU de 25/10/2006, p. 608, Relator(a) JUIZ GALVÃO MIRANDA) (Grifo meu)

TRF3-061380) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO E INFORMATIVOS SB-40. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

- I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.
 - II - Deve ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.
 - III - Comprovada a insalubridade das funções desenvolvidas pelo autor, mediante laudo técnico produzido por profissional habilitado e pelos informativos SB-40, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
 - IV - Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se o mesmo foi confeccionado em data relativamente recente (1998) e considerou a atividade exercida pelo autor insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores.
 - V - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurador possa ter à percepção do adicional correspondente.
 - VI - Tendo em vista que o demandante conta com mais de 30 (trinta) anos de serviço, faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 29, I, 52 e 53, II, todos da Lei nº 8.213/91.
 - VII - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.
- (Apelação Cível nº 842988/SP (200203990446044), 10ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 22.02.2005, unânime, DJU 14.03.2005).

Quanto à utilização de equipamento de proteção individual, em recente decisão em sede de repercussão geral exarada no Recurso Extraordinário nº 664.335, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente agressivo, não haverá respaldo constitucional para o reconhecimento da especialidade. Contudo, em caso de exposição ao agente físico ruído, o STF assentou, ainda, a tese segundo a qual a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), acerca da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Além, no mesmo sentido já previa o Enunciado nº 09 da Turma Nacional de Uniformização: “O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”.

Ressalva-se, por fim, que é vedado ao titular de aposentadoria especial continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos que prejudiquem a saúde ou a integridade física. Por esse motivo, o segurado que retornar voluntariamente à atividade nociva terá sua aposentadoria automaticamente cancelada a partir da data do retorno (art. 57, §8º, c/c art. 46 da Lei nº 8.213/91). Nas situações em que o pedido de aposentadoria especial está em litígio judicial, a norma em tela deve ser observada a partir da efetiva implantação do benefício, porque não se pode exigir que o segurado, já penalizado com o indeferimento administrativo, seja obrigado a se desligar do emprego e a suportar o tempo de tramitação do processo sem a renda do trabalho.

No caso em tela, o autor requer o reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 30/01/2013, laborado na *PETROLEO BRASILEIROS A PETROBRAS*.

Para comprovação, o autor apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário e o laudo pericial que se encontram arquivo id 20786578 (págs. 9/13 e 14/17, respectivamente).

O formulário anexo comprova que no interregno de 19/11/2003 a 30/01/2013 o obreiro permaneceu exposto a ruídos de 91,7 dB, intensidade superior ao limite vigente à época. No ponto, afasta-se a insurgência manifestada pelo INSS acerca da técnica de aferição, pois, na esteira da jurisprudência, “[...] a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis [...]” (Recursos 0510001-78.2016.4.05.8300, JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA, TRF2-SEGUNDA TURMA RECURSAL, Creta - Data: 23/03/2018).

Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, embora o autor alegue exposição a agentes químicos, os documentos apresentados não os elencam como “fatores de riscos” ao trabalhador, item 15 do PPP, por estarem muito “abaixo dos Níveis de Ação do PPRA e, portanto, abaixo dos Limites de Tolerância”, o que descaracteriza as condições especiais de trabalho. Ressalva-se que os citados documentos registram, ainda, a exposição do segurado a ruídos inferiores aos limites vigentes no período.

Reconhecido, nesta oportunidade, somente o período pleiteado de 19/11/2003 a 30/01/2013 como exercido em condição especial, somando àquele já considerado na esfera administrativa (de 01/06/1987 a 05/03/1997 - id. 20786578 – pág. 21/22), emerge-se que o autor possuía, na DER (18/04/2013), **tempo insuficiente** à concessão da aposentadoria especial.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido da parte autora, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para reconhecer como tempo especial o período de **19/11/2003 a 30/01/2013**, condenando o INSS à obrigação de fazer consistente em averbá-lo e convertê-lo, e a revisar, desde a DER em 18/04/2013, a RMI do benefício titularizado pelo autor (NB 42/164.993.643-2).

Condene o INSS, ainda, ao pagamento das diferenças dos valores em atraso desde a DER, que deverão ser pagos com a incidência dos índices de correção monetária e juros em consonância com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente na data da apuração dos cálculos, respeitando-se a prescrição quinquenal.

Custas na forma da lei. Em razão da sucumbência recíproca (art. 86, caput, do CPC), condene cada uma das partes ao pagamento, para o advogado da parte contrária, de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre a metade do valor da causa.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, a teor do art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

SÚMULA – PROCESSO: 5001924-03.2019.4.03.6134

AUTOR: KALESBARQUER BELCHIOR – CPF: 024.765.828-67

ASSUNTO: REVISÃO

ESPÉCIE DO BENEFÍCIO A SER IMPLANTADO: --

DIB/DIP: --

RMI/DATA DO CÁLCULO: --

PERÍODO RECONHECIDO JUDICIALMENTE: de 19/11/2003 a 30/01/2013

1ª Vara Federal de Americana

Avenida Campos Sales, 277, Jardim Girassol, AMERICANA - SP - CEP: 13465-590

(19) 2108-4400 - americ-se01-vara01@trf3.jus.br

Horário de atendimento: das 09h00 às 19h00

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº

5001412-83.2020.4.03.6134

IMPETRANTE: DENILSON ANDRE BERGAMASCO

Advogado do(a) IMPETRANTE: GUSTAVO DESSETI ROVERCI - SP415299

IMPETRADO: CHEFE DO EXECUTIVO DO INSS DA AGÊNCIA DE SANTA BÁRBARA DO OESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que o(a) impetrante requer provimento jurisdicional que determine ao impetrado o normal prosseguimento e a conclusão de seu processo administrativo para concessão de benefício previdenciário.

Conforme as disposições inseridas no art. 7º, III, da Lei 12.016/2009, a concessão da medida liminar deverá pautar-se na verificação da ocorrência simultânea da **plausibilidade jurídica da pretensão** e do **perigo do ato impugnado resultar na ineficácia da medida**.

Embora assente, na esteira da jurisprudência, que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, moralidade e razoabilidade administrativas (CF/88, art. 37, *caput*), não resta suficientemente claro, a esta altura, qual o procedimento adotado pelo requerido. Nesse contexto, mostra-se razoável, inclusive para uma melhor sedimentação da situação fática, a análise da manifestação do impetrado.

Posto isso, **indefiro, por ora, a medida liminar**.

Notifique-se a autoridade impetrada para que preste informações, no prazo de 10 (dez) dias, por e-mail, conforme solicitado pela autarquia e de acordo com normas internas desta Justiça Federal (Ordem de Serviço DFORSF nº 9/2020).

Dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no feito.

Promova-se vista ao Ministério Público Federal.

A presente decisão servirá como mandado/ofício/notificação/carta precatória.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000889-71.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
AUTOR: EULILIA ALVES SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: ISABELLE VIANA DE OLIVEIRA MAIA DE LIMA - SP420944, ISABELA FERREIRA DA COSTA - SP410783
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que a parte autora, ao ajuizar a presente demanda, apenas limitou-se a indicar de maneira genérica como valor da causa o montante de R\$ 63.884,88 (sessenta e três mil, oitocentos e oitenta e quatro reais e oitenta e oito centavos), sem maiores elementos aptos a evidenciar como encontrou tal valor.

Assim, antes de apreciar o requerimento de designação de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, a fim de averiguar a competência desta Vara Federal, concedo à autora o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar planilha de cálculo na qual se baseou para a estimativa do valor atribuído à causa declarada na petição inicial.

Semprejuízo, intime-se o INSS, por 15 (quinze) dias, a fim de se manifestar sobre a documentação juntada pela demandante (ids. 32746020 e 32745634).

Após, com ou sem manifestação, retomem os autos conclusos.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001337-44.2020.4.03.6134 / 1ª Vara Federal de Americana
IMPETRANTE: MARCOS ROBERTO SANTANA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANTONIO TADEU GUTIERRES - SP90800
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE DO INSS AMERICANA

DESPACHO

Pet. id. 34096509: vistos. Considerando que a regularização do polo passivo se revela especialmente relevante na ação mandamental, e tendo em conta, ainda, a orientação jurisprudencial acerca das diligências cabíveis em casos como o dos autos, reputo consentâneo inibir *derradeiramente* a parte autora para, querendo, no tocante à autoridade apontada como coatora, proceder à emenda à inicial, no prazo de **15 (quinze) dias**.

Após, com ou sem manifestação, tomemos autos conclusos.

AMERICANA, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA

1ª VARA DE ANDRADINA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003875-98.2019.4.03.6112 / 1ª Vara Federal de Andradina
AUTOR: JOAO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: FRANCINE BARBOSA DA SILVA - SP365736
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária proposta contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em que a parte autora pleiteia a restituição de valores sacados de sua conta corrente mantida junto à Agência da Caixa Econômica Federal em Panorama/SP, bem como a indenização por danos materiais e morais sofridos.

No despacho de ID 33164465, foi determinada a intimação do autor para que, no prazo de 15 (quinze) dias, justificasse a propositura da ação n. 5000527-94.2019.4.03.6137, que apresenta conteúdo idêntico à presente ação, salientando-se que o silêncio importaria na extinção da presente ação.

Intimado, o autor deixou o prazo transcorrer "in albis".

Após, os autos vieram conclusos.

É o relatório. DECIDO.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Nos autos n.º 5000527-94.2019.4.03.6137, o autor manifestou quanto ao presente processo nos seguintes termos: "(...) *Requer ainda, que seja considerado somente este processo e que o outro protocolado posteriormente, por engano, seja extinto. . (fl. 04 do ID 34711930)*"

A ação n. 5000527-94.2019.4.03.6137, distribuída a este Juízo, apresenta conteúdo idêntico à presente ação (partes, causa de pedir e pedidos). Deste modo, impõe-se a extinção da presente ação sem a resolução do mérito, tendo em vista a ocorrência de litispendência.

3. DISPOSITIVO

Diante do disposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso V, c/c o artigo 354 do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

CONDENO a parte autora ao pagamento de honorários sucumbenciais aos advogados dos réus no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil, ficando suspensas as exigibilidades das obrigações decorrentes de sua sucumbência, ante a gratuidade da justiça deferida no ID 20681548, nos termos do art. 98, §1º, inciso VI e §3º, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei a serem suportadas pela parte autora, também se observando o previsto no art. 98, §1º, inciso I e §3º, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se** aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Ricardo William Carvalho dos Santos

Juiz Federal Titular

1ª Vara Federal de Andradina

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000576-04.2020.4.03.6137

AUTOR: APARECIDO PEDRO GERMANO

Advogados do(a) AUTOR: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela de urgência ajuizada em face da **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, na qual, requer a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de período rural. À inicial foram juntados os documentos eletrônicos.

Requeru a concessão da tutela antecipada na sentença.

Os autos vieram conclusos.

Defiro a prioridade na tramitação dos autos, nos termos do artigo 1048, I do Código de Processo Civil.

Defiro os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita. Anote-se.

Observo dos autos que a parte autora não colacionou aos autos cópia do processo administrativo referente ao benefício previdenciário que pleiteia, o qual se apresenta como documento indispensável à propositura da ação (art. 320, CPC), bem como atribuiu à causa o valor de R\$63.000,00 (sessenta e três mil reais), entretanto não justifica e nem demonstra como chegou ao montante.

Assim sendo, determino que a parte autora promova a emenda à petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias:

- colacionando aos autos cópia integral do processo administrativo referente ao benefício previdenciário pleiteado (NB 194.863.148-0), uma vez que se trata de documento indispensável à propositura da ação, sob pena de indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil.

- esclarecendo o valor atribuído à causa, comprovando se tratar de montante compatível ao benefício econômico pretendido, comprovando nos autos, tendo em vista, sobretudo a competência absoluta do Juizado Especial Federal.

Após, tomem conclusos.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se** aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000734-93.2019.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina

AUTOR: FIDELIDADE TRANSPORTES DE JUNQUEIROPOLIS LTDA

Advogados do(a) AUTOR: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895, GABRIEL AUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de ação **declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária cumulada com pedido de repetição de indébito** proposta por **Fidelidade Transportes de Junqueirópolis Ltda** contra a **União Federal** como objetivo de deixar de recolher a contribuição previdenciária incidente sobre verbas relativas ao auxílio-doença, e adicional de 1/3 constitucional sobre férias (ID 21347766). Adicionalmente, requer a restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente.

Decisão de 06 de setembro de 2019 concedeu a tutela provisória para declarar o direito da autora à exclusão da contribuição previdenciária patronal da base de cálculo dos valores em questão (ID 21662486).

A Autora aditou a petição inicial para que a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária também abranja (i) férias indenizadas, (ii) aviso prévio indenizado, e (iii) participação sobre lucros e resultados (ID 22044353).

A União apresentou contestação (ID 24170960) requerendo a improcedência de todos os pedidos formulados. Posteriormente, informou que não tem provas a produzir (ID 29006152).

Réplica da Autora (ID 29750994), pugrando pela procedência de todos os pedidos, bem como pela desnecessidade de produção de outras provas.

Vieramos autos conclusos.

É o relatório.

Passo a fundamentar e decidir.

Considerando se tratar de discussão exclusivamente de direito, e não havendo provas a produzir, passo ao julgamento antecipado de mérito, na forma do art. 355, I, do CPC.

O cerne da questão está no conceito de folha de salários sob a égide da Constituição Federal, bem como em saber se as verbas apontadas pela postulante integram o seu conceito.

Assim, há que se atentar para a redação do artigo 201, § 4º, da CF, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20:

“Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: (...)

§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Verifica-se, portanto, que o conceito de salário, para fins de contribuição para a Seguridade Social, possui a definição estabelecida pela Magna Carta.

O artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, ao se referir às remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, está apenas se utilizando da base de cálculo da contribuição, cujo fundamento de validade encontra-se no artigo 195, inciso I, c.c. art. 201, §4º, CF/88, em sua redação original. Vale citar a doutrina de Leandro Paulsen:

“O § 4º, do art. 195 já alargava o conceito de salário para fim de incidência da contribuição. (...). Tem-se, pois, que o conceito de salário recebeu extensão dada pelo próprio texto Constitucional, que compreendeu no mesmo ‘os ganhos habituais do empregado a qualquer título’. Não há, nem havia, pois, como restringir a incidência, mesmo no período anterior à EC nº 20/98, ao conceito estrito de salário, mas a tal conceito com a incorporação prevista no então § 4º do art. 201. O que não se podia fazer, isso sim, sob a redação original do art. 195, I, a título de tributação ordinária para fins de custeio da seguridade social, era alcançar as demais remunerações de trabalhadores alheias à relação empregatícia.” (Direito Tributário, Constituição e Código Tributário a luz da Doutrina e da Jurisprudência, Livraria do Advogado Editora, 2006, 8ª edição, pág. 506).

Como o conceito de salário foi definido em sentido amplo no próprio texto constitucional, resta impossível admitir que o legislador constituinte teria reconhecido a ilegitimidade de tal cobrança ao tentar saná-la com a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, quando esta alterou o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, alargando a base de cálculo da contribuição social.

Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da referida contribuição previdenciária tendo em vista não se tratar de nova contribuição, e sim daquela prevista no artigo 195, I, CF/88, antes da alteração pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Desse modo, resta inequívoca a legitimidade da exigência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários, compreendendo este todos os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, nos moldes previstos no artigo 22, I, Lei nº 8.212/91, ressalvadas as verbas que não integram o salário de contribuição, discriminadas no § 9º, do artigo 28, do mesmo Diploma Legal.

Por sua vez, é importante ressaltar que, para definir a natureza indenizatória ou não da verba percebida pelo trabalhador é preciso verificar se ela consiste na reparação de um dano sofrido pelo empregado, em ressarcimento de gastos envidados no desempenho de suas funções, ou ainda, no pagamento em vista da supressão de algum direito que poderia ter sido usufruído e não o foi, vale dizer, se se trata de medida compensatória pela impossibilidade de fruição de um direito reconhecido ao seu titular.

Cumpra, assim, analisar se nas verbas descritas na inicial deve incidir tal contribuição.

- Valores relativos aos 15 primeiros dias de afastamento do segurado, pagos a título de auxílio-doença (art. 60, §3º, Lei 8.213/91)

Tais valores possuem natureza de verba indenizatória, haja vista e inexistência de trabalho prestado a ser retribuído. Sendo assim, **não incide** a contribuição previdenciária.

É o entendimento firmado pelo STJ, pela sistemática dos **recursos repetitivos**:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 165, 458 E 535 DO CPC/1973. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTETIVO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 4. A exegese do artigo 1º da Lei 9.766/98 c/c como artigo 15 da Lei 9.424/96 permite concluir que a contribuição social do salário-educação deve seguir a mesma sistemática das contribuições previdenciárias, de modo a não incidir sobre os valores pagos nos quinze dias que antecedem ao auxílio-doença, pois a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, já que nenhum trabalho é prestado, tratando-se de verba de caráter indenizatório, fora, portanto, da hipótese de incidência da exação (aplicação da orientação firmada pela Primeira Seção quando do julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos). 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1591042/2016.00.66964-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/08/2018)

- 1/3 constitucional, incidente sobre férias

Não há incidência de contribuição previdenciária em relação a estes valores, de modo que não integram o salário de contribuição, conforme expressa previsão legal (art. 28, §9º, d, Lei 8.212/91)

Art. 28 (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e **respectivo adicional constitucional**, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137, CLT

Neste sentido, é o entendimento jurisprudencial, inclusive pela sistemática dos **recursos repetitivos**:

TRIBUTÁRIO. **CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. GRATIFICAÇÕES. ADICIONAL NOTURNO. HORA EXTRA E ADICIONAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.** (...) 4. **O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC**, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, e a **não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias** e aviso prévio indenizado (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 5. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 6. As verbas pagas como gratificações, prêmios, abonos e bônus para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. No caso, não restou demonstrada a natureza jurídica das contribuições referidas, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela autora, não comporta procedência o pedido. Precedentes. (...) 9. (...) (ApRecNec 5001561-71.2017.4.03.6106, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/08/2019.)

- Férias indenizadas

Não há incidência de contribuição previdenciária em relação a estes valores, em razão de seu caráter indenizatório, de modo que não integram o salário de contribuição, conforme expressa previsão legal (art. 28, §9º, d, Lei 8.212/91).

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (...)

d) as importâncias recebidas a título de **férias indenizadas** e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137, CLT

No mesmo sentido, é o entendimento deste TRF-3ª Região:

APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

II. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)

V. As verbas pagas a título de auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), **férias indenizadas**, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado **possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.** (...) (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - 5000264-06.2020.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal GISELLE DE AMARO E FRANCA, julgado em 16/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2020)

- Aviso prévio indenizado

Não há incidência de contribuição previdenciária em relação a estes valores, em razão de seu caráter indenizatório, de modo que não integram o salário de contribuição.

Neste sentido, é o entendimento jurisprudencial dominante, inclusive pela sistemática dos **recursos repetitivos**:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: (...) **AVISO PRÉVIO INDENIZADO**; (...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (Resp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. (...)

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

- Participação sobre lucros e resultados

O texto constitucional desvincula da remuneração aqueles valores recebidos a título de participação em lucros e resultados, havendo a exigência de lei específica quanto à forma desta participação:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...)

XI – participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

Referido texto normativo é a Lei 10.101/2000, que prevê requisitos, tais como periodicidade (art. 3º, §2º), e necessidade de regulamentação a partir de comissão paritária, e convenção ou acordo coletivo (art. 2º, I e II). Nestes termos, é o entendimento predominante:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RATE TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. NÃO INCIDÊNCIA. (...) III – O art. 7º, XI, da CF/88 desvincula a participação nos lucros da remuneração, sendo que a exigência de lei específica diz respeito à forma desta participação. A Lei nº 10.101/2000 veda o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um trimestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (art. 3º, §2º). Em razão de sua natureza não remuneratória, e também de sua eventualidade, a distribuição dos lucros aos empregados não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários. **Contudo, para que a participação nos lucros e resultados não se submetam à incidência da contribuição previdenciária, a realização deverá ocorrer na forma da lei. A sentença concluiu que houve comprovação de que a empresa cumpriu os requisitos impostos pela legislação (art. 2º, I e II, da Lei nº 10.101/2000), devendo ser mantida.**

IV - Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - 0012760-33.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 01/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. 13º SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. AVISO-PRÉVIO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS DAS EMPRESAS. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES QUALIFICADOS. SÚMULA 83/STJ. (...)

11. A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve ocorrer apenas quando observados os limites da lei regulamentadora, no caso, a MP 794/94 e a Lei 10.101/2000, que **exige sua implementação através de negociação coletiva entre a empresa e seus empregados, mediante o procedimento de comissão paritária ou através de convenção ou acordo coletivo**. Cito precedentes: REsp 1.696.978/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017; REsp 1.650.783/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 19/12/2017; REsp 1.350.055/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 8/8/2017, DJe 15/8/2017. (...) (REsp 1735198/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 28/11/2018)

Observo, contudo, que o Autor não trouxe estas informações aos autos, não se desincumbindo, portanto, do ônus que lhe cabe, na forma do art. 373, I, CPC. Não há documentos que permitam a este juízo, minimamente, verificar se tais requisitos foram preenchidos, mas, tão somente, alegação genérica.

Ressalto que os próprios precedentes acima mencionados destacam que, naqueles casos, houve preocupação do Autor em trazer aos autos elementos de prova suficientes para que levassem o juízo a concluir pela procedência do pedido.

Isto, contudo, nestes autos, de modo, que neste ponto, o pedido deve ser julgado improcedente.

DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA

Observo que o autor formulou pedido alternativo quanto à possibilidade de restituição ou compensação de valores indevidamente pagos. Neste sentido, destaco:

- Em sua petição inicial, requereu a “restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente” (ID 21347766, fls. 20);
- Em aditamento (ID 22044353, fls. 11), requereu, novamente, a “restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente”

Tratando-se, no caso, de **pedido alternativo**, cabe ao juiz, na forma do art. 326, parágrafo único, CPC, acolher um deles.

Quanto ao pedido de compensação, observo que, após a edição da Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001, acrescentou-se o art. 170-A ao Código Tributário Nacional:

“Artigo 170-A - É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.”

Portanto, sem o trânsito em julgado das decisões judiciais, não haverá o pressuposto essencial da norma geral que permite a compensação, qual seja: certeza e liquidez do crédito. Não há retroatividade, pois somente se especificou hipótese já contida na norma, aplicando-se esse dispositivo às ações ajuizadas após a data de 10/01/2001.

Desta forma, é possível a compensação dos valores em discussão nestes autos, condicionado ao trânsito em julgado (art. 170-A, CTN), observando-se o procedimento previsto no art. 74, Lei 9.430/96.

Considerando que a presente ação foi proposta em **agosto de 2019**, é de se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar da data do ajuizamento, haja vista o disposto na LC 118/2005.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados (art. 487, I, do CPC), a fim de **DECLARAR** a inexistência de relação jurídica entre a parte autora e a União quanto ao recolhimento da contribuição previdenciária sobre as seguintes parcelas constantes em suas respectivas folhas de pagamento: **quinze primeiros dias de auxílio-doença, o terço de férias, as férias indenizadas e o aviso prévio indenizado**.

Declaro, ainda, o direito da autora de compensar os créditos apurados em consonância com a presente sentença em relação aos débitos tributários, devendo o saldo ser apurado em cumprimento de sentença com os parâmetros aqui fixados.

Os valores dos tributos devidos e dos tributos a repetir serão calculados e atualizados (correção monetária e juros) em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal vigente por ocasião da execução.

Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida (ID 21662486).

Condono a ré ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico obtido, com fundamento no artigo 85, §§ 2º e 3º, do atual Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário, em razão da aplicabilidade parcial da Súmula 490/STJ.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

THIAGO DE ALMEIDA BRAGANASCIMENTO

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Andradina

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000220-14.2017.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: LUCIANA MATOS LEITE RECICLAGEM - ME, LUCIANA MATOS LEITE

DESPACHO

Tendo em vista ausência de interesse manifestada expressamente pela parte exequente (id 33973822), determino a imediata liberação dos veículos bloqueados nos autos, pelo sistema RENAJUD, providenciando a secretaria o necessário.

Indefiro o pedido de consulta de bens imóveis pelo sistema ARISP, uma vez que se trata de providência que incumbe à parte exequente independentemente de intervenção judicial.

Defiro à parte exequente o prazo de 05 (cinco) dias para que indique e comprove a existência de bens passíveis de penhora em nome da parte executada.

No silêncio, tendo em vista o a ausência de localização de bens efetivamente penhoráveis, determino a suspensão do andamento dos presentes autos, nos termos do artigo 921, III do Código de Processo Civil.

Considerando a informação da Secretaria de que a suspensão do feito, por um ano, indicada no art. 921, §2º causa inconsistência nas estatísticas da Vara, pois o feito permanece indicado como "parado pendente de movimentação" durante este período de suspensão de 1 (um) ano, determino desde já o encaminhamento ao arquivo sobrestado, determinando que, ao final do primeiro ano, tenha início, independentemente de novas intimações (STJ, REsp 1270503), "aqui tomado por analogia", a contagem do prazo quinquenal para a prescrição intercorrente;

Findo os prazos (1+5), desarquivem-se, intimando-se a Caixa Econômica Federal para manifestação acerca de eventual causa interruptiva da prescrição, voltando-me conclusos para sentença em seguida.

Intime-se a exequente para ciência neste momento, ressaltando-se que nenhum prejuízo há na adoção desta medida, já que o procedimento de reativação da tramitação processual é idêntico estando o feito suspenso ou arquivado, podendo reativar a execução a qualquer momento em havendo notícias quanto à existência de bens penhoráveis.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int. e cumpra-se

1ª Vara Federal de Andradina

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000765-77.2014.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REPRESENTANTE: ROGERIO PESSOA DA SILVA EIRELI - ME, ROGERIO PESSOA DA SILVA

DESPACHO

Tendo em vista as dificuldades operadas em razão das medidas para contenção da pandemia de Covid-19, as quais determinaram o regime de teletrabalho para servidores e magistrados do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não havendo, por ora, meios para que a Secretaria da Vara ou a parte interessada promova a digitalização das peças físicas, e considerando o quanto deliberado pela Portaria Conjunta PRES/CORE n. 06, de 08 de maio de 2020, com prorrogações pelas Portarias subsequentes 07, 08 e 09, e a possibilidade de eventual prorrogação do período de quarentena nela consignados, em razão da Covid-19, determino o sobrestamento dos autos, os quais aguardarão em arquivo as providências tendentes à virtualização e inserção dos autos físicos, até término do regime excepcional de teletrabalho aos servidores e magistrados.

Como retorno das atividades presenciais regulares, promova a secretaria o necessário.

Após, vista às partes para manifestação, no prazo de 05 (cinco) dias e conclusos.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0002677-46.2013.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INVENTARIANTE: JOSE VANDERLEI DOS SANTOS

DESPACHO

Ante a ausência de impugnação à virtualização dos autos, intime-se a parte exequente a fim de que se manifeste nos autos, em termos de prosseguimento útil, no prazo de 30 (trinta) dias, inclusive quanto ao interesse na manutenção do bloqueio do veículo efetivado nos autos..

No silêncio, intime-se pessoalmente a fim de que dê o devido andamento aos autos, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção e consequente liberação das constrições efetivadas, nos termos do **artigo** 485, III do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem manifestação, tomem conclusos para sentença de extinção.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001171-71.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
AUTOR: WILLIAN WASHINGTON DA SILVA SILVESTRE DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: ARETA SOARES DA SILVA - SP244795, MARCELO FONSECA BOAVENTURA - SP151515
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Considerando a petição de ID 34057414 e o depósito de R\$ 10.136,89 (ID 34058202), **INTIME-SE a CEF** para que, no prazo de **15 (quinze) dias**, manifeste-se em relação à satisfação das parcelas vencidas.

No mesmo prazo deverá a CEF apresentar proposta de acordo, redigida de forma clara e sucinta, a ser homologada judicialmente, na qual deverão constar as seguintes informações:

- a. o valor total dos débitos vencidos, bem como a quantidade e valor das parcelas a serem pagas mensalmente pelo autor a partir de julho de 2020;
- b. a declaração de quitação das parcelas até o mês de junho de 2020, sendo que eventual diferença entre os valores vencidos e os valores depositados pelo autor deverá ser acrescida ou descontada no montante vincendo;
- c. a forma de pagamento das parcelas vencidas;
- d. o cancelamento da consolidação da propriedade;
- e. a retomado o contrato de compra e venda, mútuo e alienação fiduciária, com as mesmas disposições do contrato nº 8.4444.0433096-8, alterando-se apenas as cláusulas financeiras, sendo o termo de acordo um aditivo contratual dessa alteração;
- f. a inclusão ou não das despesas de cobrança e honorários decorrentes da consolidação efetivada no contrato nº 8.4444.0433096-8, devendo detalhar cada uma delas, caso sejam incluídas.

Ressalte-se que uma proposta de acordo, para ser aceita, deve ser interessante para ambas as partes.

Juntada a proposta de acordo, intime-se imediatamente o autor para manifestar anuência ou não, no prazo de **2 (dois) dias**, cientificando-o que o silêncio e a apresentação de contraproposta serão considerados como discordância.

Considerando a data deste despacho, **INTIME-SE o autor** para que deposite nos autos o valor de R\$ 554,81 (valor baseado na petição de ID 29582418) até o dia 10 de cada mês, principalmente de julho/2020, até a prolação da sentença.

Ficam partes cientificadas de que não haverá dilação dos prazos ora estabelecidos

Independentemente do cumprimento das determinações acima, decorridos os prazos, tomemos autos conclusos para sentença.

Intimem-se. Cumpra-se.

OBS: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.**

ANDRADINA, 26 de junho de 2020.

THIAGO DE ALMEIDA BRAGANASCIMENTO

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Andradina

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) N° 5000183-84.2017.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: J M NUNES LOCADORA DE MAQUINAS - ME, JAIR MOURA NUNES, CLARICE PINHEIRO DA SILVA NUNES

DESPACHO

Iniciamente, deverá a patrona subscritora da petição juntada (id 33250295) regularizar sua representação processual nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de desentranhamento da manifestação.

Semprejuízo, e no mesmo prazo, deverá apresentar certidão de óbito do executado falecido, bem como qualificar adequadamente os herdeiros, cuja habilitação pretende, inclusive indicando o número do CPF para fins de eventual retificação de atuação.

Após, tomem conclusos.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.**

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) N° 0000825-16.2015.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: EDSON PEREIRA BRITO FORROS - ME, EDSON PEREIRA BRITO

DESPACHO

Indefiro o pedido de consulta via sistema ARISP uma vez que se trata de providência que incumbe à parte exequente independentemente de intervenção judicial.

Indefiro, por ora, a consulta junto ao sistema INFOJUD, uma vez que não restou demonstrado o esgotamento dos meios colocados à disposição da parte exequente para localização de bens passíveis de penhora em nome da parte executada.

Manifeste-se a parte exequente, no prazo de 15 (quinze) dias, em termos de andamento útil ao processo, comprovando nos autos as diligências realizadas no sentido de localizar bens passíveis em nome do executado, sobretudo imóveis, a seu cargo.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.**

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000276-47.2017.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704

EXECUTADO: ROSANGELA ALVES DA SILVA BEBIDAS - ME, ROSANGELA ALVES DA SILVA

DESPACHO

Esclareço que o SABB (Sistema Automatizado de Bloqueios Bancários) é um sistema utilizado privativamente pela Justiça do Trabalho e é uma ponte para o manuseio do BacenJud, este de pleno acesso ao Judiciário Federal da 3ª Região.

Indefiro o encaminhamento de consulta a SUSEP (id 29052037), visto que **inexiste** qualquer evidência de que o executado seja titular de seguros fiscalizados pela entidade estatal, sendo esta uma providência exercível pelo exequente. Neste sentido, por analogia:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO ANTIGO CPC. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A, CTN. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À ANAC, CVM, CBLC, COAF, SUSEP e INPI. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE UTILIDADE E EFETIVIDADE DA MEDIDA. 1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do antigo CPC. 2. No caso vertente, observo que a executada foi citada e penhorados bens, que foram arrematados em outro processo; expedido novo mandado de penhora, a empresa não foi localizada em sua sede; o feito foi redirecionado para os sócios que não foram localizados quando da citação pelo correio, sendo posteriormente citados por edital; determinada a utilização do sistema BacenJud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente dos devedores, a providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, ITR, entre outros, sendo as diligências negativas. 3. A agravante requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor, mediante expedição de ofícios ao BACEN, Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo - Corregedor Permanente dos Registros Públicos, Capitania dos Portos de São Paulo, ANAC, CVM, Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia - CBLC, Bolsa de Valores, Mercados e Futuros - BM&FBOVESPA S.A., COAF, SUSEP e INPI. **4. Não obstante o cabimento da medida, inviável a expedição a todos e quaisquer órgãos indicados pela agravante, mormente se considerados os respectivos bens a serem bloqueados, como por exemplo, embarcações (Capitania dos Portos) ou aeronaves (DAC), sem qualquer indício de sua possível existência nem demonstração acerca da utilidade e efetividade da providência requerida.** (...) (AI 0023311-78.2012.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2016.)

No silêncio, tendo em vista a ausência de localização de bens efetivamente penhoráveis, *defiro o requerimento de suspensão formulado pela parte exequente* (id 30601806), nos termos do artigo 921, III do Código de Processo Civil.

Considerando a informação da Secretaria de que a suspensão do feito, por um ano, indicada no art. 921, §2º causa inconsistência nas estatísticas da Vara, pois o feito permanece indicado como "parado pendente de movimentação" durante este período de suspensão de 1 (um) ano, determino desde já o encaminhamento ao arquivo sobrestado.

Intime-se a exequente para ciência neste momento, ressaltando-se que nenhum prejuízo há na adoção desta medida, já que o procedimento de reativação da tramitação processual é idêntico estando o feito suspenso ou arquivado, podendo reativar a execução a qualquer momento em havendo notícias quanto à existência de bens penhoráveis.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0000963-51.2013.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina

AUTOR: RIO PARANA ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AUTOR: ROBERTO RABELATI - MS10702-A, DANILO GALLARDO CORREIA - SP247066, MARIANA LORENZ SANTOS - SP306641

REU: LUIZ CARLOS ALVES, MARCIA MARIA DE SOUSA

Advogados do(a) REU: LUCIANA APARECIDADOS SANTOS - SP183890, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047, BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR - SP131896, EDNILTON

FARIAS MEIRA - SP128114

Advogados do(a) REU: ANDREA KAROLINA BENTO - SP228992, LUCAS DE MELLO PALMA E SILVA - SP251465

TERCEIRO INTERESSADO: CLAUDIA MILENA COSTA SAPATERA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GUSTAVO BARBARO PARO

DECISÃO

Acerca do pedido de reconsideração de ID 32519068, mantenho a decisão de ID 31254551 por seus próprios fundamentos. Exclui-se os nomes da sra. Cláudia Milena Costa Sapatera e de seu patrono dr. Gustavo Barbaro Paro do sistema processual.

Não ficou devidamente demonstrado que o imóvel de matrícula nº 13.730 não tenha qualquer relação com o imóvel objeto da ação (matrícula nº 13.970). Ressalte-se que a certidão de fls. 73/74 do ID 23941853 foi lavrada em janeiro de 2020 e a presente demanda foi distribuída em dezembro de 2009.

Assim, intime-se a parte autora para que no prazo de 5 (cinco) dias, junte aos autos cópia atualizada da matrícula nº 13.970 do Registro de Imóveis de Andradina, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito (art. 485, III e §1º do CPC).

Após, tomemos autos conclusos para sentença.

Intimem-se. Cumpra-se.

OBS: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se** aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

THIAGO DE ALMEIDA BRAGANASCIMENTO

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000185-49.2020.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
AUTOR: CELIA REGINA BIANCO GUAREZ
Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL DE FARIAS SCALADA - SP404208
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário de tutela de urgência ajuizada por **CELIA REGINA BIANCO GUAREZ** em face da **UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL**, por meio da qual a parte autora requer, antecipadamente, exclusão do seu nome dos órgãos de restrição de crédito. No mérito, requer a confirmação da tutela provisória pretendida, que seja declarado nulo o registro da ME inscrita no CNPJ nº 19.847.975/0001-88, bem como a condenação da ré ao pagamento de danos morais.

Na decisão de ID 29746613, foi indeferida a tutela de urgência, concedidos os benefícios da justiça gratuita, bem como foi determinada a intimação da parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, colacionasse aos autos cópia do processo administrativo referente ao requerimento apresentada junto à Receita Federal do Brasil em Dracena/SP indicado na peça de fls. 12/13 do ID 29446389, uma vez que se trata de documento indispensável à propositura da ação, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil.

Intimada, a parte autora apresentou petição (ID 30910772), requerendo a tramitação dos processo sem a necessidade da junta do processo administrativo, e, subsidiariamente, a dilação de prazo para a juntada do processo administrativo. Foi concedida a dilação de prazo por 30 (trinta) dias, nos termos do despacho de ID 30955868.

Intimada, a parte autora deixou o prazo transcorrer "in albis".

Os autos vieram conclusos.

É relatório. **DECIDO.**

2. FUNDAMENTAÇÃO

O art. 320 do Código de Processo Civil traz a seguinte redação:

Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Caso o juiz verifique a ocorrência da ausência de documentos essencial para a propositura da ação, determinará, no prazo de 15 (quinze) dias, que o autor emende a inicial, colacionando aos autos os documentos necessários, sob pena de indeferimento da petição inicial, consoante determina o art. 321, *caput* e parágrafo único do Código de Processo Civil:

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Compulsando os autos, observa-se a parte autora, mesmo após intimada, com a dilação de prazo por mais 30 (trinta) dias, não colacionou aos autos, no prazo determinado, documento essencial para a propositura da presente ação, qual seja, cópia do processo administrativo referente ao requerimento apresentada junto à Receita Federal do Brasil em Dracena/SP indicado na peça de fls. 12/13 do ID 29446389.

Assim sendo, como a parte autora manteve-se inerte, não cumprindo a diligência determinada por este juízo, mesmo após concessão de dilação de prazo, é de se indeferir a petição inicial, nos termos do art. 321, parágrafo único do Código de Processo Civil.

O indeferimento da petição inicial configura-se como motivo para a extinção do processo sem resolução do mérito, consoante prescreve o inciso I do art. 485 do Código de Processo Civil:

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial;

Portanto, é de se indeferir a petição inicial, e, conseqüentemente, extinguir o processo sem resolução de mérito.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **INDEFIRO** a petição inicial, nos termos do art. 321, parágrafo único do Código de Processo Civil e, conseqüentemente, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

DEIXO de impor condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, por não ter ocorrido a integração da ré à lide.

Custas pela parte autora, das quais é isenta face à gratuidade da justiça deferida no ID 29746613.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se** aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

ANDRADINA, 1 de julho de 2020.

Ricardo William Carvalho dos Santos

Juiz Federal Titular

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000861-31.2019.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
EXEQUENTE: ROSANGELA CRISTINA DAMICO BRAUNA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSANGELA CRISTINA DAMICO BRAUNA- SP373120
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Conforme bem observado pela ilustre Advogada da União (ID 34276389), a decisão de ID 31360287 contém erro material, o qual deve ser corrigido.

Dessa forma, com arrimo no artigo 494, inciso I, do Código de Processo Civil, corrijo a decisão de ID 31360287. Onde se lê, na parte dispositiva, "[...] O valor devido à exequente deverá ser corrigido, de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde a data que foi fixado na Ação Penal Eleitoral n.º 0000102-55.2016.6.26.0187, isto é, 20/06/2018 (fl. 04 do ID 23460862).", deve ser lido como "[...] O valor devido à exequente deverá ser corrigido, de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde a data que foi fixado na Ação Penal Eleitoral n.º 0000102-55.2016.6.26.0187, isto é, 20/07/2018 (fl. 04 do ID 23460862)".

Considerando a renúncia ao prazo recursão da União (ID 34276389) e o decurso do prazo para a parte exequente, certifique-se o trânsito em julgado da referida decisão, cumprindo-a em seus termos ulteriores.

Intimem-se. Cumpra-se.

OBS: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se** aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

RICARDO WILLIAM CARVALHO DOS SANTOS

Juiz Federal

1ª Vara Federal de Andradina

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000521-53.2020.4.03.6137

AUTOR: EZIO BAZILIO

Advogados do(a) AUTOR: MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230, TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais.

Inicialmente, tendo em vista o teor dos documentos juntados, e em se tratando de funcionário público, deverá a parte autora comprovar, no prazo de 15 (quinze) dias, a presença dos pressupostos legais necessários à concessão dos benefícios da gratuidade da justiça pretendida, juntando aos autos o comprovante de rendimento atual e declaração de Imposto de Renda referente ao último ano, nos termos do artigo 99, §2º do Código de Processo Civil, ou proceder desde já ao efetivo recolhimento das custas processuais devidas, no mesmo prazo, sob pena de cancelamento da distribuição.

Deverá ainda, emendar a petição inicial, no mesmo prazo, juntando aos autos cópia integral do processo administrativo de concessão do benefício pretendido (NB 191.754.345-7), uma vez que documento indispensável à propositura da ação, bem como justificar e comprovar o valor atribuído à causa, de forma compatível com o benefício econômico pretendido, tendo em vista, sobretudo, a competência absoluta do juizado especial federal, sob pena de indeferimento da petição inicial e consequente extinção dos autos, nos termos do art. 321§1º do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, deverá se manifestar quanto à prevenção apontada com relação aos autos 0000641-32.2020.403.6316, que tramitaram pelo Juizado Especial Federal desta Subseção, juntando aos autos cópia da petição inicial, da sentença, eventual acórdão e certidão de trânsito em julgado, para análise de eventual litispendência ou coisa julgada.

No silêncio, tomem conclusos para sentença de extinção.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000024-10.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698

EXECUTADO: NOVA ERA ALUMINIOS LTDA - ME, EXPEDITA COIMBRA DE LIMA, AVELINO GONCALVES DE LIMA

Advogado do(a) EXECUTADO: CLAUDINEI LUVIZUTTO MUNHOZ - SP137236

Advogado do(a) EXECUTADO: CLAUDINEI LUVIZUTTO MUNHOZ - SP137236

Advogado do(a) EXECUTADO: CLAUDINEI LUVIZUTTO MUNHOZ - SP137236

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro a constrição sobre o bem indicado (id 29067294), salientando que a propriedade de tal bem tem como indicação a executada EXPEDITA COIMBRA DE LIMA (id 25497931).

Expeça-se o necessário à penhora, depósito, avaliação e registro, bem como a intimação dos executados em sendo positiva a diligência, inclusive carta precatória expedida por meio deste mesmo sistema eletrônico, devendo a exequente providenciar o recolhimento das custas processuais e diligências necessárias junto ao juízo deprecado, nas quantidades adequadas ao integral cumprimento dos atos deprecados, comprovando a competente distribuição nestes autos no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Fica desde já **advertida** a CEF de que eventual negativa de cumprimento da carta precatória motivada por ato a si imputado implicará em extinção da presente ação sem resolução do mérito, independentemente de novas intimações.

Após, guarde-se o retomo da carta devidamente cumprida.

Sendo negativa a diligência, **intime-se** a exequente para manifestar-se em prosseguimento, **no prazo de cinco dias**, observando os atos processuais já realizados na presente ação, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

P.R.I.C.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000689-26.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: CATARINA NEVES BOAVENTURA - ME, CATARINA NEVES BOAVENTURA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro o requerimento para realização de diligência em endereço indicado pela parte autora (id 29123315).

Expeça-se o necessário à citação da parte ré.

Sendo negativa a diligência, **intime-se** a parte autora para manifestar-se em prosseguimento, **no prazo de cinco dias**, observando os atos processuais já realizados na presente ação, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

P.R.I.C.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000616-47.2015.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RODOBEEF TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Nos termos do despacho id 23104929 as restrições operacionalizadas pelo sistema Renajud foram levantadas ante a inércia da parte autora quando instada a se manifestar em termos de prosseguimento.

Muito embora alegue dificuldades operacionais, as partes processuais devem ingressar em juízo cientes dos ônus e dos prazos que a todos estão sujeitos, devendo organizar-se de modo a não apresentar alegações injustificadas para o des controle processual quanto ao andamento de cada ação proposta.

Defiro a penhora dos veículos indicados na certidão id 23257072, independentemente de novas restrições pelo sistema Renajud. Expeça-se mandado.

A análise quanto ao deferimento de pesquisa pelo Infojud será analisada após resultado das medidas acima, em ainda sendo necessária e a pedido.

Certificada a diligência, vistas à exequente para se manifestar em termos de prosseguimento, no prazo de cinco dias, sob pena de extinção da ação.

Int. e cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001008-57.2019.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARIO HENRIQUE CARDOSO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial ajuizado pela CEF em face do executado objetivando o recebimento das importâncias descritas nos demonstrativos de evolução de débito referentes aos contratos anexados à inicial.

Recebo a petição id 29283204 como aditamento à petição inicial.

Verifico que o objeto da presente ação é um contrato de empréstimo por consignação em folha de pagamento do devedor, de modo que a ausência dos extratos bancários não obsta ao prosseguimento da ação, vez que caberá ao executado comprovar eventual pagamento parcial do débito mediante exibição de seus contracheques nos quais conste o débito que se busca na presente ação, visto que o valor dado à causa é inferior ao montante líquido liberado na transação (id 25141300) e já pressupõe abatimento das parcelas adimplidas em caráter *juris tantum*.

Cite-se o executado no endereço indicado na inicial, para o pagamento da dívida reclamada na petição inicial, no prazo de 3 (três) dias, nos termos do art. 829 do Código de Processo Civil, bem como para indicar bens passíveis de penhora, salientando-o do prazo para interposição de embargos do devedor, nos termos do art. 915 do CPC, devendo, nesse prazo manifestar-se quanto ao interesse na realização de audiência de tentativa de conciliação, a qual será agendada em momento oportuno, em havendo interesse.

Intime-se, ainda, o executado de que ser-lhe-á aplicada multa de 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos deste processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, em caso de não indicar quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exibir prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus (art. 774, V, do CPC).

Fixo os honorários ao advogado nomeado em 10% (dez por cento) do valor da causa. Determino que os honorários advocatícios sejam reduzidos pela metade, caso haja o pagamento, pelo executado, dentro do prazo supra (art. 827 do CPC). Na mesma oportunidade, cientifique-se o executado de que, na impossibilidade de realizar o pagamento integral no prazo de 3 (três) dias, poderá, em regra, efetuar o parcelamento administrativo do débito executando, diretamente com o exequente. NO CASO DE PARCELAMENTO OU PAGAMENTO DO DÉBITO EM QUESTÃO, O EXECUTADO DEVERÁ INFORMAR ESTA VARA FEDERAL IMEDIATAMENTE, SOB PENA DE PROSSEGUIMENTO DOS ATOS EXECUTÓRIOS, pela falta de informação acerca dos atos efetuados diretamente entre as partes. Fica advertido o executado que caso venha a descumprir o parcelamento, prosseguirão os atos executórios pelo saldo devedor remanescente, acrescido de custas e de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento). Formalizado o parcelamento e ocorrendo o integral pagamento do valor em cobrança, abra-se vista à parte exequente e após façam-se os autos conclusos para extinção da execução, se nada mais for requerido.

Cientifique-se o executado, ainda, sobre a prerrogativa do art. 916, parágrafos 1º e 2º, do CPC, de que no prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês, se deferido judicialmente, ciente de que o não pagamento de qualquer das prestações implicará, de pleno direito, o vencimento das subsequentes e o prosseguimento do processo.

Decorrido o prazo inicial supra sem o pagamento, determino desde já a expedição do necessário a:

-PENHORA dos bens de propriedade do executado, tantos quantos bastem para a satisfação da dívida, mais os acréscimos legais, nos termos do art. 831 do CPC, observando, para tanto, eventuais indicações de bens passíveis de penhora pela parte exequente nos autos;

-INTIMAÇÃO do executado, bem como de eventual credor hipotecário, pignoratício ou fiduciário e em se tratando de bem imóvel ou direito real sobre imóvel, do cônjuge do executado, salvo se casados sob o regime de separação absoluta de bens.

-NOMEAÇÃO do executado depositário, colhendo sua assinatura e seus dados pessoais, como endereço (comercial e residencial), RG, CPF, filiação, advertindo-o de que não poderá abrir mão do depósito, sem prévia autorização judicial, sob as penas da lei.

-AVALIAÇÃO dos bens penhorados, intimando-se o executado.

-REGISTRO junto ao sistema competente.

Saliente-se que a não indicação de bens por parte do exequente não exime o Oficial de Justiça de prosseguir em atos construtivos, uma vez decorrido o prazo para pagamento voluntário pelo executado, nos termos do art. 523, §3º "in fine", do CPC.

Sendo negativa a diligência, **intime-se** a exequente para manifestar-se em prosseguimento, **no prazo de cinco dias**, observando os atos processuais já realizados na presente ação, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

P.R.I.C.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000002-49.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REQUERENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
REQUERIDO: CRISOSTOMO LOCAÇÕES E SERVIÇOS EIRELI - EPP, MARCOS CRISOSTOMO TEIXEIRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

De fire a penhora dos veículos indicados na certidão id 21818451.

Expeça-se mandado para constrição, nos termos já determinados nas decisões id 14454506 e 20518868.

Certificada a diligência, vistas à exequente para se manifestar em termos de prosseguimento, no prazo de cinco dias, sob pena de extinção da ação.

Int. e cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000337-68.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro a penhora dos veículos indicados na certidão id 18065875, conforme requerido pela parte autora (id 29563126).

Expeça-se mandado para constrição, nos termos do despacho id 8807174.

Certificada a diligência, vistas à exequente para se manifestar em termos de prosseguimento, no prazo de cinco dias, sob pena de extinção da ação.

Int. e cumpra-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001054-46.2019.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CARLOS EDUARDO CANO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Recebo as petições id 27792210 e 30794557 e respectivos anexos como emenda à inicial.

Cite-se o executado no endereço indicado na inicial, para o pagamento da dívida reclamada na petição inicial, no prazo de 3 (três) dias, nos termos do art. 829 do Código de Processo Civil, bem como para indicar bens passíveis de penhora, salientando-o do prazo para interposição de embargos do devedor, no prazo de 15 dias do CPC, devendo, nesse prazo manifestar-se quanto ao interesse na realização de audiência de tentativa de conciliação, a qual será agendada em momento oportuno, em havendo interesse.

Intime-se, ainda, o executado de que se lhe-á aplicada multa de 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos deste processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, em caso de não indicar quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exibir prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus (art. 774, V, do CPC).

Fixo os honorários ao advogado nomeado em 10% (dez por cento) do valor da causa. Determino que os honorários advocatícios sejam reduzidos pela metade, caso haja o pagamento, pelo executado, dentro do prazo supra (art. 827 do CPC). Na mesma oportunidade, cientifique-se o executado de que, na impossibilidade de realizar o pagamento integral no prazo de 3 (três) dias, poderá, em regra, efetuar o parcelamento administrativo do débito exequendo, diretamente com o exequente. **NO CASO DE PARCELAMENTO OU PAGAMENTO DO DÉBITO EM QUESTÃO, O EXECUTADO DEVERÁ INFORMAR ESTA VARA FEDERAL IMEDIATAMENTE, SOB PENA DE PROSSEGUIMENTO DOS ATOS EXECUTÓRIOS**, pela falta de informação acerca dos atos efetuados diretamente entre as partes. Fica advertido o executado que caso venha a descumprir o parcelamento, prosseguirão os atos executórios pelo saldo devedor remanescente, acrescido de custas e de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento). Formalizado o parcelamento e ocorrendo o integral pagamento do valor em cobrança, abra-se vista à parte exequente e após façam-se os autos conclusos para extinção da execução, se nada mais for requerido.

Cientifique-se o executado, ainda, sobre a prerrogativa do art. 916, parágrafos 1º e 2º, do CPC, de que no prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês, se deferido judicialmente, ciente de que o não pagamento de qualquer das prestações implicará, de pleno direito, o vencimento das subsequentes e o prosseguimento do processo.

Decorrido o prazo inicial supra sem o pagamento, determino desde já a expedição do necessário a:

-PENHORA dos bens de propriedade do executado, tantos quantos bastem para a satisfação da dívida, mais os acréscimos legais, nos termos do art. 831 do CPC, observando, para tanto, eventuais indicações de bens passíveis de penhora pela parte exequente nos autos;

-INTIMAÇÃO do executado, bem como de eventual credor hipotecário, pignoratício ou fiduciário e em se tratando de bem imóvel ou direito real sobre imóvel, do cônjuge do executado, salvo se casados sob o regime da separação absoluta de bens.

-NOMEAÇÃO do executado depositário, colhendo sua assinatura e seus dados pessoais, como endereço (comercial e residencial), RG, CPF, filiação, advertindo-o de que não poderá abrir mão do depósito, sem prévia autorização judicial, sob as penas da lei.

-AVALIAÇÃO dos bens penhorados, intimando-se o executado.

-REGISTRO junto ao sistema competente.

Saliente-se que a não indicação de bens por parte do exequente não exime o Oficial de Justiça de prosseguir em atos constritivos, uma vez decorrido o prazo para pagamento voluntário pelo executado, nos termos do art. 523, §3º "in fine", do CPC.

Deverá o Oficial de Justiça encarregado pelo cumprimento da diligência declinar em certidão os motivos para eventual inexecução dos atos deprecados.

Expeça-se mandado.

Sendo negativa a diligência, **intime-se** a exequente para manifestar-se em prosseguimento, **no prazo de cinco dias**, observando os atos processuais já realizados na presente ação, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

P.R.I.C.

EXECUTADO: TRANS-IAROSSÍ - TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA - EPP, REGINALDO IAROSSÍ, MAGNEIDE MENDES IAROSSÍ

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro o requerimento de indisponibilidade de numerários da parte executada, especificamente em relação a Trans-Iarossí Transporte e Serviços Ltda-EPP, CNPJ: 10.216.774/0001-08, e Reginaldo Iarossí, CPF 067.453.878-16, conforme requerido nos autos pela parte exequente (id 30131800), nos termos do artigo 854 do Código de Processo Civil. Solicite-se a providência ao Banco Central por via eletrônica (BacenJud).

Caso positiva a diligência, **intime-se** o executado, para que, querendo, ofereça **impugnação**, nos termos do artigo 854, §5º do CPC.

Sendo irrisório o valor bloqueado, e nos termos do artigo 836, caput, do Código de Processo Civil, que prevê que "não se levará a efeito a penhora quando ficar evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução", determino o imediato desbloqueio, independentemente de requerimento nos autos.

Transcorrido "in albis" o prazo, solicite-se a transferência do numerário para o PAB da Justiça do Trabalho de Andradina, em conta corrente vinculada a este Juízo, aguardando-se por 15 dias a efetivação, oportunidade na qual restará convertida a indisponibilidade em penhora, independentemente de lavratura de termo.

Não havendo resposta, oficie-se à instituição reiterando as providências.

Havendo saldo bloqueado, não se tratando de valor irrisório e não havendo **impugnação** pelo executado, determino que se oficie à Caixa Econômica Federal para conversão em renda do montante, para fins de quitação do contrato objeto de execução nos autos.

Encerradas as providências cabíveis, abra-se vista à exequente para manifestação, em termos de prosseguimento, **no prazo de 5 (cinco) dias**, sob pena de extinção da presente ação.

Em relação à executada MAGNEIDE MENDES IAROSSÍ, deverá a parte exequente, **no prazo de 10 (dez) dias**, informar nos autos eventual existência de inventário/arrolamento de bens em nome da executada falecida, indicando eventual inventariante, ou, em caso negativo, promovendo a habilitação de todos os seus herdeiros, com a juntada aos autos dos documentos comprobatórios desta condição, sob pena de exclusão desta do polo passivo da demanda.

Após, tomemos autos conclusos.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000217-25.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: EDIVALDO DE PADUA MELO - ME, EDIVALDO DE PADUA MELO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro a construção sobre o bem indicado (id 28837757).

Expeça-se o necessário à penhora, depósito, avaliação e registro, bem como intimação do executado em sendo positiva a diligência.

Sendo negativa a diligência, **intime-se** a exequente para manifestar-se em prosseguimento, **no prazo de cinco dias**, observando os atos processuais já realizados na presente ação, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Decorrido o prazo, tomemos autos conclusos.

P.R.I.C.

1ª Vara Federal de Andradina

MONITÓRIA (40) Nº 0000074-58.2017.4.03.6137

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: AUTO POSTO GT FERNANDES LTDA, AUTO POSTO GT FERNANDES LTDA, EVA APARECIDA GARCIA FERNANDES, EVA APARECIDA GARCIA FERNANDES, GUSTAVO GARCIA FERNANDES, GUSTAVO GARCIA FERNANDES

Advogado do(a) REU: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107

Advogado do(a) REU: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107

Advogado do(a) REU: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107

Advogado do(a) REU: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107

Advogado do(a) REU: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107

Advogado do(a) REU: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107

DESPACHO

Retifique-se a atuação para constar o sigilo tão somente com relação aos documentos juntados (id 23218160).

Ante a ausência de impugnação à virtualização, intem-se as partes do teor da r. sentença prolatada nos autos (id 23218160, págs. 220/229), prosseguindo-se em seu integral cumprimento.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 5000737-48.2019.4.03.6137

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: N BEZERRA PEREIRA BARRETO - EPP, NELSON BEZERRA

DESPACHO

Tendo em vista que o réu regularmente citado deixou transcorrer "in albis" o prazo para oposição de embargos monitorios na forma devida, restou convertido de pleno direito o título em executivo judicial, nos termos do art. 701, §2º, do CPC bem como da r. decisão prolatada (id 23743253), de modo que resta convertido o mandado inicial em mandado executivo.

Indefiro, por ora, o pedido de bloqueio formulado pela parte exequente (id 23743253), uma vez que não iniciada a fase executiva.

Observo dos autos, irregularidade da representação processual da advogada subscritora da petição juntada (id 23743253), uma vez que não consta seu nome da procuração ou substabelecimento juntado.

Nestes termos, determino à parte exequente que regularize a representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, bem como apresente memorial descritivo do débito atualizado, sob pena de desentranhamento.

Decorrido o prazo sem regularização, tomem conclusos.

Regularizada a representação processual e apresentado memorial descritivo do débito, intime-se a parte executada (no endereço no qual efetivada a citação) para pagamento do débito, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme memorial descritivo juntado, nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. Sem prejuízo, no mesmo ato, deverá ser intimada de que poderá impugnar o presente cumprimento, no prazo de 15 (quinze) dias, transcorrido o prazo para pagamento, nos termos do artigo 525 do mesmo diploma legal, independentemente de penhora ou nova intimação.

Decorrido o prazo inicial supra sem o pagamento, desde já fixo multa de 10% do valor da causa e honorários advocatícios importe de mais 10%, agora referente à fase executiva.

Não havendo a comprovação do pagamento no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da juntada do mandado de intimação, vista à parte exequente para promoção do andamento útil do processo, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tomem conclusos.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 0001202-50.2016.4.03.6137

AUTOR: LIBERO HUMBERTO MAGNANI

Advogados do(a) AUTOR: JOAO VICTOR BOMFIM GATTO DE OLIVEIRA GUIMARAES - SP358148, JOAO BATISTA GUIMARAES - SP95207

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que, consoante informado pela parte autora e verificado do sistema processual (conforme constou dos associados do processo), o presente feito foi anteriormente distribuído pelo próprio autor junto ao sistema PJE, sob o nº 5000147-71.2019.403.6137, nos termos da Resolução 142/2017 de 20 de julho de 2017, posteriormente alteradas pelas Resoluções 148, 150 e 152 da Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para fins de tramitação do recurso de apelação interposto, encontrando-se com a movimentação já remetidos à instância superior, determino o cancelamento da distribuição dos presentes autos junto a este sistema eletrônico, uma vez que distribuídos em duplicidade, em momentos distintos.

Intimem-se as partes quanto ao teor da presente decisão.

Nada sendo requerido, no prazo de 10 (dez) dias, remetam-se os autos ao SEDI para as providências cabíveis.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000710-65.2019.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
AUTOR: UNIMED DE ANDRADINA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) AUTOR: VIRGINIA ABUD SALOMAO - SP140780, MARIANE BRITO BARBOSA - SP323739, MARCIO GIMENES DOS SANTOS - SP268288
REU: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DESPACHO

Tratam-se de embargos de declaração opostos pela AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ID 34502014) em face da decisão de ID 33402890.

INTIME-SE a embargada/autora para que, no prazo de 05 (cinco), querendo, manifestar-se quanto ao embargos de declaração opostos (ID 34502014), nos termos do art. 1.022, §2º, do Código de Processo Civil.

Após, façam-se os autos conclusos.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se** aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Intime-se. Cumpra-se.

Thiago de Almeida Braga Nascimento

Juiz Federal Substituto

MONITÓRIA (40) Nº 0000634-68.2015.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: CACAO & CACAO LTDA - ME, RENATO LIMA DE OLIVEIRA CACAO, ELIEL LUCAS DE OLIVEIRA CACAO
Advogado do(a) REU: VALNEY FERREIRA DE ARAUJO - SP229709
Advogado do(a) REU: VALNEY FERREIRA DE ARAUJO - SP229709
Advogado do(a) REU: VALNEY FERREIRA DE ARAUJO - SP229709

SENTENÇA

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra Cacao & Cacao Ltda Me., Renato Lima de Oliveira Cacao e Eliel Lucas de Oliveira Cacao como objetivo de receber valores relativos a contrato de abertura de contas e adesão a produtos e serviços da autora (ID 17019773, fls. 09/21).

Por não terem sido localizados (ID 17019773, fls. 43, 45, 47, 70, 72; ID 17019774, fls. 05; ID 17019776, fls. 08), tampouco encontrados novos endereços, os réus foram citados por edital, na forma dos artigos 256 e 257, do CPC (ID 1701977, fls. 04).

Decorrido o prazo para apresentação de embargos monitórios, foi nomeado curador especial, o qual apresentou embargos monitórios por negativa geral (ID 22444276).

Réplica aos embargos monitórios reiterando os termos da inicial (ID 28875486).

Intimadas as partes para se manifestarem sobre eventual produção de provas, não foi formulado pedido devidamente fundamentado, motivo pelo qual os autos vieram conclusos para sentença (ID 33169376).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Passo a fundamentar e decidir.

A presente ação foi instruída com o contrato de relacionamento – contratação de produtos e serviços – pessoa jurídica, assinado em 20 de maio de 2014 (ID 17019773, fls. 09/21), e demonstrativo de débito com evolução da dívida (fls. 25/32), atendendo, portanto, aos requisitos previstos no art. 700, §2º, CPC, e Súmula 247/STJ:

Súmula 247/STJ – o contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitória

No mérito, o pedido inicial é **procedente**.

No caso, o débito está adequadamente indicado, tanto em sua composição original, como em sua evolução, visto trazer todos os dados dos montantes originais dos débitos e sua evolução até os patamares atuais, de forma clara e concisa.

Ademais, o embargante somente aduz defesa por negativa geral, sem demonstrar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Também não apontou qualquer circunstância apta a colocar em causa a credibilidade das informações fornecidas pela instituição financeira.

Por fim, em se tratando de contrato bancário, é inviável o reconhecimento de ofício de eventual abusividade das cláusulas. Neste sentido, é o TRF-3ª Região:

CIVILE PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO PARTICULAR DE ABERTURA DE CRÉDITO À PESSOA FÍSICA PARA FINANCIAMENTO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E OUTROS PACTOS. DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. IMPUGNAÇÃO POR NEGATIVA GERAL. SÚMULA 381 DO STJ. APLICABILIDADE. MAJORAÇÃO DA VERBA SUCUMBENCIAL. POSSIBILIDADE.

1. Há prova escrita - contrato assinado pelo devedor, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitória. Súmula 247 do STJ.
2. Nessa senda, há documentos hábeis à propositura do presente feito (contrato, extrato que aponta a compra realizada, demonstrativo de débito e planilha de evolução da dívida). Portanto, não há de se falar em ausência de prova quanto ao débito.
3. Trata-se de ação monitória em decorrência do inadimplemento do embargante ao contrato bancário "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos", sendo-lhe, portanto, aplicável a Súmula 381 do STJ: "Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas.". Destarte, não há como acolher o pleito de impugnação por negativa geral.
4. Honorários advocatícios majorados para 12% sobre a base fixada em sentença, com fulcro no art. 85, § 2º, c.c. § 11 do CPC/2015, observando-se a suspensão de que trata o art. 98, § 3º do mesmo diploma legal (...)

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - 0000453-63.2012.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 08/06/2020)

DISPOSITIVO

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS MONITÓRIOS**, na forma do art. 702, §8º, CPC, e resolvo o mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para o fim de **constituir** de pleno direito o título executivo judicial, com a obrigação de o réu/embargante pagar à autora a quantia de **R\$ 36.824,00** (trinta e seis mil, oitocentos e vinte e quatro reais), nos termos da fundamentação.

Sobre estes valores, incidirão correção monetária e juros de mora desde o ajuizamento da ação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Condeno os réus/embargantes em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo.

Custas na forma da lei.

A exigibilidade das obrigações decorrentes da sucumbência deverá observar o disposto no art. 98, §3º, do CPC, ante a concessão da gratuidade da justiça.

Fixo os honorários do curador especial no mínimo previsto na tabela, diante dos poucos atos praticados no processo. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado, intimem-se as partes para que requeiram o que entenderem de direito. No silêncio, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário.

THIAGO DE ALMEIDA BRAGANASCIMENTO

Juiz Federal Substituto

1ª Vara Federal de Andradina

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000543-14.2020.4.03.6137

AUTOR: NELSON GONCALVES FILHO, NELSON GONCALVES FILHO - ME

Advogados do(a) AUTOR: JORGE GERALDO DE SOUZA - RN2051-A, NAYARA FERREIRA DOS SANTOS - SP381694

Advogados do(a) AUTOR: JORGE GERALDO DE SOUZA - RN2051-A, NAYARA FERREIRA DOS SANTOS - SP381694

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Inicialmente, deverá a parte autora juntar aos autos declaração de hipossuficiência econômica e comprovar, no prazo de 15 (quinze) dias, a presença dos pressupostos legais necessários à concessão dos benefícios da gratuidade da justiça pretendida, juntando aos autos comprovante de rendimento anual e atual da pessoa física e jurídica, bem como declaração de Imposto de Renda e de bens, referente ao último exercício, nos termos do artigo 99, §2º do Código de Processo Civil.

Alternativamente, deverá, no mesmo prazo, proceder ao efetivo recolhimento das custas processuais devidas, sob pena de cancelamento da distribuição.

No silêncio, tomem conclusos para sentença de extinção.

Obs: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000460-95.2020.4.03.6137

AUTOR: JOSE APARECIDO PARPINELI

Advogados do(a) AUTOR: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Nos termos do art. 319, V do Código de Processo Civil, a correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, bem como fator de fixação de competência, tendo em vista o Juizado Especial Federal instalado nesta subseção.

Nestes termos, determino à parte autora que emende a petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, com o objetivo de conferir à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido, comprovando nos autos.

Sem prejuízo, deverá providenciar a juntada de declaração de hipossuficiência, bem como comprovante de seu rendimento atual, para fins de análise dos requisitos necessários à concessão da justiça gratuita, ou promover o recolhimento das custas devidas, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do art. 290 do CPC, ou do indeferimento da petição inicial e consequente extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 321 do CPC, §1º do mesmo diploma legal.

Após, tomem conclusos.

Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

Int.

1ª Vara Federal de Andradina

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5000113-67.2017.4.03.6137

REQUERENTE: JOAO AILTON PONTIM - ME, JOAO AILTON PONTIM, GISLENE NOGUEIRA PONTIM

Advogados do(a) REQUERENTE: VANDERLEI GIACOMELLI JUNIOR - SP117983, SANDRA CORDEIRO ZANQUI GIACOMELLI - SP168965

Advogados do(a) REQUERENTE: VANDERLEI GIACOMELLI JUNIOR - SP117983, SANDRA CORDEIRO ZANQUI GIACOMELLI - SP168965

Advogados do(a) REQUERENTE: VANDERLEI GIACOMELLI JUNIOR - SP117983, SANDRA CORDEIRO ZANQUI GIACOMELLI - SP168965

REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Proceda a secretária a alteração da classe processual dos autos para cumprimento de sentença, devendo constar a Caixa Econômica Federal como exequente e a pessoa jurídica JOAO AILTON PONTIM - ME, como executada, uma vez que deferido os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita aos demais.

Apresente a Caixa Econômica Federal memorial descritivo do débito, atualizado.

Juntado memorial, intime-se o réu, por intermédio dos patronos constituídos nos autos para, no prazo de 15 (quinze) dias, efetuar o pagamento do débito indicado em sede de requerimento (id 26979004), nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil, bem como para impugnar o presente cumprimento no prazo de 15 (quinze) dias, transcorrido o prazo para pagamento, nos termos do artigo 525 do mesmo diploma legal, independentemente de penhora ou nova intimação.

No silêncio, defiro os demais requerimentos formulado pela parte exequente (id 26979004), providenciando a secretária o cumprimento, nos termos da Portaria 32/2020 de 05 de maio de 2020.

Int.

MONITÓRIA (40) Nº 0001062-16.2016.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MARIA VANDA GUELFO MARTINATTI - ME, MARIA VANDA GUELFO MARTINATTI

Advogado do(a) REU: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046

Advogado do(a) REU: RODRIGO OTAVIO DA SILVA - SP213046

DECISÃO

A partes requeridas foram devidamente intimadas a regularizar a petição de embargos monitorios (ID 23182378, fl. 149 e ID 33213895). Contudo, não houve cumprimento do determinado.

Dessa forma, cumpra-se integralmente o despacho de ID 23182378, fls. 80/82, devendo o processamento do feito prosseguir pelo rito de execução de título judicial (art. 701, §2º, do CPC).

Cumpra-se.

OBS: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.

ANDRADINA, 7 de julho de 2020.

THIAGO DE ALMEIDA BRAGANASCIMENTO

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001125-82.2018.4.03.6137 / 1ª Vara Federal de Andradina

EXEQUENTE: LOURIVAL FERREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) EXEQUENTE: TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003, GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773, HENRIQUE BERALDO AFONSO - SP210916

SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

INDEFIRO o requerimento de ID 32231878, pois o valor referente ao NB 31/570.045.986-4 foi considerado nos cálculos e ID 12182403, fl. 16 e ID 22080400. Ademais, não houve impugnação tempestiva da parte executada nos termos do despacho de ID 30605063. Qualquer prejuízo eventualmente sofrido pode ser discutido em ação autônoma, não cabendo a rediscussão do valor devido nos presentes autos, porquanto já encerrada a fase de liquidação.

Tendo em vista o cancelamento informado pelo ofício n.º 867 - PRESI/GABPRES/SEPE/UFEP/DIAL (ID 29071365), cumpra-se o despacho de ID 30605063 para a retransmissão do ofício requisitório.

Efetivado o pagamento, remetam-se os autos ao arquivo findo.

INDEFIRO o requerimento de transferência dos valores (ID 34785090). Cabe ao interessado realizar o levantamento por meios próprios, salvo se houve prova da impossibilidade de levantamento do recurso.

Ciência às partes. Cumpra-se.

OBS: Para adequado funcionamento do sistema PJE, a fim de que haja a correta certificação de decurso de eventuais prazos, evitando dispêndio de tempo dos servidores e acelerando a tramitação dos autos, **solicita-se aos Advogados/Procuradores que, ao se manifestarem a respeito de despacho/decisão/sentença proferidos, o façam utilizando a opção "Responder" em seus Expedientes, no respectivo Painel de usuário.**

ANDRADINA, 7 de julho de 2020.

RICARDO WILLIAM CARVALHO DOS SANTOS

Juiz Federal

1ª Vara Federal de Andradina

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000708-25.2015.4.03.6137

AUTOR: VOENICE TARELHO BARBIERI

Advogado do(a) AUTOR: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) REU: TAMER VIDOTTO DE SOUSA - SP118055

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA

Por ordem do MM. Juiz Federal desta Vara, fica(m) a(s) parte(s) apelada(s) devidamente intimada(s) a apresentar(em) contrarrazões ao recurso(s) de apelação(ões) interposto(s) sob o id 3459610, no prazo legal, bem como as partes regularmente intimadas da remessa dos autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do art. 8º, XVIII da Portaria 32, de 05 de maio de 2020, disponibilizada no diário eletrônico oficial em 07 de maio de 2020. Nada mais.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AVARE

1ª VARA DE AVARE

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001440-28.2018.4.03.6132

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

EXECUTADO: ANDERSON JOSE SIMIONI

DESPACHO

A Exequirente propôs a presente execução fiscal devidamente amparada por certidão de dívida ativa. Contudo, nota-se a cobrança, no mesmo período, de anuidades da carreira de AUXILIAR DE ENFERMAGEM, TÉCNICO DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO.

Esclareça a Exequirente a cobrança simultânea apontada acima, no prazo de 15 (quinze) dias, **sob pena de extinção do processo**.

Decorrido o prazo com ou sem manifestação, tornemos autos conclusos.

Intime-se.

Avaré, na data da assinatura eletrônica.

RODINER RONCADA
JUIZ FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001441-13.2018.4.03.6132
EXEQUIRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO
EXECUTADO: CLAUDINEIA JESUS DOS SANTOS SIQUEIRA

DESPACHO

O Exequirente requer a pesquisa de endereços da Executada por meio do sistema Bacenjud (ID 31681434).

Defiro o pedido da exequirente. Providencie a Secretaria consulta ao sistema Bacenjud, a fim de localizar novo endereço da Executada, certificando-se.

Após, tornem conclusos.

Avaré, na data da assinatura.

GABRIEL HERRERA
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000467-03.2014.4.03.6132
EXEQUIRENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.
EXECUTADO: AUTO POSTO TREVO AVARE LTDA - EPP

DESPACHO

judicial

Indefiro o pedido de inclusão do Executado em cadastros de inadimplentes (ID 31927132), porquanto a Exequirente já possui cadastro próprio (CADIN - Lei n. 10.522/2002), a dispensar a intervenção

Defiro o pedido de arquivamento do feito, com fundamento no arquivo 40 da Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980.

Remetam-se os autos ao arquivo, nos moldes previstos no parágrafo 2º do referido artigo, onde aguardarão provocação.

Intime-se.

Avaré, na data da assinatura.

GABRIEL HERRERA
JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000630-46.2015.4.03.6132
EXEQUIRENTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
EXECUTADO: MARIA FERNANDA ALVES ANTUNES - ME, MARIA FERNANDA ALVES ANTUNES

DESPACHO

inífmos.

Preliminarmente, promova-se a transferência dos valores superiores a R\$ 215,00 constantes da pág. 17/20 do documento ID 2413546, para fins de atualização monetária. Efetue-se o desbloqueio dos valores

Reconsidero o despacho constante da pág. 46 do documento ID 2413546, pois não houve a tentativa de citação da Executada por oficial de justiça.

Para o cumprimento do disposto na Súmula n. 414 do Superior Tribunal de Justiça, preliminarmente, promova-se tentativa de citação da Executada, por oficial de justiça, no endereço indicado na exordial. Para tanto, recolha a Exequirente as custas da diligência (oficial de justiça e de impressão), a ser realizada por meio de carta precatória.

Após, tomemos autos conclusos.

Avaré, na data da assinatura eletrônica.

RODINER RONCADA

JUIZ FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001357-46.2017.4.03.6132
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO ZROLANEK REGIS - SP278369, SAMANTHA ZROLANEK REGIS - SP200050
EXECUTADO: FLAVIA ANTONINA DE ALMEIDA FARIA

DESPACHO

ID 32007794: Requer a Exequente a citação da Executada por edital, diante do retorno do aviso de recebimento negativo.

Para o cumprimento do disposto na Súmula n. 414 do Superior Tribunal de Justiça, preliminarmente, promova-se tentativa de citação da Executada, por oficial de justiça, no endereço indicado na exordial.

Retomando o mandado, tomemos autos conclusos.

Avaré, na data da assinatura eletrônica.

GABRIEL HERRERA

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGISTROS

1ª VARA DE REGISTRO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000392-72.2020.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
AUTOR: AESSIO ACIR DE MIRANDA
Advogados do(a) AUTOR: EDENILSON DE OLIVEIRA GOMES - SP431474, ADRIANO PEGO RODRIGUES - GO29406
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Defiro ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Defiro a prioridade de tramitação, nos termos do art. 1.048 do CPC.

Em decisão monocrática, de 01.06.2020, a Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em juízo de admissibilidade de recurso extraordinário interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), determinou a suspensão, em todo o território nacional, de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30, da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999 (RE no REsp 1596203).

Desse modo, DETERMINO O SOBRESTAMENTO DO FEITO, até ulterior decisão das Cortes Superiores sobre o tema.

Acautelem-se em pasta própria.

Intimem-se. Publique-se. Cumpra-se.

Registro/SP, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000440-31.2020.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
IMPETRANTE: REGINA RODRIGUES FERREIRA ROSA
Advogado do(a) IMPETRANTE: SUELEN REGINA ROSA - SP319388
IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE REGISTRO/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de mandado de segurança individual com pedido liminar impetrado por REGINA RODRIGUES FERREIRA ROSA, contra ato coator imputado ao GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em Registro/SP, visando obter ordem que determine a análise de seu recurso administrativo referente à concessão do benefício previdenciário.

A impetrante narra que formulou recurso junto ao INSS em 03.01.2020 visando a concessão de benefício previdenciário. Contudo, o processo encontra-se parado, sem andamento pela autarquia previdenciária.

Para fundamentar seu pedido, sustenta que tem direito líquido e certo a análise de seu pleito, invocando a motivação dos atos administrativos e a lei do processo administrativo.

Em sede de tutela antecipada, pretende que seja determinado o julgamento do pedido administrativo.

A inicial foi instruída com documentos.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Defiro os benefícios da gratuidade judiciária.

Quando ao pedido antecipatório, tem-se que a concessão de liminar em mandado de segurança reclama o atendimento dos requisitos estabelecidos no inciso III do artigo 7º da Lei n. 12.016/2009, quais sejam (a) a existência de fundamento relevante; e (b) a possibilidade de que do ato impugnado resulte a ineficácia da medida, caso seja deferida apenas ao final.

No caso concreto, o impetrante insurge-se contra a omissão da autoridade coatora em analisar seu requerimento administrativo. Em relação ao pedido antecipatório, infere-se que não ficou comprovada a presença dos requisitos ensejadores da antecipação da tutela.

Não vislumbro o perigo da demora em aguardar a realização do contraditório, com a vinda das devidas informações. Mormente quando se trata de *mandamus*, ação cuja celeridade se sobressai em relação às demais. Mais, por sua natureza, não há possibilidade de que a omissão impugnada resulte em ineficácia da medida.

Diante do exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE MEDIDA DE URGÊNCIA.**

Notifique-se o Impetrado para cumprimento e para prestar as devidas informações no prazo de 10 (dez) dias.

Ciência à pessoa jurídica interessada para que, querendo, ingresse no feito.

Após, ao MPF, nos termos do art. 12 da Lei nº 12.016/2013.

Após a vinda das informações, da intimação do representante judicial do INSS e da vinda do parecer do MPF, tomemos os autos conclusos para sentença.

Registro/SP, 7 de julho de 2020.

GABRIEL HILLEN ALBERNAZ ANDRADE

Juiz Federal Substituto

MONITÓRIA (40) Nº 5000678-84.2019.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: AGNALDO XAVIER - ME, AGNALDO XAVIER

DESPACHO

Intime-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se sobre a certidão retro (doc s. 29-30).

Intime(m)-se. Publique-se. Cumpra-se.

Registro/SP, 06 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000268-26.2019.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
EXECUTADO: LEONARDO JOAQUIM MENDES BRANCO - ME, LEONARDO JOAQUIM MENDES BRANCO

DESPACHO

Trata-se de execução de título extrajudicial ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em desfavor de LEONARDO JOAQUIM MENDES BRANCO – ME e LEONARDO JOAQUIM MENDES BRANCO.

É relevante ponderar que o processo é instrumento para que o Estado garanta a prestação jurisdicional, quando provocado pelas partes. Nesse prisma, para cumprir a principal finalidade, que é a resolução dos conflitos postos em Juízo, há que se dar preponderância ao interesse público sobre o privado.

Insta salientar, que o art. 37 da Constituição da República, inserido pela emenda Constitucional nº 19, consagra o Princípio da Eficiência na administração pública, de modo que o Estado deve prestar um serviço útil, rápido e menos oneroso ao erário.

No caso dos autos não se está alcançando a eficiência necessária. Para mais disso, há de se observar o Princípio da Economia Processual, pois não é razoável que um processo tramite por anos a fio sem que se verifique a obtenção de efetividade na prestação jurisdicional, ocorrendo, assim, a etemização da demanda executiva.

Analisando o andamento processual, denota-se que foram efetuadas todas as pesquisas possíveis nos sistemas disponíveis em Secretaria (BACENJUD, RENAJUD e outros), restando infrutíferas as tentativas de busca de ativos financeiros ou mesmo de bens suficientes à satisfação do crédito em execução.

Intimada a exequente para indicar as diligências úteis/necessárias para o prosseguimento do feito, requereu a suspensão da execução, com base no art. 921, III, do Código de Processo Civil (doc. 50).

Ante todo o contexto processual, nos termos do art. 921, § 1º, do CPC, determino a suspensão do feito pelo prazo improrrogável de 1 (um) ano, período no qual se suspenderá a prescrição, ficando a parte exequente intimada, desde já, a dar prosseguimento ao feito, indicando bens à penhora.

Cito o entendimento jurisprudencial:

“Execução título extrajudicial - não localização dos executados e nem de seus bens suspensão do processo por 01 (um) ano admissibilidade aplicação do art. 921 n° III e seu § 1° do CPC/15 - Irrelevância da inocorrência da citação dos devedores - jurisprudência do STJ/TJSP - agravo provido.” (Agravo de Instrumento nº 2214470-62.2016.8.26.0000, rel. Jovino de Syllos, j. 08/03/17).

“EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL - Ausência de localização dos devedores para citação - Suspensão do processo - Possibilidade - Desnecessidade da citação dos executados - Inteligência do art. 921, III, do CPC/2015 - Decisão reformada - Recurso provido”. (Agravo de Instrumento nº 2259506-30.2016.8.26.0000, rel. Maia da Rocha, j. 02/03/17).

Decorrido o prazo acima assinalado (01 ano), sem manifestação da parte autora/exequente, começará a correr o prazo de prescrição intercorrente, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 921, do CPC.

Dê-se a devida baixa - sobrestado no sistema PJe.

Intimem-se. Publique-se. Cumpra-se.

Registro, 06 de julho de 2020.

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA PELO PROCEDIMENTO COMUM (152) Nº 5000349-38.2020.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
AUTOR: NEIVA AGUIAR BRAZ, SELMA BRAZ XAVIER, SERGIO PAULO BRAZ, SILVANA BRAZ XAVIER, SINEY BRAZ, SONIA BRAZ ZANELLA
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO HENRIQUE DE LIMA E CIRNE FERRAZ - ES24226, FILIPI MARQUES PREST - ES23858, GABRIEL ZOBOLE DE ASSIS - ES21626, RONALDO HENRIQUES DE CARVALHO JUNIOR - ES23081, JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO HENRIQUE DE LIMA E CIRNE FERRAZ - ES24226, FILIPI MARQUES PREST - ES23858, GABRIEL ZOBOLE DE ASSIS - ES21626, RONALDO HENRIQUES DE CARVALHO JUNIOR - ES23081, JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO HENRIQUE DE LIMA E CIRNE FERRAZ - ES24226, FILIPI MARQUES PREST - ES23858, GABRIEL ZOBOLE DE ASSIS - ES21626, RONALDO HENRIQUES DE CARVALHO JUNIOR - ES23081, JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO HENRIQUE DE LIMA E CIRNE FERRAZ - ES24226, FILIPI MARQUES PREST - ES23858, GABRIEL ZOBOLE DE ASSIS - ES21626, RONALDO HENRIQUES DE CARVALHO JUNIOR - ES23081, JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO HENRIQUE DE LIMA E CIRNE FERRAZ - ES24226, FILIPI MARQUES PREST - ES23858, GABRIEL ZOBOLE DE ASSIS - ES21626, RONALDO HENRIQUES DE CARVALHO JUNIOR - ES23081, JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999
Advogados do(a) AUTOR: PEDRO HENRIQUE DE LIMA E CIRNE FERRAZ - ES24226, FILIPI MARQUES PREST - ES23858, GABRIEL ZOBOLE DE ASSIS - ES21626, RONALDO HENRIQUES DE CARVALHO JUNIOR - ES23081, JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Defiro a tramitação prioritária.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Intimem-se a União para, querendo, apresentar contestação no prazo de 15 (quinze) dias.

Providências necessárias.

Registro/SP, 4 de junho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5000333-84.2020.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
EMBARGANTE: MUNICIPIO DE JUQUIA
Advogado do(a) EMBARGANTE: AUGUSTO CESAR FERREIRA LIMA - SP346885
EMBARGADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Recebo os presentes embargos para discussão.

Certifique-se a interposição dos presentes embargos à execução na Execução Fiscal de nº 0000079-07.2017.403.6129.

Intimem-se o embargado para que apresente, querendo, resposta aos embargos, no prazo legal.

Intimem-se.

Registro/SP, 2 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5000410-93.2020.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
EMBARGANTE: LOGIKA DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA
Advogados do(a) EMBARGANTE: ENIO ZAHA - SP123946, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079, JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556
EMBARGADO: FAZENDA NACIONAL (UNIÃO FEDERAL)

DESPACHO

Recebo os embargos para discussão, suspendendo a execução, com relação ao bem objeto destes embargos.

Certifique-se nos autos de Execução Fiscal nº 500064-79.2019.403.6129.

Intimem-se o embargado para que apresente, querendo, resposta aos embargos, no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se.

Registro/SP, 23 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5000049-13.2019.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA GALANTE ROJAS - SP225738
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA GALANTE ROJAS - SP225738
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA GALANTE ROJAS - SP225738
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA GALANTE ROJAS - SP225738
EXECUTADO: MUNICIPIO DE IPORANGA, MUNICIPIO DE IPORANGA, MUNICIPIO DE IPORANGA, MUNICIPIO DE IPORANGA
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANO MARIANO PEREIRA - SP250686
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANO MARIANO PEREIRA - SP250686
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANO MARIANO PEREIRA - SP250686
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANO MARIANO PEREIRA - SP250686

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional em desfavor do Município de Iporanga. A presente demanda segue o rito previsto no art. 910 do CPC. Assim, nos termos do §1º do mencionado artigo, após o julgamento dos embargos (como ocorre na presente demanda), e se prevalecer o débito, deve expedir-se precatório ou requisição de pequeno valor em favor do exequente.

Assim, revejo a decisão de id. 32131078 e determino o levantamento da quantia bloqueada (id. 33491689), coma maior brevidade possível.

Prejudicado o pedido de id.33442346.

Ante a sentença colacionada no id. 29505037, que extinguiu sem julgamento do mérito os embargos opostos pela executada, expeça-se RPV/Precatório em favor do exequente.

Ficam as partes, desde já, cientes do encaminhamento dos respectivos requisitórios.

Após a expedição do respectivo ofício, aguarde-se no arquivo sobrestado o pagamento do precatório. Dê-se a devida baixa no sistema PJE, etiquetando-o.

Uma vez noticiado o pagamento do precatório, tomemos autos conclusos para sentença de extinção da execução.

Registro/SP , 10 de junho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0000114-06.2013.4.03.6129 / 1ª Vara Federal de Registro
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA

REU: JOAQUIM SOARES ALVES, AGOSTINHO BISPO DOS SANTOS, ISRAEL PEREIRA DA SILVA, JOAO MARTINS DE AZEVEDO, MARILEI APARECIDA VILBOSKI DA SILVA, OTACILIO JOSE DE SOUZA, BENEDITA PEREIRA DA SILVA, PEDRO FRANCISCO DA COSTA, TEREZA DA SILVA COSTA, PAULO VALMIK DO NASCIMENTO, MARIA DE FATIMA MUNIZ DO NASCIMENTO, RAFAEL INACIO DA SILVA (ESPOLIO), ANGELA MARIA DE AZEVEDO, ESPOLIO JOAQUIM SOARES ALVES, ESPOLIO AGOSTINHO BISPO DOS SANTOS, JOAO INACIO DA SILVA, MARIA DAS DORES DA SILVA, JOSE INACIO DA SILVA, MARIETA DO NASCIMENTO SILVA SANTOS, JOSE INACIO NETO, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, CLAUDIA DE SANTANA MARTINS, HERMES MODESTO PEREIRA, LUCIA GERALDINA MODESTA, ISALTINA GERALDINA MODESTA, JOSE MODESTO ALVES, ARMANDO MODESTO PEREIRA, ANTONIO MODESTO PEREIRA, RAFAEL MODESTO PEREIRA, JUVENAL DE ASSIS PEREIRA, JOSE DE ASSIS PEREIRA, IZARBINA DE ASSIS PEREIRA, HERMENEGILDO CANCIO ALVES, AFONSO CANCIO ALVES, CATARINA CANCIO ALVES, PROFIRIA CANCIO ALVES WIGBOSKI, ANTERO DO ESPIRITO SANTO, MARIA APARECIDA DO ESPIRITO SANTO ALVES, BENEDITO CANCIO ALVES, EVERTON ALVES RAMOS, MARCO AURELIO ALVES RAMOS, OSVALDO SILVA DOS SANTOS, GESSIVALDO SILVA DOS SANTOS, SILVANO SILVA DOS SANTOS, VALDELICE SILVA DOS SANTOS, ALTAMIRA SILVA DOS SANTOS, JURACI SILVA DOS SANTOS, SILVANDIRA SILVA DOS SANTOS, CLAUDIONOR SILVA DOS SANTOS, DERIVALDO SILVA DOS SANTOS, GILDETE SILVA DOS SANTOS OLIVEIRA, PEDRO FRANCISCO DA COSTA, TEREZA DA SILVA COSTA, MARLUCE BIZERRA MARANHÃO, MARIETA DO NASCIMENTO SILVA, MARIA DAS DORES DA SILVA, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MANOEL MARIANO DE OLIVEIRA, JEOVA INACIO DA SILVA, JOSE ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: DESSANDRA LEONARDO - SP189419
Advogado do(a) REU: RAMON CRUZ LIMA - SP281208
Advogado do(a) REU: RAMON CRUZ LIMA - SP281208
Advogados do(a) REU: DESSANDRA LEONARDO - SP189419, MOACIR LEONARDO - SP34748
Advogados do(a) REU: DESSANDRA LEONARDO - SP189419, MOACIR LEONARDO - SP34748
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: HERLLEY FUZETTI - SP110358
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA - SP212044
ASSISTENTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA

DESPACHO

Vistos em inspeção - período de 25 a 29 de maio de 2020.

Portaria Reg-01v nº 13 - Publicada no DEJF nº 77, de 29/04/2020.

1. Intime-se o espólio de Joaquim Soares Alves quanto ao item I da petição de id. 29285671, para que diga se concorda com a quantia ofertada, no prazo de 10 (dez) dias.
 2. Aguarde-se o retorno do expediente de id. 28130526.
 3. Intimem-se as partes da proposta de honorários (id. 27483302), nos termos do art. 465, §3º, do CPC. Prazo comum: 05 (cinco) dias.
- Após, certifique-se e retornemos autos conclusos.

Registro/SP, 29 de maio de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI

1ª VARA DE BARUERI

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000971-36.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695
FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233

EXECUTADO: CAROLINE VITORIA CAMARA DA COSTA

DESPACHO

1 Ficam as partes intimadas para exercerem o **direito** de conferência não onerosa dos documentos inseridos neste sistema PJe, em razão da virtualização dos autos. Poderão indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

2 Superada a fase de conferência, digam em termos de prosseguimento.

3 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação**.

Prazo: 10 dias.

Intime-se.

Barueri, 17 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003845-91.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: KARYNNE MACHADO COSTA SILVA

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.

3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação**.

Intime-se.

Barueri, 22 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0036387-65.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: KATIA MADALENA CESAR

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderá a parte exequente, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre prévio de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

3 Superada a fase de conferência, formule requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, sendo desnecessária nova intimação.

Intime-se.

BARUERI, 5 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0034607-90.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: GUSTAVO SALERMO QUIRINO - SP163371, FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996
EXECUTADO: URSULA EMOKE RODRIGUEZ HERNANDEZ

DESPACHO

- 1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.
- 2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegalidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.
- 3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.
- 4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Intime-se.

Barueri, 8 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5005676-50.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LAIDE HELENA C A SEMIRO PEREIRA - SP87425
EXECUTADO: SAO LUIZ SERVICOS MEDICOS S/S LTDA - ME

DESPACHO

Cite(m)-se.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor do débito atualizado.

Juntado aos autos o AR positivo ou negativo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 10 dias. Em caso de inexistência de requerimentos diversos ou de existência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Cumpra-se.

Barueri, 14 de janeiro de 2020

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0036949-74.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729
EXECUTADO: ROBERTO BOSCHINI

DESPACHO

- 1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.
- 2 Poderá a parte exequente, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegalidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.
- 3 Superada a fase de conferência, formule requerimentos, no mesmo prazo.
- 4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Intime-se.

BARUERI, 2 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0013292-06.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DEBORA CRISTINA DE SOUZA - SP220520
EXECUTADO: SERGIO SPAGNOL

DESPACHO

A carta de citação expedida para o endereço constante na petição inicial foi juntada a estes autos com a anotação "ausente" feita pelos correios. Assim, **indeferido** o pedido de arresto, mediante tentativa de bloqueio de valores por meio do BacenJud, pois não se demonstra situação de urgência a dispensar a regra da citação prévia.

Dê-se vista dos autos à exequente para manifestação, no prazo de 10 dias.

Em caso de inexistência de requerimentos diversos ou de existência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, sendo desnecessária nova intimação.

Intime-se.

Barueri, 14 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) N° 0036137-32.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729
EXECUTADO: JOSE CARLOS MENDES ANDRE

DESPACHO

1 Ficam as partes intimadas para exercerem o **direito** de conferência não onerosa dos documentos inseridos neste sistema PJe, em razão da virtualização dos autos. Poderão indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

2 Superada a fase de conferência, digam em termos de prosseguimento.

3 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação**.

Prazo: 10 dias.

Intime-se.

Barueri, 13 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) N° 5004721-53.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LAIDE HELENA CASEMIRO PEREIRA - SP87425
EXECUTADO: CLOSURE SYSTEMS INTERNATIONAL (BRAZIL) SISTEMAS DE VEDACAO LTDA.

DESPACHO

Diante do tempo transcorrido desde a expedição da carta de citação, sem que o aviso de recebimento correspondente tenha retornado a este Juízo, determino novo envio de carta de citação.

Juntado aos autos o AR positivo ou negativo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 10 dias.

Em caso de inexistência de requerimentos diversos ou de existência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, sendo desnecessária nova intimação.

Cumpra-se. Intime-se.

Barueri, 27 de fevereiro de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) N° 0035803-95.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO ROBERTO SIQUEIRA - SP182727
EXECUTADO: MAURO DE OLIVEIRA PENNA

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderá a parte exequente, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

3 Superada a fase de conferência, formule requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, sendo desnecessária nova intimação.

Intime-se.

BARUERI, 2 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) N° 0041028-96.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729
EXECUTADO: DIRCEU VANELI FRANCO DE GODOI

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.

3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Intime-se.

Barueri, 22 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0040727-52.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIEGO LUIZ DE FREITAS - SP296729
EXECUTADO: JM LEONE CONSULTORIA ECONOMICA FINANCEIRA LTDA - ME

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegalidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.

3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Intime-se.

Barueri, 26 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0010626-32.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: GUSTAVO SALERMO QUIRINO - SP163371, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233
EXECUTADO: SANDRA REGINA DE ARRUDA

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegalidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.

3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Intime-se.

Barueri, 4 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0003529-78.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARILO ABEL - SP117996, GUSTAVO SALERMO QUIRINO - SP163371
EXECUTADO: PRO-FISIO CLINIC - FISIOTERAPIA LTDA. - ME

DESPACHO

1 Ficam as partes intimadas para exercerem o **direito** de conferência não onerosa dos documentos inseridos neste sistema PJe, em razão da virtualização dos autos. Poderão indicar eventuais equívocos ou ilegalidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

2 Superada a fase de conferência, digam em termos de prosseguimento.

3 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Prazo: 10 dias.

Intime-se.

Barueri, 23 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5005646-15.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LAIDE HELENA CASEMIRO PEREIRA - SP87425
EXECUTADO: CLINICA DE FISIOTERAPIA GUIDAS/C LTDA - ME

DESPACHO

Cite(m)-se.

Arbitro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor do débito atualizado.

Intando aos autos o AR positivo ou negativo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 10 dias. Em caso de inexistência de requerimentos diversos ou de existência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Cumpra-se.

Barueri, 24 de janeiro de 2020

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000431-24.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP
REU: JOSE ANTONIO PUPPIO
Advogado do(a) REU: MONICA PETRELLA CANTO - SP95826

SENTENÇA

I RELATÓRIO

O Ministério Público Federal denunciou **José Antonio Puppio** brasileiro, divorciado, empresário, portador do RG nº 3.761.094-SSP/SP, CPF nº 302.076.068-20, nascido no dia 21/09/1947, filho de Alice Moura Puppio, residente na Alameda das Violetas, 21, Estrada das Flores, Santana de Parnaíba/SP, e **Esther Rodrigues** brasileira, divorciada, empresária, portadora do RG nº 13.705.056-2-SSP/SP, CPF nº 052.867.698-96, nascida no dia 15/04/1961, filha de Maria Silva Rodrigues, residente na Alameda Siribás, 239, Morada dos Pinheiros, Santana de Parnaíba/SP pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/1990.

Fê-lo nos seguintes termos:

(...)

Consta dos autos que **JOSÉ ANTONIO PUPPIO** e **ESTHER RODRIGUES**, na qualidade de sócios administradores da empresa SBPR SISTEMA BRASILEIRO DE PROTEÇÃO RESPIRATÓRIA LTDA., atualmente denominada AIR SAFETY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL LTDA., omitiram rendimentos tributáveis na Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica relativa ao ano calendário de 2008, deixando de proceder ao recolhimento de IRPJ e reflexos.

Conforme se apurou na Representação Fiscal para Fins Penais nº 19515.722.131/2012-11, constituída em face da empresa SBPR SISTEMA BRASILEIRO DE PROTEÇÃO RESPIRATÓRIA LTDA., foram lavrados com sujeição passiva solidária dois procedimentos administrativos, o de nº 19515.722.128/2012-6 para apurar o crédito tributário de Imposto de Importação, e o de nº 19515.722.129/2012-45, para apurar o crédito de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e seus reflexos.

Dos processos administrativos acima citados, decorreram 05 (...) inscrições em Dívida Ativa, quais sejam nº 80.3.14.004155-46; 80.2.14.070091-90; 80.6.14.117815-91; 80.6.14.1178816-72 e 8.07.14.028381-09, cuja soma de seus valores principais chegava a um montante de R\$ 3.485.002,80 (...).

A data da Constituição Definitiva do crédito se deu em **01/11/2012**, conforme Informações Gerais da Inscrição prestada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (...).

Extrai-se do ofício de nº 0109/2018 - JF da Receita Federal do Brasil, que não houve interposição de recurso voluntário, pedido de parcelamento ou pagamento para os referidos processos administrativos, dessa forma os mesmos foram inscritos em Dívida Ativa em 05/08/2014 (...).

Devidamente intimados, **JOSÉ ANTONIO PUPPIO** e **ESTHER RODRIGUES** não se apresentaram à autoridade policial para prestarem depoimento, conforme se verifica a fls. 150, 198, 213 e 244 dos autos.

II – DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS

A autoria delitiva encontra-se delineada nos autos, consoante contrato social e fichas cadastrais da empresa que apontam que na época dos fatos os únicos sócios com poder de gestão pela empresa eram **JOSÉ ANTONIO PUPPIO** e **ESTHER RODRIGUES** (...).

A materialidade delitiva, por sua vez, restou provada na Representação Fiscal para Fins Penais, bem como pelas informações prestadas pelos órgãos fazendários.

Ante o exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denuncia a Vossa Excelência **JOSÉ ANTONIO PUPPIO** e **ESTHER RODRIGUES** como incurso nas penas do artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/90, requerendo, após recebida e autuada esta, seja procedida sua citação e interrogatório, prosseguindo-se nos ulteriores termos processuais. (id. 27962976 – grifado no original).

A denúncia, acompanhada dos autos do Inquérito Policial nº 3224/2014-1, foi recebida em **14/01/2019**.

Citados (id. 27962981), os acusados apresentaram resposta à acusação sob os ids. 27962982 e 27962984.

Pela decisão sob o id. 27962985, ante a ausência de qualquer causa para a absolvição sumária dos acusados, foi ratificado o recebimento da denúncia e determinado o prosseguimento do feito. Na ocasião foi designada audiência para inquirição das testemunhas e interrogatório dos réus.

Em virtude da ausência justificada do réu José Antonio Puppio, a audiência foi redesignada.

Em virtude da ocorrência de cirurgia no acusado, pela segunda vez a audiência foi redesignada.

Na terceira data designada, durante o curso da audiência de instrução e julgamento, diante da ausência do réu José Antonio Puppio e de certa indefinição quanto ao real estado de sua saúde, bem assim em razão da impossibilidade de o feito aguardar de forma indefinida a esperada melhora de condição física do réu, foi determinada a cisão do feito e o prosseguimento em relação à corré Esther Rodrigues.

O presente feito foi gerado a partir da cisão do feito nº 000610-14.2018.403.6144.

Foi designada audiência para inquirição das testemunhas e interrogatório do réu.

Sob o id. 29586521 e anexos, foi juntada a ata de audiência e os arquivos digitais contendo a inquirição das testemunhas e o interrogatório do réu.

Na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, nada mais foi requerido.

Em memorial, o *parquet* Federal pugnou pela emenda do libelo, para atribuir ao fato imputado a definição jurídica exclusiva do artigo 2º, I, da Lei nº 8.137/90. Em seguida, pleiteou a absolvição do réu, nos termos do artigo 386, VI, do Código de Processo Penal, em virtude da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva (id. 29727934).

A defesa, por sua vez, após lhe ser cominada multa por abandono do processo, apresentou seu memorial sob o id. 32692013. Em caráter preliminar, arguiu que a cisão do feito violou os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, vez que não teve acesso:

(...) AO EXPEDIENTE CRIMINAL QUE FIGURAVA A DENUNCIADA **ESTHER RODRIGUES**; NÃO TEVE ACESSO SEQUER AS OITIVAS DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA DA ACUSADA; BEM COMO NÃO ACOMPANHOU O DEPOIMENTO DA DENUNCIADA E NEM TEVE ACESSO AO DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO. (grifado no original).

Disse que não teve acesso ao processo originário após a cisão em razão de seus problemas de saúde. Pleiteia a nulidade do feito após a cisão e a designação de nova audiência de instrução e julgamento. Alegou, também, a inépcia da denúncia, em razão da ausência de individualização de sua conduta. No mérito, alegou que o ilícito tributário não ocorreu. Narrou que era somente responsável pela: "(...) produção e que toda a parte fiscal era terceirizada, sendo feita por um escritório de contabilidade fora da empresa, consoante ficou demonstrada pela oitiva do SENHOR MAURÍCIO na audiência de instrução e julgamento". Postula a sua absolvição, tendo em vista que não restou suficientemente demonstrado que realizou a conduta descrita no tipo penal.

Por fim, vieram os autos conclusos ao julgamento.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Condições para o julgamento

O processo foi conduzido com observância irrestrita dos postulados constitucionais da ampla defesa e do contraditório (artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal).

2.1.1 Sigilo e exclusão de peça processual

De início, anote-se o sigilo dos documentos ids. 27962991, 27962995, 27962997, 27962998, 27962999, 27963455, 27963457, 27963460, 27963464, 27963469, 27963472, 27963477, 27963480, 27963481, 27963484, 27963486, 27963490, 27963493, 27963813, 27963815, 27963816, 27963827, 27963831, 27963834, 27963839, 27963847, 27963850, 27964152, 27964157, 27964160, 27964163, 27964166, 27964167, 27964169, 27964172, 27964174, 27964175, 27964178, 27964181, 27964183, 27964185, 27964187, 27964188 e de todos os anexos da certidão id. 27964646, vez que possuem imagens do réu e informações pessoais relacionadas a sua saúde.

Em prosseguimento, exclua-se a petição id. 32926673, vez que o acusado já apresentou seus memoriais sob o id. 32692013.

2.1.2 Regularidade da cisão do feito

Não prospera a preliminar de nulidade do feito após a cisão do processo originário. A cisão do feito foi devidamente fundamentada no artigo 80 do Código de Processo Penal, pautada pela incerteza quanto à data em que o réu José Antonio Puppio poderia de fato apresentar-se para a audiência de instrução, diante das sucessivas redesignações do ato.

Relevante observar que ao réu não foi vedado o acesso aos autos nº 000610-14.2018.403.6144. Ao contrário, tal processo tramitou sem restrição de acesso, porque público.

Demais, foi franqueado à il. representante do acusado participar do ato de instrução em relação à ré Esther Rodrigues.

Não bastasse, os il. advogados que representaram cada um dos réus (réus José Antonio Puppio e Esther Rodrigues) integram o mesmo Escritório de Advocacia, a julgar pelo endereço profissional constante das procurações e pelo sobrenome em comum. Assim, não se sustenta a tese da defesa de impossibilidade de acesso mútuo dos advogados dos réus aos dados, peças e oitivas de ambos os processos.

Portanto, não houve prejuízo ao contraditório e à ampla defesa do acusado, tampouco violação ao devido processo legal.

O Supremo Tribunal Federal reconhece a possibilidade de cisão do feito quando haja motivo relevante que torne conveniente tal separação:

RECURSO ORDINÁRIO EM “HABEAS CORPUS” – PRETENDIDA NULIDADE DA AÇÃO PENAL – CISÃO PROCESSUAL DETERMINADA PELO MAGISTRADO FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU (CPP, ART. 80) – ALEGADA INCOMPETÊNCIA PARA A PRÁTICA DE TALATO – PLURALIDADE DE INVESTIGADOS, UM DOS QUAIS COM PRERROGATIVA DE FORO – CONVENIÊNCIA DE DESMEMBRAMENTO DOS AUTOS – POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE QUALQUER PREJUÍZO PARA OS RECORRENTES – “PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF” – EXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO DE ILIQUIDEZ QUANTO AOS FATOS SUBJACENTES AO PROCESSO PENAL DE CONHECIMENTO – CONTROVÉRSIA QUE IMPLICA EXAME APROFUNDADO DE FATOS E CONFRONTO ANALÍTICO DE MATÉRIA ESSENCIALMENTE PROBATÓRIA – INVIABILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO “HABEAS CORPUS” – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – O Supremo Tribunal Federal, com apoio no art. 80 do CPP, tem entendido possível, em inúmeras decisões, a separação ou a cisão do feito, presente motivo relevante que torne conveniente a adoção dessa providência, como sucede, p. ex., nas hipóteses em que se registra pluralidade de litisconsortes passivos. Precedentes. – A disciplina normativa das nulidades processuais, no sistema jurídico brasileiro, rege-se pelo princípio segundo o qual “Nenhuma será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa” (CPP, art. 563 – grifei). Esse postulado básico – “pas de nullité sans grief” – tem por finalidade rejeitar o excesso de formalismo, desde que eventual preterição de determinada providência legal não tenha causado prejuízo para qualquer das partes. Precedentes. – O processo de “habeas corpus”, que tem caráter essencialmente documental, não se mostra juridicamente adequado quando utilizado com o objetivo (a) de promover a análise da prova penal, (b) de efetuar o reexame do conjunto probatório regularmente produzido, (c) de provocar a reapreciação da matéria de fato e (d) de proceder à revalorização dos elementos instrutórios coligidos no processo penal de conhecimento. Precedentes. (STF, RHC 129663 AgR, Segunda Turma, Relator: CELSO DE MELLO, julgado em 06/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017).

2.1.3 Ausência de inépcia da denúncia

Também não prospera a preliminar de inépcia da denúncia.

Ao réu foram imputados os fatos de ser um dos gestores da empresa então denominada SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda. e ter omitido: “(...) rendimentos tributáveis na Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica relativa ao ano calendário de 2008, deixando de proceder ao recolhimento de IRPJ e reflexos.” (id. 27962976).

MÉRITO

2.2 Inexistência de causa suspensiva ou extintiva da punibilidade

Os ofícios sob os ids. 28019979 e 28019987, oriundos da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Osasco/SP e da Delegacia da Receita Federal em Barueri/SP, dão conta de que os débitos representados pelos processos administrativos n.ºs 19515.722128/2012-06 e 19515.722129/2012-42, em nome de então SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda. (CNPJ nº 00.165.251/0001-26), encontravam-se inscritos em dívida ativa, sem informação a respeito de parcelamento ou pagamento.

Assim, sendo certo que a constituição definitiva dos créditos tributários é condição objetiva de punibilidade, não há óbice à prolação da presente sentença.

2.3 Materialidade delitiva e emenda do libelo

A materialidade delitiva está demonstrada de forma segura, consubstanciada na representação fiscal para fins penais e nos processos administrativos n.ºs 19515.722128/2012-06 e 19515.722129/2012-42.

Nos autos de infração sob os ids. 28019953 e 28019976, foram descritas as irregularidades constatadas pelo Fisco relativas ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Contribuição para o PIS/Pasep e Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

De acordo com os referidos autos de infração, a empresa SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda. deixou de apresentar os livros e documentos de sua escrituração comercial e fiscal para o período de 01/2008 a 12/2008, o que acarretou ao arbitramento de seu lucro para esse período.

Além disso, também se concluiu que:

Através dos sistemas internos da Receita Federal do Brasil (DW Aduaneiro) foi identificado que o contribuinte efetuou exportação de bens cujas receitas não foram informadas em DIPJ 2009 - ficha 64. Os valores auferidos nessas exportações foram adicionados aos valores resultantes da circularização de documentos fiscais emitidos pela empresa fiscalizada e o resultado dessa soma foi reduzido da “receita declarada”. Os valores que excederam à “receita declarada” foram considerados “omissão de receitas efetiva”. Tendo em vista que a omissão de receita possui tributação reflexa de PIS e de COFINS e considerando que as exportações não estão sujeitas a essas contribuições, o valor da “omissão de receitas efetiva” relativa a vendas para o exterior é tratada a parte neste auto de infração. As informações detalhadas da infração consta de Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante desse auto de infração.

(...).

Através de procedimento em que a autoridade fiscal requisitou aos clientes da empresa sob fiscalização os documentos fiscais relativos aos negócios firmados entre elas no ano de 2008 foi possível constatar que os valores declarados em DIPJ e DCTF eram inferiores aos valores apurados nesse procedimento - chamado de “circularização”. A diferença entre os valores declarados e os apurados em procedimento fiscal é considerado “omissão de receita efetiva”. Os valores nessa situação - sujeitos ao coeficiente de arbitramento de 9,6% - estão relacionados a seguir e o detalhamento da apuração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Os valores omitidos foram considerados receita auferida na venda de bens de fabricação própria e compõem a receita bruta sujeita ao coeficiente de arbitramento de 9,6%. O detalhamento da infração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

No ano-calendário de 2008, o contribuinte exerceu a opção de apurar o IRPJ e a CSLL com base no Lucro Presumido. Em razão dessa opção, estava obrigado a escriturar o Livro Caixa ou os livros comerciais (Livros Diário e Razão) e fiscais (Livros Registro de Entradas, Livros Registro de Saídas e Livro Registro de Apuração de IPI) e a APRESENTÁ-LOS à fiscalização quando solicitado. A falta de apresentação dos citados livros para a autoridade fiscal é motivo para o arbitramento do lucro. Conforme consta de forma detalhada no Termo de Verificação e Constatação Fiscal, embora diversas vezes intimada, a empresa não apresentou o Livro Caixa tampouco os livros comerciais e fiscais, assim, incidiu na hipótese de apuração do resultado com base no Lucro Arbitrado.

No caso, o arbitramento do lucro tem por base a receita bruta conhecida. Conforme consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, a receita bruta conhecida considera as receitas declaradas e as receitas omitidas. As receitas declaradas são aquelas informadas em DIPJ ou obtidas por cálculo a partir das DCTF (uma vez que não houve apresentação de DACON em relação aos meses fiscalizados). As receitas omitidas foram apuradas através de documentos fiscais fornecidos pelos clientes do sujeito passivo (omissão de receitas efetiva) e de presunção legal de omissão de receitas em razão de falta de comprovação de origem de depósitos bancários.

Foi constatado ainda que o sujeito passivo possui atividade de industrialização e de prestação de serviços. As receitas de prestação de serviços - sujeitas ao coeficiente de arbitramento de 38,6% - foram apartadas das receitas de venda de produção - sujeitas ao coeficiente de arbitramento de 9,6% - a partir de informações de DIRF de terceiros (que fizeram retenção de imposto de renda na fonte sobre os valores pagos em razão da prestação de serviços). A parcela correspondente à receita de venda de produção declarada conta a seguir. O detalhamento da apuração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Ao apurar as receitas declaradas pelo sujeito passivo, foi constatado que em relação ao 3º trimestre de 2008 os valores sobre os quais foi recolhido PIS (dados da DCTF) superava a base de cálculo informada em DIPJ no valor discriminado abaixo. Dessa forma, e considerando que não foram apresentados livros e documentos que permitissem apurar a receita bruta efetivamente contabilizada, adotou-se interpretação mais favorável ao contribuinte de forma que a diferença não oferecida à tributação do IRPJ e da CSLL na DIPJ foi tratada como insuficiência de declaração (valor declarado a menor). O detalhamento da infração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Através de informações prestadas em DIPJ e DCTF apresentadas pelo contribuinte foi apurada a receita declarada em relação a cada um dos trimestres do ano-calendário de 2008. Do confronto dessas informações com as receitas de prestação de serviços constante de DIRF apresentadas por terceiros foi inferido o valor da parcela da receita bruta sujeita ao coeficiente de arbitramento de 38,6%. Em razão dos valores apurados serem inferiores aos declarados, a infração está sujeita à multa de 75% com acréscimo de 50% em razão de falta de apresentação de esclarecimentos requeridos pela fiscalização. O detalhamento da infração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Através de informações prestadas em DIPJ e DCTF apresentadas pelo contribuinte foi apurada a receita declarada em relação a cada um dos trimestres do ano-calendário de 2008. Do confronto dessas informações com as receitas de prestação de serviços constante de DIRF apresentadas por terceiros foi inferido o valor da parcela da receita bruta sujeita ao coeficiente de arbitramento de 32%. Em razão dos valores apurados serem inferiores aos declarados, a infração está sujeita à multa de 75% com acréscimo de 50% em razão de falta de apresentação de esclarecimentos requeridos pela fiscalização. O detalhamento da infração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Conforme constou do Termo de Verificação Fiscal, particularmente no seu ANEXO 4, foram apuradas diferenças entre as bases de cálculo de PIS e de COFINS (determinadas por cálculo a partir das informações constantes de DCTF) nos meses de julho, setembro, outubro, novembro e dezembro. Em relação ao mês de dezembro, a diferença apontada no Anexo 4 ao Termo de Verificação e Constatação Fiscal (R\$ 105,71) foi somada ao valor de R\$ 306,73 correspondente à diferença entre a base de cálculo do PIS a receita bruta trimestral constante da DIPJ 2009.

(...).

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Os valores omitidos foram considerados receita auferida na venda de bens de fabricação própria e compõem a receita bruta sujeita à alíquota de 3% da COFINS. O detalhamento da infração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Conforme constou do Termo de Verificação Fiscal, que é parte integrante desse auto de infração, foram apuradas diferenças entre as bases de cálculo do PIS (determinadas por cálculo a partir das informações constantes de DCTF) e os valores de receita bruta trimestral constante da DIPJ 2009. A diferença é considerada insuficiência de declaração em relação ao mês de dezembro de 2008.

(...).

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Os valores omitidos foram considerados receita auferida na venda de bens de fabricação própria e compõem a receita bruta sujeita à alíquota de 0,65% de PIS. O detalhamento da infração consta do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante do auto de infração.

(...).

Conforme consta de Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que é parte integrante desse auto de infração, o sujeito passivo foi intimado a comprovar a origem de recursos creditados em suas contas bancárias durante o ano de 2008. Em relação aos depósitos bancários cuja origem do recurso o sujeito passivo não comprovou, considerou-se como omissão de receitas, conforme previsto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 (Anexo 5 no Termo de Verificação e Constatação Fiscal).

As receitas consideradas omitidas são também base de cálculo do IPI para os contribuintes desse imposto, conforme previsto no artigo 448, parágrafos 1º e 2º do Decreto nº 4.544/2002 com redação dada pelo Decreto nº 4.859/2003 (vigente à época dos fatos geradores).

As alíquotas aplicadas aos valores considerados omitidos foram as mais altas identificadas em cada mês de apuração do IPI, conforme levantamento feito pela fiscalização nos clientes da fiscalizada (Anexo 3 ao Termo de Verificação e Constatação Fiscal).

Tendo em vista tratar-se de omissão de receita com base em movimentação financeira cuja origem não restou comprovada e não sendo possível relacionar os créditos em conta bancária aos respectivos estabelecimentos, a omissão de receita apurada foi atribuída ao estabelecimento matriz.

(...).

Em relação às notas fiscais abaixo arroladas, obtidas através de circularização nos clientes da fiscalizada, foi identificada a falta de destaque de IPI.

(...).

O estabelecimento industrial não efetuou o recolhimento do IPI destacado nas notas fiscais emitidas, conforme reiação abaixo:

(...), (id. 28019953)

Uma vez que, devidamente intimada a fornecer os livros e documentos de sua escrituração comercial e fiscal para o período de 03/2008 a 12/2008, a empresa SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda. deixou de apresentá-los, o Fisco procedeu ao arbitramento do lucro da pessoa jurídica e à tributação do IRPJ, da CSLL, da contribuição ao PIS, da Cofins e do IPI, nos seguintes valores:

Tributo	Valor (R\$)
IRPJ	1.220.036,94
CSLL	553.678,64
Pis	319.521,48
Cofins	1.475.352,55
IPI	5.325.936,42
Total (R\$)	8.894.526,03

Observa-se, portanto, que o conjunto probatório é suficientemente claro para refutar qualquer alegação tendente a negar a materialidade delitiva.

Quanto à emenda do libelo para se considerar a conduta realizada como a prevista no artigo 2º, I, da Lei nº 8.137/90, em vez daquela positivada no artigo 1º, I, da mesma lei, é necessário analisar a diferenciação entre o previsto em ambos os artigos e incisos.

Para a conduta tipificada no artigo 1º, I, exige-se que haja a supressão ou a redução do tributo mediante a omissão de informações ou a prestação de declaração falsa às autoridades fiscais.

Já a ação prevista no artigo 2º, I, é aquela em que, por meio da omissão de informações ou da prestação de declaração falsa ou até de outro tipo de fraude, o agente busque se eximir, total ou parcialmente, do pagamento de tributo.

Vê-se que a distinção é sutil: no artigo 1º, I, crime material, que exige efetivo prejuízo ao fisco decorrente da conduta do acusado, ocorre a supressão ou a redução do tributo. Já no artigo 2º, I, crime formal, o foco é a escusa do pagamento do tributo.

Assim, considerando que, no caso dos autos, o crédito tributário ainda não havia sido constituído em virtude da omissão de informações, tendo havido efetiva supressão de tributos, a conduta se amolda ao previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90.

Relativamente ao prejuízo à ordem tributária, os autos de infração que instruem a representação fiscal para fins penais retratam a **redução ou supressão de tributos que totalizaram, em valores originários, R\$ 8.894.526,03** (oito milhões, oitocentos e noventa e quatro mil, quinhentos e vinte e seis reais e três centavos), em tributos federais relativos ao IRPJ, PIS/Pasep, CSLL, Cofins e IPI.

Trago à fundamentação os seguintes julgados sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90). LITISPENDÊNCIA. ALEGAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE AS CAUSAS. SÚMULA 7/STJ. QUEBRADA INCOMUNICABILIDADE DE TESTEMUNHAS. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO. SÚMULA 284/STF. LEI 8.137/90. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. SUPRESSÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. I - O Recurso Especial examinado deixa de demonstrar de que forma o afastamento da alegação de litispendência teria o condão de violar o art. 95 do CPP, o que atrai ao caso a incidência da Súmula 284/STF, verbis "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". II - No que concerne à alegada violação ao disposto no art. 301, § 1º, do CPC, o v. acórdão recorrido consignou "a inexistência de litispendência em face da ausência de identidade entre o pedido e a causa de pedir, de forma que há justa causa para a ação penal" (fl. 972). III - Demais disso, "concluindo o Tribunal de origem não haver litispendência entre as ações penais, notadamente porque cada uma delas se refere a autos de infração diversos, lavrados em razão de várias apreensões de mercadorias, inexistindo bis in idem, a inversão do decidido esbarra no óbice contido no enunciado nº 7 desta Corte" (AgRg no REsp n. 1.512.543/SP, Sexta Turma, Rel.ª Miraf. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 23/10/2015). IV - O eg. Tribunal a quo, ao afastar a alegada violação ao que dispõe o art. 210, parágrafo único, do CPP, consignou que "a incomunicabilidade é um atributo da prova testemunhal que visa a garantir a isenção nos depoimentos, de forma que uma testemunha não venha a interferir, direta ou indiretamente, nos depoimentos da outra, a fim de que a verdade não seja prejudicada. Isso não significa, realmente, que as testemunhas fiquem totalmente isoladas antes de prestar seu depoimento [...] Elas podem conversar umas com as outras, desde que o assunto não seja relativo aos fatos sobre os quais prestarão seus depoimentos, nada podendo mencionar sobre os fatos relativos ao processo" (fl. 970). V - Nesse ponto, decidiu a eg. Corte a quo de acordo com a jurisprudência deste eg. STJ, no sentido de que, mutatis mutandis, "[...] não ocorre quebra de incomunicabilidade quando o jurado se comunica ou conversa, ainda que durante a sessão, mesmo com os demais membros do Conselho de Sentença, desde que o assunto não seja a causa, as provas ou o mérito da imputação [...]" (REsp n. 1.440.787/ES, Sexta Turma, Rel.ª Miraf. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 3/9/2014). VI - A alegada violação ao que dispõe o art. 59 do Código Penal não pode ser conhecida, diante do óbice do Enunciado Sumular 284/STF. Sobre a questão, o recorrente alega, de forma genérica, que o ilustre Magistrado de primeiro grau teria descartado "as circunstâncias judiciais favoráveis ao recorrente" e justificado a exasperação da pena-base sem fundamentação jurídica adequada, apoiando-se na afirmação "genérica" de que "as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal são desfavoráveis" (fls. 1.033-1.034). VII - O delito tipificado no art. 2º, inciso I, da Lei 8.137/90, "[...] é crime [...] formal (não depende da ocorrência de efetivo prejuízo para o Estado, consistente na supressão ou redução do tributo; se tal se der, transfere-se a conduta do agente para o art. 1º, inciso I) [...]" (HC n. 294.833/SC, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 3/8/2015, grifei). VIII - No caso dos autos, em que houve a supressão tributária, nos termos da orientação jurisprudencial referida, é inviável o pedido de desclassificação da conduta pela qual o recorrente foi condenado (art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/90), para aquela descrita no art. 2º, inciso I, da referida Lei de regência. **Agravo desprovido.** (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1321654.2012.00.93796-8, Quinta Turma, Rel. FELIX FISCHER, DJE DATA: 19/10/2016).

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I E II, DA LEI N. 8.137/1990). DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. REUNIÃO DE FEITOS POR CONEXÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. FEITOS EM FASES DISTINTAS. INCIDÊNCIA DO ART. 80 DO CPP. CONVENIÊNCIA. PERÍCIA CONTÁBIL. INDEFERIMENTO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. MATERIALIDADE DELITIVA VERIFICADA POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS DOS AUTOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REVOLVIMENTO DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTA. PRESCINDIBILIDADE DE INQUÉRITO POLICIAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). ILEGALIDADE. VIA INADEQUADA PARA DISCUSSÃO. PRECEDENTE. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DO VÍNCULO ENTRE A POSIÇÃO DO AGENTE NA SOCIEDADE EMPRESÁRIA (ADMINISTRADOR) E O CRIME IMPUTADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME FORMAL (ART. 2º, I, DA LEI N. 8.137/1990). IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE EFETIVA CONDUTA MATERIAL (ART. 1º, I E II, DA LEI N. 8.137/1990). ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO GENÉRICO. PRECEDENTES. EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA. TESE DA "ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL POR MEIO ATÍPICO". INVIABILIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESTA PARTE, NÃO PROVIDO. 1. É inviável, em recurso especial, a análise de violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpar-se a competência do Supremo Tribunal Federal. Precedente. 2. Se as condutas atribuídas ao agente são diversas ou os processos se encontram em fases distintas de instrução, é facultado do juízo a separação dos processos, conforme disposição do art. 80 do CPP. 3. Não implica cerceamento de defesa o indeferimento de diligências iniciais ou merames peritórias. Hipótese em que foi indeferido o pedido de realização de perícia contábil, ao fundamento de que havia nos autos outros elementos de prova suficientes para a verificação da materialidade delitiva. 4. A verificação da imprescindibilidade da perícia contábil demanda a necessidade de revolvimento fático-probatório dos autos, procedimento vedado pelo disposto na Súmula n. 7 do STJ. Dissídio jurisprudencial não demonstrado, em face da ausência de cotejo analítico configurado a partir da mera transcrição de ementa. 5. O inquérito policial não é imprescindível à proposição de uma ação penal. O Procedimento Administrativo Fiscal (PAF), submetido ao contraditório, pode fornecer elementos indicativos de autoria e materialidade de crimes contra a ordem tributária. 6. A jurisdição criminal não é a via adequada para a verificação de nulidades ocorridas no Procedimento Administrativo Fiscal. Precedente. 7. Não é inepta pela generalidade a denúncia que, em crimes tributários praticados em coautoria, descreve o vínculo existente entre a posição do agente na sociedade empresária e o crime imputado. Precedente. 8. **As condutas previstas no art. 1º, I e IV, da Lei n. 8.137/1990 são crimes materiais que se tipificam com a efetiva redução de tributos federais, verificadas a partir da constituição definitiva do crédito tributário.** 9. **É inviável a desclassificação para crime de natureza formal (art. 2º, I, da Lei n. 8.137/1990), uma vez comprovada nos autos a efetiva redução de tributos federais decorrente da conduta praticada pelo agente.** 10. Para a caracterização do crime do art. 1º da Lei n. 8.137/1990, basta a demonstração do resultado, caracterizado pela efetiva redução de tributos federais. Para tanto, é suficiente a demonstração do dolo genérico. Precedentes. 11. É possível ao magistrado atribuir definição jurídica diversa da apresentada pela acusação desde que não haja acréscimo ou alteração dos fatos narrados na denúncia. A emendatio libelli promovida pelo magistrado de primeira instância preservou integralmente os fatos narrados na denúncia, o que afasta a alegação de prejuízo à defesa. 12. A tese da "escrituração contábil por meio atípico" não é viável, uma vez que não tem potencial para afastar a premissa, definida pelas instâncias de origem, de que as ações praticadas pelo recorrente causaram efetivo prejuízo ao erário, fundamento suficiente para embasar o édito condenatório. 13. Nos casos dos crimes do art. 1º, I e IV, da Lei n. 8.137/1990, o prazo prescricional se inicia com a constituição definitiva do crédito tributário, que na hipótese ocorreu no dia 9/12/2004. Portanto, entre a referida data e a do recebimento da denúncia (3/5/2005), não transcorreu o prazo prescricional de 8 anos aplicável à espécie. Também não ocorreu a prescrição retroativa entre o recebimento da denúncia (3/5/2005) e a publicação da sentença condenatória em 2/9/2008. 14. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido. (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1390649.2013.02.08943-8, Sexta Turma, Rel. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJE DATA: 06/06/2016).

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO FRAUDULENTA DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DESPESAS MÉDICAS NÃO EFETUADAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. REJEITADO O PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. CONTINUIDADE DELITIVA CONFIGURADA. DOSIMETRIA REVISADA DE OFÍCIO. ATENUANTE DA CONFISSÃO. SÚMULA Nº 231 DO STJ. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO. 1- Ação penal preenche a condição objetiva de procedibilidade inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo." 2- **Rejeitado o pedido de desclassificação da conduta. O crime de sonegação previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/90, depende da ocorrência de efetivo prejuízo para o Estado, consistente na supressão ou redução do tributo. O resultado material, portanto, é atingido mediante a prática de uma das condutas descritas, quais sejam, omitir informação ou prestar declaração falsa.** 2.1- **O tipo descrito no art. 2º, I, da Lei nº. 8.137/90 possui natureza formal e se configura quando o agente faz declaração falsa ou omite declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou emprega outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, do pagamento de tributo, sem, contudo, lograr fazê-lo. Assim, o crime do art. 2º, I, é espécie de forma tentada do crime descrito no art. 1º da mesma Lei.** 2.2- **Caso concreto em que foi prestada declaração falsa à autoridade fazendária, reduzindo a base de cálculo do imposto de renda da pessoa física, com a efetiva supressão dos tributos devidos, o que impede o acolhimento do pedido de desclassificação para o delito previsto no artigo 2º, I, da Lei 8.137/90.** 3- Prescrição não consumada. No caso dos crimes materiais contra ordem tributária previstos no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24. 3.1- A aplicação da Súmula Vinculante nº 24 a fatos ocorridos antes da sua edição (enunciado publicado no DJE 11/12/2009) não viola o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa, porque não se trata de alteração legislativa, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial desde há muito aplicado. 4- Inaplicável o princípio da insignificância no caso concreto, tanto porque o valor sonegado supera o limite fixado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação vigente ao tempo dos fatos, quanto porque o reconhecimento do crime de bagatela depende da demonstração de outros requisitos, não apenas do valor dos tributos sonegados e, na hipótese dos autos, as condutas criminosas foram praticadas reiteradamente, ao longo de três anos, configurando a habitualidade delitiva que denota maior reprovabilidade da conduta do agente. 5- Materialidade e autoria dos crimes descritos na denúncia que, além de incontroversas, restaram demonstradas nos autos, especialmente por meio da prova documental e pela confissão do réu. 6- Reconhecida a continuidade delitiva, pois as sonegações foram praticadas mediante entrega de declaração anual de ajuste contendo informações falsas em três anos consecutivos. 7- Reconhecida, de ofício, a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, pois o acusado confessou a prática delitiva em seu interrogatório judicial. Além disso, a confissão foi utilizada para embasar a condenação, o que, por si só, impõe a aplicação da aludida atenuante (Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça). 8- Pena de multa reduzida de ofício. 9- Apelo defensivo desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CRIMINAL 0008764-12.2002.4.03.6102, 11ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOSE MARCOS LUNARDELLI, Intimação via sistema DATA: 18/05/2020).

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISOS I E II, DA LEI N. 8.137/1990. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 2º DA LEI N. 8.137/1990. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. TESES DE CRIME IMPOSSÍVEL E TENTATIVA REJEITADAS. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE POR INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA OU ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADA. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. CRIME CONTINUADO CONFIGURADO. APELAÇÃO DA DEFESA IMPROVIDA. 1. Não há que se falar em desclassificação para o crime previsto no artigo 2º da Lei n. 8.137/1990, pois a denúncia imputou ao réu conduta fraudulenta, que envolveu redução de tributos federais, com efetivo prejuízo patrimonial ao erário público, fato que se subsume ao delito descrito no artigo 1º, incisos I e II, da Lei n. 8.137/1990. 2. A perfectibilização do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/1990 exige supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n. 24. 3. A materialidade delitiva restou comprovada nos autos por meio do Processo Administrativo Fiscal n. 13888.720594/2012-24 e os documentos que o integram, sobretudo o Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário, o Auto de Infração do IRPJ, o Auto de Infração da COFINS, o Auto de Infração da CSLL, o Auto de Infração da contribuição para o PIS/PASEP, e o Termo de Constatação Fiscal, bem como a Representação Fiscal para Fins Penais n. 13888.000130/2012-06 que descreve os fatos, documentos que demonstram efetiva supressão de tributos federais durante os anos de 2008 e 2009, inclusive, tendo havido a constituição definitiva do crédito tributário, em 16.08.2013. 4. As omissões de informações às autoridades fazendárias perpetradas pelo réu, relativas ao auferimento de receitas decorrentes da atividade comercial da empresa, mostraram-se hábeis à supressão e redução de tributos, como apurado no procedimento administrativo fiscal, resultando na constituição definitiva do crédito tributário (Súmula Vinculante n.º 24) e consumação do delito. Afastadas as teses defensivas de crime impossível e tentativa. 5. Autoria delitiva comprovada. Existência do elemento subjetivo consubstanciado no dolo. 6. Nos crimes contra a ordem tributária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta. 7. O réu atuou de forma reiterada, por dois anos, em 2008 e 2009, com semelhança das condições de tempo, lugar e maneira de execução, revelando-se imperioso o reconhecimento do crime continuado (artigo 71 do Código Penal). Em acórdão relatado pelo Desembargador Federal Nelson dos Santos, a segunda Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região adotou o critério de aumento decorrente da continuidade delitiva segundo o número de parcelas não recolhidas, nos seguintes termos: de dois meses a um ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de uma dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento (TRF 3ª Região, Segunda Turma, ACR n.º 11.780, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos). 8. O juízo a quo a fração de adotou 1/5 (um quinto) como montante para majoração em razão da continuidade delitiva, acréscimo consonante com o critério acima, restando mantida a pena fixada na sentença: 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro dias) de reclusão. 9. Como a pena corporal foi fixada no mínimo legal abstratamente cominado ao tipo infingido, imperioso o estabelecimento da pena de multa igualmente no seu patamar mínimo, qual seja, em 10 (dez) dias-multa que, acrescidos de 1/5 (um quinto) em face da continuidade delitiva, resultaria a pena de multa em 67 (sessenta e sete) dias-multa. Ausente recurso da acusação, resta mantida a pena de multa fixada na sentença: 10 (dez) dias-multa. 10. Mantido o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, ausente insurgência nesse tocante. 11. O regime inicial de cumprimento da pena deve permanecer o ABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal. 12. Presentes os requisitos dos incisos I e II do art. 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça e réu não reincidente em crime doloso), e sendo a medida suficiente (art. 44, inciso III, do Código Penal), a pena privativa de liberdade aplicada foi substituída por duas penas restritivas de direitos (art. 44, § 2º, do Código Penal), consistentes em prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser indicada pelo juiz da execução, e prestação pecuniária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), à disposição do juízo federal das execuções penais, a ser direcionada a entidade com destinação social, o que deve ser mantido à míngua de recurso. 13. Apelação da Defesa improvida. (TRF3, APELAÇÃO CRIMINAL 0001174-28.2015.4.03.6134, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANC'TIS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020).

Indefiro, portanto, a desclassificação pretendida.

2.4 Autoria delitiva

Dúvidas também não pairam sobre a autoria criminosa.

Os diversos elementos de prova conduzem de forma segura ao acerto da imputação dos fatos ao acusado José Antonio Puppio.

Em casos como o presente, em que o crime contra a ordem tributária é cometido por meio de pessoa jurídica, a autoria é imputada ao administrador ou ao representante legal que detém o domínio do fato, ou seja, àquele que temporeres para decidir se o fato irá ou não ocorrer.

Ao contrário daquilo que defendido pela defesa em suas alegações finais, os elementos de prova coligidos aos autos imprimem um juízo de certeza em torno da correta imputação dos fatos ao réu José Antonio Puppio.

Em seu interrogatório judicial (id. 29586909), José Antonio Puppio afirmou que, no início da empresa, não tinha conhecimento de todos os problemas que poderiam surgir na administração. Narrou que a parte contábil e fiscal da empresa foi totalmente terceirizada. Disse que tudo que era faturado ia para o contador terceirizado e esse contador repassava os valores que deveriam ser pagos. Expôs que não tinha acesso a todos os números de forma exata e nem os checava, pois não tinha tempo. Relatou que cuidava mais da produção e do desenvolvimento da empresa e não do pagamento de tributos, pois havia uma empresa específica que cuidava e era contratada justamente para isso. Informou que, se houve algum erro ou fraude, desconhece. Afirmo que sempre teve noção exata do faturamento da empresa. Narrou que não sabia qual a carga tributária incidia exatamente sobre os valores faturados. Disse que pagava a quantia que a empresa de contabilidade apresentava a ele. Expôs que não checava se o contador havia feito algo errado. Relatou que passava todas as notas faturadas ao contador. Informou ter ficado surpreso com o ocorrido, pois a empresa possuía faturamento suficiente. Afirmo nunca ter reclamado com as empresas de contabilidade sobre eventual excesso de carga tributária. Narrou, inclusive, achar a responsabilidade do contador muito alta. Disse que a empresa hoje, possui, cerca de três mil fornecedores. Expôs que, ante a complexidade da área de atuação da empresa, sempre esteve mais preocupado com a produção em si do que com outras coisas. Relatou que reduziu custos da empresa investindo em tecnologia e otimizando o tempo de produção. Informou que nunca mexeu em nada relacionado à parte tributária. Afirmo que começou a empresa em 1994, com 12 funcionários. Disse que a empresa possui, hoje, 160 funcionários e que a empresa cresceu devagar. Narrou não se recordar qual empresa foi a responsável pela entrega das declarações tributárias em 2009, relativas ao ano-calendário de 2008. Disse não ter a quem recorrer quando ocorreu a fiscalização, pois os contadores donos das empresas terceirizadas faleceram. Expôs que as empresas continuaram a atuar, mas com funcionários que não lhe deram respostas satisfatórias. Relatou que os funcionários lhe falaram que não tinham certeza do que havia acontecido e que precisariam verificar. Informo que não soube se os funcionários fizeram alguma verificação. Afirmo que adoeceu entre 2017 e 2018 e que está retornando à empresa agora. Narrou que, um pouco após a fiscalização, mudou a empresa de contabilidade. Disse que agora o serviço de contabilidade tem sido feito de forma mais precisa. Expôs que os contadores anteriores se chamavam "Eptácio" e "Otto". Relatou achar que o "Otto" foi o responsável pelas declarações equivocadas. Informo ter consciência de que foi cobrado pelo pagamento dos tributos, mas que não se recorda qual a quantia. Afirmo acreditar que houve recusa da cobrança. Narrou que tentou negociar o pagamento dos valores, por intermédio do contador, e acredita que pagou algum valor dos tributos, mas não sabe se pagou a quantia total. Disse que, considerando que a quantia de tributos devida seria em torno de R\$ 3 milhões, a empresa não teria condições de pagar. Expôs não saber se a empresa hoje é devedora de tributos federais.

O auditor-fiscal, José Maurício Bianchi Segatti, em seu depoimento (id. 29586903), confirmo a fiscalização na empresa SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda. relativa ao ano-calendário de 2008. Narrou não se lembrar com base em quais documentos foi realizada a fiscalização. Disse lembrar que fez o lançamento do débito tributário. Expôs que, normalmente, a fiscalização é feita por meio de papéis. Relatou que a imputação é feita ao administrador da empresa que consta no contrato social em virtude de não se saber quem, de fato, administrava a empresa. Informo que a primeira vez que viu o réu foi na audiência. Afirmo que, em uma oportunidade em que visitou a empresa, conheceu a Sra. Esther Rodrigues. Narrou que visitou a empresa pois as correspondências a ela enviadas estavam retornando. Disse que, a fim de constatar a existência da empresa, realizou a visita, ocasião em que constatou seu funcionamento em outro endereço. Expôs confirmar os atos lavrados. Reafirmo não lembrar quais fatos desencadearam a interpretação de que houve crime.

Ouvindo como testemunha, Maurício Marsigli afirmou ser encarregado de produção da empresa. Narrou que o acusado labora no setor de produção. Disse achar que a área administrativa cuida da parte fiscal da empresa. Expôs saber que o contador é prestador de serviços externo, pois uma vez solicitou ajuda ao réu a respeito de sua declaração de imposto de renda e ele lhe indicou o contador, que não era funcionário da empresa. Relatou que a Sra. Esther trabalha no departamento de pessoal da empresa. Informo que é encarregado de produção da empresa "SBPR Air Safety" há cerca de 17 anos. Afirmo que o acusado sempre exerceu a mesma função. Narrou que a empresa produz máscaras. Disse que o réu é o dono da empresa e é o chefe da produção. Expôs que a empresa não tem gerente. Relatou não saber quem é o responsável pela empresa. Informo que a Sra. Esther é sócia do réu. Narrou não ter visto a visita de algum auditor-fiscal à empresa. Disse não saber quem é o responsável pela tomada de decisões a respeito do pagamento de tributos. Expôs que os únicos donos da empresa são a Sra. Esther e o acusado (id. 29586904).

Sob o id. 29586905, Gleice Avelina de Souza narrou que é encarregada de estoque e trabalha na empresa há doze anos. Disse não conhecer como é feita a parte fiscal da empresa, mas sabe que a contabilidade é externa. Expôs que sua função é pegar a ordem de serviço, separar o material, conferir com a nota fiscal e despachar o produto. Relatou que dá baixa no sistema nos canhotos e envia em um malote para que os documentos sejam encaminhados à contabilidade. Informo ter visto o contador, no máximo, no refatório, durante horário de almoço. Afirmo que o réu trabalha direto com ela e sempre confere se os produtos são despachados da forma correta. Narrou que envia direto as notas para o malote, vez que o acusado se preocupa mais em saber se o cliente é bem atendido. Disse que o réu é quem gerencia toda a empresa. Expôs que ele fez muita falta quando esteve afastado. Relatou não saber quem tomava as decisões a respeito do pagamento de tributos. Informo não ter visto nenhum auditor-fiscal na empresa.

O acusado e a Sra. Esther Rodrigues são os únicos sócios da empresa "Air Safety Indústria e Comércio Equipamentos de Proteção Individual Ltda.", atual denominação da empresa "SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda.", conforme contrato social sob o id. 28019953.

As informações prestadas pelas testemunhas e pelo próprio réu dão conta de que ele era o responsável pelos atos decisórios de sua própria empresa. Em seu interrogatório, o acusado deixou transparecer pouco conhecimento sobre a gestão fiscal da empresa e as fraudes à legislação tributária, mas confirmo possuir total conhecimento sobre o faturamento da empresa, bem como ser o responsável pelo pagamento dos tributos.

Vê-se que o réu tinha pleno conhecimento dos bens que a empresa havia exportado em 2008, cujas receitas não foram declaradas, bem como dos valores creditados em contas de depósito ou de investimento da empresa mantidas junto a instituições financeiras, cuja origem não foi comprovada.

Disso resulta que o acusado, como titular da empresa, detinha responsabilidade sobre o controle do faturamento da empresa. Por esse motivo, sabia ou deveria saber qual o exato valor faturado pela empresa em cada período, conforme ele mesmo afirmou saber. Assim, sabedor do faturamento da empresa, não merece credibilidade a alegação de completo desconhecimento dos fatos delituosos, vez que deixou de recolher em valores originários R\$ 8.894.526,03 (oito milhões, oitocentos e noventa e quatro mil, quinhentos e vinte e seis reais e três centavos) em tributos federais.

É certo que o contador não pratica atos de administração sem o conhecimento do proprietário e real administrador, a não ser que tivesse procuração com poderes para tanto, o que não ficou demonstrado durante a instrução.

Também não restou comprovada a contratação de empresa terceira para a realização da contabilidade da SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda., vez que o réu nem mesmo juntou contratos de prestação de serviços firmados com essas supostas empresas – as quais o acusado afirmou nem mesmo lembrar o nome.

Portanto, as provas carreadas aos autos, analisadas em conjunto, não deixam dúvidas de que o réu José Antonio Puppio prestou auxílio material para que terceiro administrasse a parte contábil de sua empresa então denominada "SBPR Sistema Brasileiro de Proteção Respiratória Ltda." e reduzisse tributos federais discriminados na denúncia, infringindo o disposto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 (ano-calendário de 2008). Assim, a condenação do acusado é medida que se impõe.

2.5 Tipicidade – artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90

Os fatos descritos na peça vestibular são formal e materialmente típicos e se amoldam ao preceito primário do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, assim redigido:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

(...).

Pena - reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

É impertinente a assertiva de inexistência de dolo do acusado. Nos crimes praticados contra o Fisco por meio de pessoas jurídicas de direito privado contribuintes das várias exações constitucionalmente possíveis, não há como desprezar a responsabilidade da pessoa com poder de direção e gerência, pois é de todos sabido que as pessoas jurídicas têm existência apenas ficcional e a suposta "vontade" delas nada mais é do que a vontade dos sócios e administradores.

Assim, havendo prova de que a pessoa natural imputável exerceu poderes de direção e gerência contemporâneos dos períodos em que a fiscalização da Fazenda Pública constatou a ocorrência de sonegações, desvios e elisões de tributos, não se cogita de responsabilidade objetiva quando o Ministério Público Federal imputa a tal sócio a prática delitiva correspondente.

Nesse sentido:

Revela-se devidamente fundamentada decisão que, para aumentar a pena imposta aos sentenciados, se louva em elementos concretos, objetivamente demonstrados, quais sejam, a larga experiência profissional dos condenados e o vultoso montante sonegado à Previdência. Não há que se falar em imputação de responsabilidade objetiva se a sentença condenatória, ao reconhecer a autoria do delito de sonegação previdenciária, demonstra o pleno conhecimento do acusado (também presidente da empresa), no que toca aos negócios e à gestão da sociedade. (...). Ordem denegada. (HC 87190, CARLOS BRITTO, STF).

Portanto, embora a defesa, nas alegações finais, tenha sustentado a ausência de dolo, buscando atribuir a responsabilidade pelas irregularidades apuradas pela auditoria fiscal ao escritório de contabilidade, limita-se neste ponto a meras alegações. Na verdade, restou demonstrado e comprovado que o próprio acusado era de fato administrador da empresa. Nessa qualidade, era responsável pelas informações prestadas ao escritório de contabilidade e pelo recolhimento dos tributos e contribuições lançadas nos mencionados autos de infração.

Anoto, por oportuno, que:

(...) "o dolo, enquanto elemento subjetivo do tipo capitulado no art. 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/90, é o genérico, consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, do valor devido aos cofres públicos" (AgRg no AREsp 1.225.680/PR, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 14/08/2018, DJe de 24/08/2018). (...). (STJ, AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 1462366 2019.00.68809-6, Quinta Turma, Rel. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJE DATA: 10/09/2019.).

Enfim, ficam rejeitadas as alegações da defesa de ausência de dolo e de falta de comprovação da prática pelo réu da conduta a ele imputada.

A versão defensiva de atribuir responsabilidade ao escritório de contabilidade não afasta a responsabilidade do réu. Segundo a prova dos autos, o réu administrava a pessoa jurídica e fornecia as informações ao contador. Portanto, também lhe cabia a fiscalização do trabalho do contador; aliás, trata-se de atividade inerente à gerência do negócio.

O elemento subjetivo do tipo, consistente na vontade livre e consciente de reduzir ou suprimir tributos, pode ser extraído das cópias dos autos de infração sob os ids. 28019953 e 28019976. Ali ficou comprovado que, no ano-calendário de 2008, o sujeito passivo efetuou exportação de bens cujas receitas não foram informadas na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) relativa àquele ano-calendário, bem como não comprovou a origem de valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras. Tais constatações indicam a omissão de receitas às autoridades fazendárias no ano-calendário de 2008.

Relativamente ao prejuízo à ordem tributária, os autos de infração que instruem a representação fiscal para fins penais retratam a **redução ou supressão de tributos que totalizaram, em valores originários, R\$ 8.894.526,03** (oito milhões, oitocentos e noventa e quatro mil, quinhentos e vinte e seis reais e três centavos), em tributos federais relativos ao IRPJ, PIS/Pasep, CSLL, Cofins e IPI. Por outro lado, não há dúvidas quanto ao acréscimo patrimonial auferido pelo réu no período, sujeito à incidência dos referidos impostos, que foram reduzidos/suprimidos mediante omissão de informações às autoridades fazendárias, configurando o delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

Portanto, as circunstâncias fáticas retratadas nos autos revelam de forma inegável a vontade livre e consciente do nominado acusado em reduzir ou suprimir tributos federais, mediante a omissão de informações às autoridades fazendárias. Colhe-se, assim, a presença do elemento subjetivo do tipo, embora o especial fim de agir não seja elemento do tipo em análise.

Configurada, portanto, a ofensa à ordem jurídica tributária, é de rigor a responsabilização jurídico-penal do réu.

2.6 Dosimetria

2.6.1 Circunstâncias judiciais genéricas (Código Penal, artigo 59)

A culpabilidade do acusado não extrapolou os limites do arquetipo penal.

O réu não ostenta **antecedentes**, conforme folhas de antecedentes.

Diante da ausência de elementos probatórios, é incabível a valoração em termos de conduta social e personalidade do agente.

Os motivos e as circunstâncias do crime foram normais para a espécie.

Deste crime sobrevieram consequências pecuniárias vultosas, uma vez que com sua conduta o acusado causou relevante prejuízo aos cofres da União, no importe de R\$ 8.894.526,03 (oito milhões, oitocentos e noventa e quatro mil, quinhentos e vinte e seis reais e três centavos) em valores originários.

Por fim, tratando-se de crime que teve como sujeito passivo a União, nada há a ser valorado a título de "comportamento da vítima".

Havendo, portanto, uma circunstância judicial desfavorável, a pena-base deve ser agravada de 1/6 (um sexto), ficando estabelecida em 2 (dois) anos, 3 (três) meses e 29 (vinte e nove) dias de reclusão e multa consistente no pagamento de 11 (onze) dias-multa, cada qual no valor de 2 salários mínimos, considerada a situação financeira do réu, sócio majoritário de empresa expressiva, cujo funcionamento permitiu a redução ou supressão de tributos que totalizaram, em valores originários, R\$ 8.894.526,03, só na época dos fatos apurados, conforme os documentos que instruem o inquérito policial.

2.5.2 Circunstâncias atenuantes e agravantes

Não há circunstâncias agravantes.

Presente, todavia, a circunstância atenuante genérica de ser o acusado maior de 70 anos na data desta sentença, prevista no artigo 65, I, do Código Penal.

Sendo assim, a pena intermediária fica estabelecida em 2 (dois) anos de reclusão e no pagamento de 10 (dez) dias-multa.

2.5.3 Causas de aumento e diminuição

Ausentes causas de aumento e de diminuição da pena.

Assim, a pena mantém-se em 2 (dois) anos de reclusão e no pagamento de 10 (dez) dias-multa.

2.5.4 Pena definitiva

Observado o critério trifásico de fixação da pena (CP, artigo 68), a reprimenda fica definitivamente fixada em

- o **2 (dois) anos de reclusão, mais**
- o **multa correspondente a 10 (dez) dias-multa**, cada qual no valor de 2 salários mínimos, no valor do salário vigente à época dos fatos.

2.6 Disposições processuais

As circunstâncias judiciais acima valoradas e o total da pena privativa de liberdade estão a indicar o regime aberto para o início de cumprimento da sanção (Código Penal, artigo 33, § 2º, "c").

A despeito da presença de uma circunstância judicial desfavorável, correspondente à expressividade do valor impago, reputo que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos se mostra socialmente recomendada, porque o crime não foi praticado com violência. Por isso, a segregação do acusado, **considerada sua necessidade física especial e as condições do sistema carcerário**, não contribuirá para ressocializá-lo, nem para lhe inculcar a consciência de cidadania no seu aspecto mais amplo. Assim, mostra-se mais socialmente eficaz a condução do apenado à prestação de serviços comunitários e ao pagamento de prestação pecuniária.

Dessa forma, substituo a pena de prisão por duas restritivas de direitos, consistentes:

- a) na prestação de serviços à comunidade, em favor de entidade social ou pública a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal, pelo período da pena privativa de liberdade (uma hora de serviço por dia de condenação);
- b) prestação pecuniária mensal, no valor de 60 (sessenta) salários mínimos, considerada a situação financeira do réu, sócio majoritário de empresa expressiva, cujo funcionamento permitiu a redução ou supressão de tributos que totalizaram, em valores originários, R\$ 8.894.526,03, só na época dos fatos apurados, conforme os documentos que instruem o inquérito policial. O valor deverá ser depositado em conta individualizada vinculada ao Juízo da Execução, nos termos das Resoluções CNJ nº 154, de 13/07/2012, e 295, de 04/06/2014.

O início do cumprimento das penas se dará após o trânsito em julgado ou, em eventual caso de modificação do atual entendimento do Egr. STF sobre o tema do termo de início do cumprimento da pena, após o julgamento de segundo grau de jurisdição. Não há elementos que recomendem a adoção de medida cautelar neste momento.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, julgo **procedente** a pretensão penal condenatória deduzida na denúncia, de modo a **condenar** o réu **José Antonio Puppio** (brasileiro, divorciado, empresário, portador do RG n.º 3.761.094-SSP/SP, CPF n.º 302.076.068-20, nascido no dia 21/09/1947, filho de Alice Moura Puppio, residente na Alameda das Violetas, 21, Estrada das Flores, Santana de Parnaíba/SP) à pena de **2 (dois) anos de reclusão**, em regime inicial aberto, e **multa** consistente no pagamento de **10 (dez) dias-multa**, cada qual no valor de 2 (dois) salários mínimos no valor vigente à época do fato, pela prática do crime previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90.

Substituo a pena de prisão por duas restritivas de direitos, consistentes: a) na prestação de serviços à comunidade, em favor de entidade a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal, pelo período da pena privativa de liberdade; b) prestação pecuniária mensal, no valor de **60 (sessenta) salários mínimos**. Os valores deverão ser depositados em conta vinculada ao Juízo da Execução, nos termos das Resoluções CNJ nº 154, de 13/07/2012, e 295, de 04/06/2014.

Condeno o apenado, ainda, ao pagamento das custas processuais.

Transitada em julgado a sentença: a) oficie-se à Justiça Eleitoral competente, dando-lhe ciência desta condenação para que proceda às providências pertinentes (CF, artigo 15, inciso III); b) inscreva-se o nome do sentenciado no rol dos culpados; c) façam-se as comunicações e anotações de praxe; e d) expeça-se carta de guia de recolhimento para o processamento da execução da pena.

Ao SEDI, para que proceda à alteração na situação processual do réu, que deverá passar à condição de condenado.

Últimas das providências necessárias, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001647-47.2016.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EMBARGANTE: BANCO SOCIEDE GENERALE BRASIL S.A.
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-B
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

1 O presente feito encontra-se na fase de início dos trabalhos de perícia contábil. A parte embargante já efetuou o depósito dos honorários periciais (id 33650591).

2 Após a intimação das partes para que apontassem possíveis erros na digitalização do feito - inserção no PJE: (1) a parte embargada não apresentou nenhum requerimento (id. 32683218); (2) já a parte embargante apresentou ausência e a ilegibilidade de peças (id 30235349).

3 Promova a Secretaria a regularização das folhas que estão ilegíveis ou faltando, conforme alega a parte embargante.

4 Aparelamente, o trabalhos periciais não serão prejudicados com as irregularidades na digitalização apontadas, pois são peças que não são afetas às provas nos autos.

5 Assim, expeça-se o necessário para **intimação do perito contábil iniciar os trabalhos periciais**, caso contrário, se este entende necessária a regularização da digitalização o prazo para conclusão dos trabalhos lhe serão devolvidos.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002334-94.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: D. E. L. A. D. A., V. D. A. A.
REPRESENTANTE: CRISTIANE LIESS ALVES
Advogado do(a) AUTOR: HELITON SANTOS DE OLIVEIRA - RO5792,
Advogado do(a) AUTOR: HELITON SANTOS DE OLIVEIRA - RO5792,
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de feito sob procedimento comum ajuizado em face do INSS.

Representados por sua genitora, pretendemos autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

Requereramos benefícios da justiça gratuita e juntamos documentos.

Decido.

Por determinação expressa deste Juízo (id 33574310), a contadoria oficial apurou o valor de **R\$ 54.442,59** (cinquenta e quatro mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e cinquenta e nove centavos), atualizados até junho/2020.

Tal valor é inferior a 60 vezes o valor do salário mínimo vigente ao tempo da distribuição.

O artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 dispõe que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. Frise-se que essa competência em razão do valor é de natureza absoluta.

Tendo em vista que o proveito econômico pretendido é inferior a 60 (sessenta) vezes o valor do salário mínimo vigente, declaro a incompetência absoluta desta 1ª Vara Federal e *determino a remessa imediata dos autos ao Juizado Especial Federal de Barueri/SP*, independentemente do curso do prazo recursal.

Retifique-se o valor da causa. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

BARUERI, data lançada eletronicamente.

DECISÃO

Trata-se de procedimento comum ajuizado por Maria Enelde Sousa, qualificada nos autos, em face do "Banco Pan S.A", do "Parana Banco S.A", do "Banco Safra S.A" e do INSS.

Em sede de tutela antecipada, requer "seja deferida a antecipação de tutela e a inversão do ônus da prova, sob pena de multa diária arbitrada por Vossa Excelência, determinando-se a limitação dos descontos em folha de pagamento do autor, no patamar máximo de 30% do salário disponível".

Em provimento final, requer:

- (...) 4- seja condenado o réu a compensar a autora pelos danos morais experimentados, arbitrados por Vossa Excelência, de acordo com a fundamentação supra;
- 5- seja, ao final da demanda, a tutela provisória concedida antecipadamente convertida em definitiva; (...).

Narra, em síntese, que:

(...) A Autora recebia do INSS Pensão por Morte no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Todavia tal situação mudou em Agosto de 2019, quando sua pensão foi desmembrada recebendo uma pensão apenas de 50% do valor, bem como desconto de 30% desses 50% pelo INSS por não ter sido descontado a pensão desse desmembramento desde o requerimento da outra parte.

A consequência dos acontecimentos acima foram que, a requerente agora com os descontos e empréstimos que ocorrem em sua Pensão e o desconto do INSS, recebe o equivalente a 39,6% do seu benefício, ou seja R\$ 778,80 (setecentos e setenta e oito reais e oitenta centavos).

A autora celebrou contratos de empréstimos bancário com as réis na modalidade de consignação em pagamento, como pode ser comprovado por alguns extratos de consignados Comprovante de Empréstimo/Financiamento/ Extratos, ora juntado.

A Autora possui os seguintes empréstimos DE ACORDO COM OS DOCUMENTOS: (...).

(...) Os contratos acima somam o valor de R\$ R\$ 1.177,44 (mil cento e setenta e sete reais e quarenta e quatro centavos). Sendo os proventos líquidos da Autora são de R\$ R\$ 778,00 (setecentos e setenta e oito reais) os descontos correspondem a aproximadamente 59,1% da verba destinada à subsistência da Autora e seus familiares.

Os contratos realizados montam o valor de R\$ 55.717,48 (cinquenta e cinco mil setecentos e dezessete reais e quarenta e oito centavos).

Nota-se Excelência, que os Réus agindo de flagrante abuso de direito, e utilizando-se do desespero da Autora, foi concedendo ao longo do tempo, novos empréstimos para pagar os antigos, sem a mínima cautela e boa-fé, obrigando a Autora a aceitar valores e números de parcelas que não cabem em seu orçamento, comprometendo 59,1% do benefício previdenciário, com consequente limitações ao sustento próprio e da família, levando a Autora ao superendividamento e sem condições de adimplir as obrigações a ele imposta. (...).

(...) Na fixação do quantum indenizatório por dano moral, deve-se buscar atender à duplicidade de fins a que a indenização se presta, atentando para a capacidade do agente causador do dano, amoldando-se à condenação, de modo que as finalidades de reparar a vítima e punir o infrator (caráter pedagógico) sejam atingidas.

Assim, tendo em conta as circunstâncias fáticas, o caráter ante social da conduta lesiva, a responsabilidade objetiva do requerido, o princípio da proporcionalidade e os parâmetros da Jurisprudência em casos semelhantes, requer-se a condenação do requerido em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), sendo que esta quantia é mínima para o poderio econômico do requerido, mas suficiente para reparar a frustração dos requerentes sem enriquecê-la. (...).

Os autos vieram à conclusão para a análise da tutela de urgência.

Decido.

A parte autora atribui à causa, "a título de alçada", o valor de R\$ 55.717,48 (cinquenta e cinco mil, setecentos e dezessete reais e quarenta e oito centavos). Não justifica a atribuição, constando da inicial apenas a informação de que os "contratos realizados montam o valor de R\$ 55.717,48 (cinquenta e cinco mil setecentos e dezessete reais e quarenta e oito centavos)".

Da análise dos autos, todavia, vê-se que a soma dos empréstimos realizados, *Demonstrativo de Empréstimos Consignados id 34895914*, perfaz o montante de R\$ 21.545,22 (vinte e um mil, quinhentos e quarenta e cinco reais e vinte e dois centavos), quantia bastante inferior àquela informada na inicial.

Não obstante tal constatação, tem-se que o valor total dos contratos de empréstimo firmados pela parte autora não é critério adequado para aferição do valor da causa no presente caso. Tem-se que o valor da causa deve corresponder à quantia do proveito econômico advindo à parte demandante em caso de eventual acolhimento integral de seu pedido.

No caso dos autos, o pedido da parte autora cinge-se à obrigação de fazer consistente na "limitação dos descontos em folha de pagamento do autor, no patamar máximo de 30% do salário disponível". Há, também, requerimento de condenação das requeridas em indenização por danos morais, no valor de "R\$ 30.000,00 (trinta mil reais)".

O proveito econômico perseguido neste feito, portanto, é a quantia requerida a título de indenização por danos morais. Não há pleito de pagamento de atrasados, havendo apenas pedido de "limitação dos descontos no patamar máximo de 30% do salário disponível". Ademais, ainda que houvesse pedido expresso de repetição dos valores descontados que superam o limite de 30%, pelas datas de inclusão da maioria dos empréstimos e pelos seus valores, vê-se que a quantia vencida e vincenda seria bem inferior a 60 salários mínimos, ainda que se adicione o valor a título de danos morais. Esclarece-se que nem mesmo neste caso o critério do valor total dos contratos de empréstimo seria adequado, para o caso dos autos, para aferição do valor da causa.

O proveito econômico perseguido neste feito, portanto, conforme sobredito, é a quantia requerida a título de indenização por danos morais (R\$30 mil).

Tal valor é inferior a 60 salários mínimos. Nesta Subseção da Justiça Federal há Juizado Especial Federal, o qual detém competência absoluta em matéria cível para processar e julgar feitos cujo valor não ultrapasse esse patamar na data do ajuizamento da petição inicial – artigo 3.º, *caput*, da Lei n.º 10.259/2001.

Esclarece-se que, no âmbito do Juizado Especial Federal, pessoas jurídicas de direito privado podem ser litisconsortes passivos necessárias dos entes e entidades referidos no art. 6.º da Lei n.º 10.259/2001, conforme enunciado 21 do Fonajefe julgamento pelo STJ do CC 73000 2006.02.17414-3, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:03/09/2007 PG:00115.

Diante do exposto, **declaro** a incompetência absoluta desta 1ª Vara Federal, razão pela qual determino a remessa imediata dos autos ao Juizado Especial Federal local, mediante as providências necessárias.

Desde já, considerando a existência de pedido de tutela de urgência pendente de análise, promova-se a redistribuição ao Juízo competente.

Intime-se. Ato subsequente, cumpra-se, **com prioridade**.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

DECISÃO

Trata-se de pedido inicial por que visa o autor à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (integral ou proporcional), com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais.

Foi determinada a emenda da inicial e a remessa dos autos ao setor de cálculos judiciais.

A contadoria oficial apurou a quantia de R\$ 28.773,84 (vinte e oito mil, setecentos e setenta e três reais e oitenta e quatro centavos), atualizados até abril/2020.

A parte autora impugnou o valor apurado pela contabilidade oficial (id.32311732).

Citado, o INSS apresentou contestação.

Foi determinada a restituição dos autos ao setor de cálculos oficiais. Em resposta, aquele órgão ratificou o parecer contábil anterior, conforme as razões explicitadas sob o id.34442852.

Decido.

Retifico o valor da causa para o importe de **RS 28.773,84**, conforme calculado e justificado pela contabilidade oficial. Anote-se.

O valor retificado da causa é inferior a 60 vezes o valor do salário mínimo vigente ao tempo da distribuição.

O artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 dispõe que compete ao Juizado Especial Federal Civil processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. Frise-se que essa competência em razão do valor é de natureza absoluta.

Tendo em vista que o proveito econômico pretendido é inferior a 60 (sessenta) vezes o valor do salário mínimo vigente, declaro a incompetência absoluta desta 1ª Vara Federal e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Barueri/SP.

Retifique-se o valor da causa.

Intime-se. Cumpra-se, após o decurso do prazo legal.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004366-09.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri

AUTOR: SHUZI MASSUDA

Advogado do(a) AUTOR: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

1 RELATÓRIO

Cuida-se de feito instaurado por ação de Shuzi Massuda em face do Instituto Nacional do Seguro Social. Essencialmente, pretende a adequação do valor de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 86.572.968-9) aos novos valores-tetos previstos pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/1998 e 41/2003, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 564.354/SE.

Narra que pretende reajuste e não revisão do ato de concessão, razão pela qual não falar em decadência. Pretende o pagamento das diferenças devidas, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento da ação.

Com a inicial foi juntada farta documentação.

Foi concedida a prioridade de tramitação e foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (id. 26840791). Em caráter preliminar, impugna o pedido de assistência judiciária gratuita. Narra que o autor é titular de aposentadoria no valor de RS 2.327,48. Diz que ocorreu a decadência a partir de 31/12/2013. Em caráter prejudicial, alega a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, em síntese, defende a legitimidade da forma de cálculo do benefício previdenciário pago à parte autora. Pugna pela improcedência do pedido.

Seguiu-se réplica da parte autora, em que defende o ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.403.6183 interrompeu a prescrição (id. 27621737).

A Contadoria Judicial apresentou informação (id. 27953079).

O autor não concordou com a informação (id. 28716440).

Este Juízo esclareceu que "*Eventuais outras questões contábeis serão dirimidas pelo Juízo, conjuntamente com os aspectos de natureza jurídica, por ocasião do sentenciamento.*" (id. 29652789).

Vieram os autos conclusos para o julgamento.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Condições processuais para a análise de mérito

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação.

2.1.1 Assistência judiciária gratuita

A renda mensal do autor, de R\$ 2.327,48, proveniente de seu benefício previdenciário, à evidência não é suficiente para afastar a presunção de impossibilidade do pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios, sem risco de prejuízo ao sustento do autor e de seus dependentes. Não há, tampouco, vínculo necessário nessa análise com o limite de isenção do imposto de renda ou o teto de atuação da Defensoria Pública da União.

Dessa, a natureza previdenciária e alimentar da pretensão reforça o afastamento da impugnação.

Assim, mantenho os benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor

2.1.2 Decadência e prescrição

Não se aplica a decadência na espécie. No presente feito a parte autora não pretende a revisão do ato de concessão de seu benefício. Antes, pretende apenas o reajustamento do valor do benefício, segundo a observância dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/1998 e 41/2003. Precedentes (v.g. TRF3; APELREEX n. 1.762.784; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 Jul1 de 10/01/2014).

Ainda, observo que é impossível afirmar que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir do ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.403.6183, pois o presente feito se trata de ação individual e não de execução daquele julgado. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO INCIDÊNCIA DO RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA RESP. 1.388.000/PR. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA AÇÃO INDIVIDUAL. OPÇÃO DA PARTE EM NÃO AGUARDAR O DESFECHO DA AÇÃO COLETIVA. EFEITOS. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DOS ARTS. 203 DO CC E 104 DO CDC. INTERRUÇÃO PELA AÇÃO COLETIVA APENAS DO FUNDO DO DIREITO. PRESCRIÇÃO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS CONTADA A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. 1. Inicialmente, percebe-se prima facie que não se aplica ao caso o disposto no REsp 1.388.000/PR, julgado na sistematizada dos recursos representativos de controvérsia. Naquele julgado ficou definido que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito do decisum coletivo. O punctum dolens no presente processo, contudo, não diz respeito à execução de sentença coletiva, mas à opção feita pelo potencial beneficiário do litígio coletivo em iniciar Ação Individual antes do desfecho da Ação Coletiva. 2. Extrai-se do acórdão vergastado que o Tribunal de origem reconheceu a interrupção do prazo prescricional das prestações previdenciárias vencidas, eventualmente devidas, em razão do ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, perante a 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, em 5/5/2011. Estabeleceu, outrossim, que o termo inicial para o pagamento de tais prestações deve ser contado do ajuizamento da Ação Civil Pública, e não da Ação Individual ajuizada posteriormente à referida Ação Coletiva. 3. Concluiu, ajuzar Ação Civil Pública interrompe o prazo para entrar com Ação Individual que apresente identidade de objeto, pois a não apresentação da Ação Individual não pode ser tido como inércia ou desinteresse em demandar, passível de sofrer os efeitos da prescrição, mas sim como atitude consentânea e compatível com o sistema do processo coletivo. 4. Ocorre que a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da Ação Coletiva se refere à discussão de fundo de direito (natureza declaratória), razão pela qual, in casu, não se está ignorando o disposto no art. 203 do Código Civil, mas interpretando-o em harmonia com o Código de Defesa do Consumidor, momento em que o art. 104 da Lei Consumerista. 5. Quanto ao prazo prescricional nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que o que se busca o pagamento do direito reclamado na Ação Coletiva, a interrupção da prescrição relativa às prestações vencidas dependerá da opção do potencial beneficiário do litígio coletivo em aguardar o desfecho da Ação Coletiva para, oportunamente, executá-la. 6. Nos termos do art. 104 do Código de Defesa do Consumidor, aquele que ajuzar Ação Individual poderá aproveitar eventuais benefícios resultantes da coisa julgada a ser formada na demanda coletiva, desde que postule a suspensão daquela no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da Ação Coletiva, até o julgamento do litígio de massa. (AgInt no REsp 1.425.712/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 8/6/2017, DJe 7/8/2017). 7. Se a Ação Individual é anterior ao ajuizamento da Ação Coletiva, mister que a parte autora pleiteie a suspensão de seu processo no prazo legal, sob pena de não se beneficiar do resultado da Ação Coletiva. Da mesma forma, abdicar dos efeitos da sentença coletiva a parte que resolve dar início e prosseguimento a uma Ação Ordinária Individual sem aguardar o desfecho da Ação Coletiva com identidade de objeto. 8. Conquanto interrompido pela Ação Coletiva o prazo prescricional relativo à discussão do fundo de direito, a opção da parte em iniciar e dar sequência à Ação Ordinária Individual, posteriormente ao ajuizamento da Ação Coletiva e antes de seu trânsito em julgado, torna o feito individual processualmente autônomo e independente do litígio coletivo, fato esse que desloca o termo inicial da prescrição das prestações vencidas para o momento de propor a Ação Individual. 9. Na situação em que o potencial beneficiário da sentença coletiva opta por ajuzar e dar prosseguimento à Ação Ordinária Individual - em vez de aguardar o fim da Ação Coletiva para então executá-la -, o termo inicial prescricional de eventuais prestações vencidas é por ocasião do ajuizamento da Ação Ordinária Individual, sendo forçoso interpretar sistematicamente os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor (art. 104) e do Código Civil (art. 203). 10. No caso dos autos, o potencial beneficiário da sentença coletiva, antes do desfecho do litígio de massa, deu início a uma Ação Individual, pretendendo, contudo, fazer retroagir a prescrição das prestações devidas à data do ajuizamento da Ação Coletiva. A opção do referido beneficiário em não aguardar o desfecho do feito coletivo, todavia, tornou a Ação Individual autônoma e independente do litígio coletivo, razão pela qual, in casu, a prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da Ação Individual, e não da Ação Coletiva. 11. No tocante ao art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tendo em vista que o STF em recente decisão proferida no julgamento do RE 870947/SE, afastou o uso da taxa reconvencional (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, uma vez que o índice ali definido "não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia", aplicam-se os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001 (consoante julgado, pela Primeira Seção, em 22 de fevereiro de 2018, no REsp 1.492.221/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, pelo rito dos recursos repetitivos). 11. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1754902/2018.01.72030-1, Segunda Turma, Rel. HERMAN BENJAMIN, DJE DATA: 11/03/2019).

O parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/1991 dispõe que a prescrição das prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social se opera no prazo de cinco anos. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou o enunciado n.º 85 de sua Súmula:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

A parte autora pretende obter o reajuste de sua renda mensal a partir de 05/05/2006, uma vez que considera como data de interrupção do prazo prescricional o ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.403.6183. Entre essa data e aquela do protocolo da petição inicial (20/09/2019), transcorreu prazo superior a 5 anos. Por essa razão, há prescrição, que ora pronuncio, sobre valores porventura devidos anteriormente a 20/09/2014.

MÉRITO

2.2 Reajuste do valor do benefício

A questão vertida nos autos foi solvida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 564.354/SE, em 08/09/2010. O julgado, com repercussão geral e efeito vinculante, foi relatado pela em. Ministra Carmen Lúcia e publicado no DJe de 15/02/2011.

Transcrevo a ementa respectiva:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Entendeu o Egr. STF, por ampla maioria de votos, que somente após a definição do valor do benefício é que se aplica o limitador ("teto"), o qual não faz parte do cálculo do benefício a ser pago. Uma vez alterado, esse limite máximo passa a ser aplicado ao valor inicialmente calculado.

Nesse julgamento, referiu o em. Ministro Ayres Britto:

(...) quando se fixa um novo teto, quem estava até então sob efeito de um redutor, até porque, de ordinário, o salário de contribuição é maior do que o salário de benefício, é catapultado, é ejetado – eu acho que sim – automaticamente. Salvo se a Emenda dissesse o contrário, e a Emenda não diz.

Ainda conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, adotado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mesmo segurados com benefícios previdenciários concedidos antes da vigência da Constituição Federal de 1988 possuem direito a ter seus benefícios revisados de acordo com as Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88 – REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI) CONSIDERADO O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 564.354-RG/SE (TEMA N.º 76/RG) – POSSIBILIDADE – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (STF, RE 1113573 AgR, Segunda Turma, Relator: Min. CELSO DE MELLO, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 08-10-2018 PUBLIC 09-10-2018).

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. - São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado. - Revendo meu posicionamento anterior, em adequação às decisões emanadas pelo E. STF, passo a verificar se o benefício em questão, mesmo que concedido anteriormente à CF/88, faz jus à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03. - No presente caso, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB antes da promulgação da atual Constituição, foi limitado ao menor valor teto de modo que o referido benefício faz jus à revisão através da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.ºs 20/1998 e 41/2003, sendo que somente em sede de execução do julgado há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor. - Embargos declaratórios da parte autora providos. (TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2133068 0012974-71.2013.4.03.6183, Oitava Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2018).

Assim, aplicam-se imediatamente os artigos 14 da E.C. n.º 20/1998 e 5.º da E.C. n.º 41/2003 a todos aqueles, e somente aqueles, que percebiam benefício previdenciário concedido até 31/12/2003 (início da vigência da E.C. n.º 41/2003), contanto que estejam sob efeito de limitador de teto então vigente na apuração do cálculo da renda inicial.

Em contrapartida, não se aplicam tais dispositivos aos benefícios com data de início posterior a 31/12/2003 ou aos benefícios concedidos em valor abaixo do limite então vigente. Isso porque nessas hipóteses não se aplicou o limitador (reductor) ora tratado, razão pela qual nenhum proveito lhes advém das majorações do teto veiculadas pelas referidas Emendas Constitucionais.

No caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1990 (id. 22280816). De acordo com a contadoria, não houve repercussão financeira no benefício quando da elevação dos tetos das emendas constitucionais n.ºs 20/1998 e 41/2003, conforme id. 27953079.

Vale dizer: a promulgação das Emendas n.ºs 20/1998 e 41/2003 não trouxe nenhuma repercussão financeira ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor.

Por essas razões, o pedido é improcedente.

Relevante frisar que a informação prestada pelo setor de cálculos judiciais, apesar de sucinta, não é genérica. O Contador Judicial efetivamente mencionou o benefício específico do autor e o cálculo apresentado pela própria parte autora.

2.3 Sobre as hipóteses de cabimento de embargos de declaração

Em remate, atento aos princípios da razoável duração do processo, da boa-fé e da cooperação processual, atentem-se as partes a que as hipóteses de cabimento de embargos de declaração são estritas. Não caberá a oposição para o fim precípua de se obter mera reconsideração do teor da sentença, mediante pretensão de novo julgamento de mérito em sentido contrário. Também não será cabida em face de "contradição" externa à sentença, ou seja, havida entre a sentença e precedente jurisprudencial, ou entre a sentença e dispositivo normativo, ou entre a sentença e prova não essencial carreada aos autos. De igual modo, não terá cabimento contra "omissão" relacionada a esses elementos de cotejamento acima referidos. Desse modo, os embargos serão considerados meramente protelatórios se não observarem os estritos requisitos de cabimento, circunstância que induzirá a inoposição sancionatória do artigo 1026, parágrafo 2.º, do Código de Processo Civil.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, **julgo improcedente** o pedido inicial deduzido em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, resolvendo-lhe o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora pagará honorários advocatícios à representação processual do réu, que fixo no percentual mínimo legal sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 4º, inciso III, e 5.º do Código de Processo Civil. O autor, contudo, está isento do pagamento enquanto persistir a condição financeira que pautou a concessão da gratuidade processual em seu favor.

Custas processuais pelo autor, que está isento nos termos acima.

Transitada em julgado, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N.º 5002499-44.2020.4.03.6144

AUTOR: CARLOS HENRIQUE CUNHA

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO HIROMI SONODA - SP115094

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Cuida-se de feito sob procedimento comum ajuizado em face do INSS.

Visa a parte autora ao reconhecimento da especialidade de período urbano, para que lhe seja concedido a aposentadoria especial. Subsidiariamente, pretende a conversão do tempo especial em comum para o fim de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Requeru a concessão dos benefícios da justiça gratuita e juntou documentos.

Decido.

Extrato CNIS-Contribuições

Segue o presente provimento o extrato previdenciário CNIS-Contribuições relativo à parte autora.

Gratuidade processual

Deiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do disposto no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República e do artigo 98 do CPC.

Sobre os meios de prova

Considerações gerais

O pedido de produção probatória deve ser certo e preciso, devendo ter por objeto a prova de fato controvertido nos autos. Cabe à parte postulante fundamentar expressamente a pertinência e relevância da produção da prova ao deslinde meritório do feito. Não atendidas essas premissas, o pedido de produção probatória – especialmente o genérico ou o sobre fato incontroverso ou irrelevante – deve ser indeferido nos termos do artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Da atividade urbana especial

Para que o tempo de atividade desenvolvida até 10/12/1997 seja considerado especial, deverá restar comprovado nos autos, por qualquer meio seguro de prova documental, que a parte autora exerceu, de forma habitual e permanente, uma das atividades relacionadas pelos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979 ou submetidas aos agentes nocivos neles relacionados ou outros igualmente nocivos.

Para as atividades realizadas posteriormente à data de 10/12/1997, passa-se a exigir a comprovação efetiva da exposição da parte autora aos agentes nocivos por laudo técnico. Nesse caso, a prova poderá também ocorrer por outro documento cuja confecção se tenha claramente baseado no laudo técnico, desde que apresente informações completas e seguras acerca da especialidade, da habitualidade e permanência a que o segurado a ela se submeteu. Assim, somente com tal efetiva e concreta comprovação se poderá considerar a especialidade da atividade exercida posteriormente a 10/12/1997.

Nos termos do artigo 373, I, do novo Código de Processo Civil, cabe à parte autora se desincumbir da providência de obtenção do laudo técnico. A esse fim, deverá apresentá-lo ao Juízo *ou ao menos comprovar documentalmente* nos autos que adotou providências formais tendentes a obtê-lo diretamente à empregadora.

Anteriormente a tal mínima atuação ativa da parte interessada, dirigidas à obtenção direta do documento, não há proporcionalidade em se deferir a custosa e morosa realização da prova pericial neste feito. Se há outros meios menos onerosos à obtenção da prova, cabe à parte interessada comprovar que diligenciou ativamente (que de fato adotou tais meios menos onerosos) ao fim de obtê-la. Admitir o contrário é autorizar que a parte interessada e seu representante processual desde logo confortavelmente transfiram os ônus probatórios ao Juízo, como que não se pode convir.

A parte autora resta desde já autorizada a se valer de cópia desta decisão para instruir o pedido a ser por ele diretamente veiculado às empregadoras, as quais têm o dever jurídico (artigo 380, II, do novo CPC) de lhe fornecer os documentos pertinentes. Assim, resta o responsável pelo seu fornecimento advertido de que o não fornecimento dos documentos requeridos diretamente pelo advogado ou pelo(a) autor(a) -- *desde que sempre pertinentes a esse(a) autor(a), acima identificado(a)* -- ensejará o ora desnecessário oficiamento por este Juízo, com as sanções e medidas do parágrafo único do art. 380 do CPC, em caso de descumprimento desse oficiamento direto.

Demais providências

Cite-se o INSS para contestar o feito e/ou para apresentar proposta de acordo. Já por ocasião da contestação, deverá o INSS dizer a respeito das provas que pretende produzir, juntando desde logo as provas documentais, sob pena de preclusão.

Com a contestação, intime-se a parte autora para que sobre ela se manifeste, nos limites objetivos e prazo do disposto no artigo 351 do Código de Processo Civil. Nessa mesma oportunidade, deverá especificar as provas que pretende produzir, sob pena de preclusão.

Após, em havendo requerimento de outras provas, venham os autos conclusos para análise. Do contrário, caso nada seja requerido pelas partes, venham os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002573-98.2020.4.03.6144
AUTOR: ANTONIO DEDIER DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO BASSI - SP204334
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Cuida-se de feito sob procedimento comum ajuizado em face do INSS.

Visa a parte autora ao reconhecimento da especialidade de período urbano, para que lhe seja concedido a aposentadoria especial.

Requeru a concessão dos benefícios da justiça gratuita e juntou documentos.

Decido.

Extrato CNIS-Contribuições

Segue o presente provimento o extrato previdenciário CNIS-Contribuições relativo à parte autora.

Gratuidade processual

Deiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do disposto no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República e do artigo 98 do CPC.

Sobre os meios de prova

Considerações gerais

O pedido de produção probatória deve ser certo e preciso, devendo ter por objeto a prova de fato controvertido nos autos. Cabe à parte postulante fundamentar expressamente a pertinência e relevância da produção da prova ao deslinde meritório do feito. Não atendidas essas premissas, o pedido de produção probatória – especialmente o genérico ou o sobre fato incontroverso ou irrelevante – deve ser indeferido nos termos do artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Da atividade urbana especial

Para que o tempo de atividade desenvolvida até 10/12/1997 seja considerado especial, deverá restar comprovado nos autos, por qualquer meio seguro de prova documental, que a parte autora exerceu, de forma habitual e permanente, uma das atividades relacionadas pelos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979 ou submetidas aos agentes nocivos neles relacionados ou outros igualmente nocivos.

Para as atividades realizadas posteriormente à data de 10/12/1997, passa-se a exigir a comprovação efetiva da exposição da parte autora aos agentes nocivos por laudo técnico. Nesse caso, a prova poderá também ocorrer por outro documento cuja confecção se tenha claramente baseado no laudo técnico, desde que apresente informações completas e seguras acerca da especialidade, da habitualidade e permanência a que o segurado a ela se submeteu. Assim, somente com tal efetiva e concreta comprovação se poderá considerar a especialidade da atividade exercida posteriormente a 10/12/1997.

Nos termos do artigo 373, I, do novo Código de Processo Civil, cabe à parte autora se desincumbir da providência de obtenção do laudo técnico. A esse fim, deverá apresentá-lo ao Juízo *ou ao menos comprovar documentalmente* nos autos que adotou providências formais tendentes a obtê-lo diretamente à empregadora.

Anteriormente a tal mínima atuação ativa da parte interessada, dirigidas à obtenção direta do documento, não há proporcionalidade em se deferir a custosa e morosa realização da prova pericial neste feito. Se há outros meios menos onerosos à obtenção da prova, cabe à parte interessada comprovar que diligenciou ativamente (que de fato adotou tais meios menos onerosos) ao fim de obtê-la. Admitir o contrário é autorizar que a parte interessada e seu representante processual desde logo confortavelmente transfiram os ônus probatórios ao Juízo, como que não se pode convir.

A parte autora resta desde já autorizada a se valer de cópia desta decisão para instruir o pedido a ser por ele diretamente veiculado às empregadoras, as quais têm o dever jurídico (artigo 380, II, do novo CPC) de lhe fornecer os documentos pertinentes. Assim, resta o responsável pelo seu fornecimento advertido de que o não fornecimento dos documentos requeridos diretamente pelo advogado ou pelo(a) autor(a) -- *desde que sempre pertinentes a esse(a) autor(a), acima identificado(a)* -- ensejará o ora desnecessário oficiamento por este Juízo, com as sanções e medidas do parágrafo único do art. 380 do CPC, em caso de descumprimento desse oficiamento direto.

Demais providências

Cite-se o INSS para contestar o feito e/ou para apresentar proposta de acordo, servindo o(a) presente despacho/decisão como MANDADO. Já por ocasião da contestação, deverá o INSS dizer a respeito das provas que pretende produzir, juntando desde logo as provas documentais, sob pena de preclusão.

Com a contestação, intime-se a parte autora para que sobre ela se manifeste, nos limites objetivos e prazo do disposto no artigo 351 do Código de Processo Civil. Nessa mesma oportunidade, deverá especificar as provas que pretende produzir, sob pena de preclusão.

Após, em havendo requerimento de outras provas, venham os autos conclusos para análise. Do contrário, caso nada seja requerido pelas partes, venham os autos conclusos para sentença.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002625-65.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: JOAQUINA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 28356868:

Nada a prover quanto ao pedido de oficiamento do INSS, pois que compete à parte autora se desincumbir da providência de obtenção da documentação de seu interesse.

Demais, ainda que se alegue certa resistência da contraparte, verifico que a diligência pretendida pela autora -- *regularizar as contribuições previdenciárias devidas pelo de cujus* -- integra o próprio mérito da demanda, razão pelo qual o seu cabimento será aferido por ocasião do julgamento.

Assim, declaro encerrada a instrução.

Abra-se a conclusão para o sentenciamento.

Intime-se. Cumpra-se.

BARUERI, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002444-93.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: FRANCISCO DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: LETICIA MEIER SOARES - SP402967
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de procedimento comum ajuizado em face do Instituto Nacional do Seguro Social, por meio de que pretende o autor a retroação do seu benefício de "auxílio acidente (94)".

Em síntese, relata que: (1) sofreu um acidente no trajeto de trabalho que o deixou com sequelas incapacitantes para o trabalho, pelo que recebeu "auxílio-doença por acidente de trabalho" no período de 07/05/2015 a 02/05/2016 (NB 91/6104477608-6); (2) após perícia médica, lhe foi deferido o "auxílio acidente" em 01/10/2019, o qual ainda se encontra ativo (NB 94/190697730-2), porém com data de início em 05/08/2019 (DIB); (3) faz jus ao benefício em curso desde a data da cessação do amparo anterior (a partir de 03/05/2016).

Requeru a gratuidade processual e juntou documentos.

Análise.

O pedido essencial e a causa de pedir estão expressamente relacionados a benefício decorrente de acidente de trabalho.

Assim, intime-se o autor a esclarecer o aforamento da pretensão perante este Juízo Federal, em contrariedade ao comando previsto no art. 109, inciso I ("exceto as de acidentes de trabalho"), da Constituição da República.

Com os esclarecimentos, voltem os autos conclusos.

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Intime-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002493-37.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: ISMAEL BARRETO DA MOTA
Advogado do(a) AUTOR: PATRICIA SOARES LINS MACEDO - SP201276
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de feito sob procedimento comum ajuizado em face do INSS.

Visa o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, como o cômputo de períodos laborados em atividade especial.

Requeru a concessão dos benefícios da justiça gratuita e juntou documentos.

Decido.

Extrato CNIS-Contribuições

Segue o presente provimento o extrato previdenciário CNIS-Contribuições relativo à parte autora.

Gratuidade processual

Defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do disposto no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República e do artigo 98 do CPC.

Emenda

Intime-se o autor a emendar a petição inicial, sob pena de seu indeferimento (art. 321, par. único, CPC), no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias.

A esse fim deverá:

I - justificar o valor atribuído à causa através de planilha preliminar de cálculos que o demonstre (artigo 292, inciso III c/c §§ 1º e 2º, do CPC);

II - juntar aos autos o comprovante de residência atual (menos de 60 dias), em nome próprio e condizente com o endereço apontado na petição inicial, ou justificar a impossibilidade de fazê-lo.

Tutela

Sem prejuízo da determinação acima, desde já passo a analisar o pedido liminar.

A tutela provisória encontra suporte no art. 294 e seguintes do Código de Processo Civil e fundamenta-se em urgência, cautelar ou antecipada, ou em evidência.

A tutela de urgência (art. 300, CPC) será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ao resultado útil do processo.

Já a tutela da evidência (art. 311, CPC) exige a demonstração do direito do autor decorrente de fatos manifestos (notório, visível, ostensivo) expressados por provas seguras, ou a demonstração da conduta protelatória da contraparte, em ambos os casos com dispensa da existência do perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

O caso dos autos exige uma análise criteriosa e profunda das alegações e documentos colacionados, de tal forma que não é possível aferir a probabilidade do direito em cognição sumária. Ainda, a parte autora não comprovou de plano, de forma cabal, os fatos de que decorreriam o direito alegado. A postura protelatória da contraparte só poderá ser objeto de análise em fase posterior do processo.

Demais, a verba pleiteada, apesar de ter caráter alimentar, poderá vir a ser paga, se for a hipótese, de forma retroativa. Isso afasta também o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Tais conclusões, é certo, poderão advir da análise aprofundada das alegações e documentos constantes dos autos e se dará ao momento próprio da sentença.

Desse modo, indefiro a antecipação da tutela.

Abertura de conclusão

Decorrido o prazo para a emenda, com ou sem manifestação, voltemos autos conclusos -- *se o caso, para sentença de extinção*.

Intime-se.

BARUERI, data da assinatura.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0036266-37.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO JOSE BUSCARIO LO ABEL - SP117996
EXECUTADO: JULIANA PINHEIRO PELLEGRINI

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.

3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação**.

Intime-se.

Barueri, 5 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0036385-95.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382
EXECUTADO: IZABEL DE FATIMA CARVAJAL MARTINS

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderão as partes, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual, mediante vista dos autos físicos diretamente no balcão da Secretaria deste Juízo, sem necessidade de peticionamento.

3 Superada a fase de conferência, formulem requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação**.

Intime-se.

Barueri, 5 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003557-46.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040
EXECUTADO: FABIO JOSE PEREIRA DOS SANTOS

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 A parte exequente, antes da intimação deste Juízo, espontaneamente, formulou requerimentos, sem indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades.

3 Superada a fase de conferência, indefiro pedido de pesquisa no ReceitaNet, já que o conteúdo das declarações de imposto de renda está protegido pelo sigilo fiscal.

Ademais, a medida de busca de outros bens da parte executada cabe ao cargo da exequente, na desoneração de seu interesse jurídico executivo. Para tanto, ela dispõe de meios suficientes para realizá-la sem a transferência do encargo ao Poder Judiciário.

4 Dê-se vista dos autos ao conselho exequente para manifestação, no prazo de 10 dias.

5 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação**.

Intime-se.

Barueri, 22 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003696-61.2016.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGRECCO MONACO - SP234382, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233
EXECUTADO: GISELLE FERREIRA RAMOS

DESPACHO

Despachado no curso da Inspeção Geral Ordinária.

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Antes de intimado por este Juízo, o Conselho exequente, espontaneamente formulou requerimentos.

3 Ora superada a fase de conferência, **indeferido** o pedido de imediata conversão em renda do valor bloqueado por meio do BacenJud. A executada não foi intimada da penhora para, caso queira, opor embargos à execução, no prazo de 30 dias, na forma do art. 12 da Lei 6.830/80, como já determinado por este Juízo nas decisões proferidas quando os autos ainda tramitavam em meio físico.

4 Porque constatada neste caso a necessidade de expedição de carta precatória para a intimação da parte executada acerca da penhora feita pelo BacenJud, determino à parte exequente que recolha, no prazo de 10 dias, as custas do oficial de justiça do TJ-SP, essenciais para o cumprimento da carta precatória no juízo estadual. Saliento que o cabimento do adiantamento, pelas autarquias, das "despesas com o transporte/condução/deslocamento dos oficiais de justiça necessárias ao cumprimento da carta precatória de penhora e avaliação de bens (processada na Justiça Estadual)" está sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC então vigente (REsp 1144687, DJe 21/05/2010). Desde já fica indeferido eventual pedido de isenção ou de pagamento *a posteriori*, diante da ausência de previsão legal.

5 Somente após comprovado o recolhimento das custas acima determinado, cópia da presente decisão servirá como carta precatória, a ser enviada ao Juízo Deprecado, e cumprida por Oficial de Justiça, no endereço acima, para INTIMAÇÃO da parte executada da penhora e do prazo de 30 dias para embargar a execução.

6 Caso contrário, de inação da exequente, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, sendo desnecessária nova intimação.

7 Intime-se o Conselho exequente pelo Diário Eletrônico. Nos termos dos arts. 246, §§ 1º e 2º e 1050, do Código de Processo Civil, o Conselho exequente é obrigado a manter cadastro perante a administração do TRF3 nos sistemas de processo, para efeito de recebimento de intimações em autos eletrônicos. A ausência de cadastro implica a automática autorização de intimação por meio de publicação no Diário da Justiça Eletrônico, nos termos do art. 9º, inciso III, alínea "b", da Resolução PRES TRF3 n. 88/2017. Sem prejuízo, deve o Conselho realizar seu cadastro nos termos acima, de modo a garantir sua futura intimação pelo sistema PJe, em todos os processos de que é parte.

Publique-se.

Barueri, data da assinatura.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0036925-46.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040
EXECUTADO: LUCAS ENRIQUE DA SILVA

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderá a parte exequente, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

3 Superada a fase de conferência, formule requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, sendo desnecessária nova intimação.

Intime-se.

BARUERI, 5 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001243-37.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-B, MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872,
EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154
EXECUTADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA

DESPACHO

Juntado aos autos o AR ou negativo, dê-se vista à parte exequente, pelo prazo de 10 dias.

Em caso de inexistência de requerimentos diversos ou de existência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, **sendo desnecessária nova intimação.**

Intime-se.

Barueri, 1 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0035795-21.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO ROBERTO SIQUEIRA - SP182727
EXECUTADO: SERGIO SPAGNOL

DESPACHO

1 Os documentos dos autos físicos foram inseridos neste sistema PJe pela Central de Digitalização do TRF3, nos termos da Resolução PRES 275/2019, que autorizou a virtualização do acervo em tramitação.

2 Poderá a parte exequente, no prazo 10 dias, indicar eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los prontamente em prol da celeridade processual.

3 Superada a fase de conferência, formule requerimentos, no mesmo prazo.

4 Em caso de inexistência de requerimentos ou de ocorrência de requerimento de suspensão com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, desde logo promova-se o arquivamento, que já fica deferido, sendo desnecessária nova intimação.

Intime-se.

BARUERI, 2 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004300-29.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CELSO FERNANDO PICININI
Advogado do(a) EXEQUENTE: CELSO FERNANDO PICININI - SP102525
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de cumprimento de sentença, distribuído por dependência aos autos da execução fiscal n. 0005765-03.2015.403.6144, proposto por Celso Fernando Picinini, qualificado nos autos, em face da União.

A União apresentou impugnação ao cumprimento de sentença. Em suma, sustentou a ausência de trânsito em julgado da decisão que a condenou em honorários advocatícios. Aduziu, também, ausência de documentos pertinentes ao cumprimento de sentença, em especial cópia das principais peças do executivo fiscal, ausência de apresentação de demonstrativo discriminado e atualizado do débito, bem como ausência de indicação do índice de correção monetária adotado, dos juros aplicados, das respectivas taxas, do termo inicial e final dos juros e da correção monetária utilizados e da periodicidade da capitalização dos juros.

A parte exequente rebateu os argumentos da União, sustentando que já houve, sim, o trânsito em julgado para os executados Iracy Coletti Júnior, Renato Simões Barroso Júnior e Marilda Fernandes Sanches Bonilha. Reafirmou o seu direito de execução dos honorários arbitrados, já que representava referidos executados.

Seguiu-se manifestação da União, em que requereu a autuação em separado do cumprimento de sentença. Reafirmou os termos da sua impugnação.

Em decisão proferida nos autos da referida execução fiscal, este Juízo, *a fim de não embarçar o andamento do feito executivo*, determinou o desentranhamento de petições e documentos e a autuação apartada destes autos para serem distribuídos eletronicamente como cumprimento definitivo de sentença.

Foi proferido o despacho id 25658644.

A União registrou ciência acerca da virtualização parcial dos autos do processo executivo. Quanto ao mérito da pretensão, assim se manifestou:

(...) No mais, reporta-se à impugnação ao cumprimento de sentença de folhas 683- 686 (ID 22089111) e petição de folhas 724-726 (ID 22089113).

2. Destarte, requer seja acolhida a impugnação fazendária para reconhecer a inexigibilidade do título executivo, conforme previsto na regra do artigo 525, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015 e, conseqüentemente, extinto o presente cumprimento de sentença. (...)

Os autos vieram à conclusão para análise do cabimento e prosseguimento da presente demanda executiva.

Decido.

Resta prejudicada a análise da impugnação da União no que tange à alegação de ausência de trânsito em julgado da decisão que arbitrou honorários sucumbenciais em favor dos executados Iracy Coletti Júnior, Renato Simões Barroso Júnior e Marilda Fernandes Sanches Bonilha.

Após a apresentação da impugnação, este Juízo, em julgamento de embargos de declaração, expressamente consignou a *"ocorrência do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Egr. Tribunal Regional Federal Regional da 3ª Região nos autos do agravo de instrumento n. 0003408-18.2016.403.000 em relação à União e aos executados Iracy Coletti Júnior, Renato Simões Barroso Júnior e Marilda Fernandes Sanches Bonilha."* (Decisão proferida sob o id 22089113, fls. 42/42).

Para os referidos executados, portanto, que foram representados pelo advogado aqui exequente, consumou-se o trânsito em julgado. Ainda, consta da decisão id 22089113, fls. 42/42, a expressa determinação de distribuição deste feito como cumprimento definitivo de sentença.

Não há mais campo, pois, para se discutir a ocorrência ou não do trânsito em julgado. A questão encontra-se superada.

Com relação às demais alegações constantes da impugnação, também não assiste razão à União. A parte exequente trouxe aos autos todos os documentos pertinentes ao cumprimento de sentença. Ademais, houve indicação expressa por este Juízo dos documentos que deveriam ser desentranhados para autuação em apartado e distribuição eletrônica. Assim foi feito e a União inclusive teve vista acerca dos documentos virtualizados.

Com relação ao demonstrativo da dívida, vê-se que a parte exequente efetivamente apresentou demonstrativo discriminado e atualizado do débito - *parte final da petição id 22089111, fl. 06*. O valor, cuja data base é 16/01/2009, está atualizado até setembro de 2018. Consta o coeficiente da correção monetária e a informação de que os cálculos foram realizados nos termos da *Tabela de Correção Monetária da Justiça Federal*. Diante da ausência de apresentação pela União do valor que entende correto, não há falar em indicação de juros e indicação da periodicidade da sua capitalização.

Deve prevalecer, *considerando a ausência de apresentação pela União do valor devido*, os cálculos apresentados pela parte exequente. A União, *frise-se*, em nenhum momento questionou o valor, o numerário, apresentado, *insurgindo-se apenas quanto à ausência de demonstrativo do débito e questões formais relacionadas a falta de indicação de índices utilizados e eventuais "juros aplicados, respectivas taxas, termo inicial e final dos juros, correção monetária utilizada e periodicidade da capitalização dos juros"*.

Diante do exposto, **rejeito** a impugnação ao cumprimento de sentença.

Condeno a executada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, conforme artigos 85, §1º e §2º, do CPC, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito que ora se executa.

Expeça-se o(s) correspondente(s) ofício(s) requisitório(s) (requisição de pequeno valor ou precatório), pelo valor indicado no cálculo constante da parte final da petição id 22089111, fl. 06.

Para tanto, indique a parte requerente, no prazo de 05 (cinco) dias, o nome completo, número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e número de Cadastro de Pessoa Física (CPF) do advogado beneficiário dos honorários sucumbenciais.

Caberá à parte autora informar e comprovar, para fins de prioridade de pagamento, eventual situação de moléstia grave ou de idade superior a 60 (sessenta) anos da(s) pessoa(s) beneficiária(s), nos termos dos artigos 13 a 17 da Resolução sobredita.

Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0026833-09.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LOJAS AMERICANAS S.A.

DESPACHO

Vistos no curso da Inspeção Geral Ordinária.

Barueri, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001673-18.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
 IMPETRANTE: ULTRALUB QUIMICALTDA
 Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS ALCANTARA SANSON - SP358334
 IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP

SENTENÇA**1 RELATÓRIO**

Trata-se de mandado de segurança por meio de que a impetrante almeja a prolação de ordem a que a autoridade impetrada se abstenha de incluir os valores devidos a título de ICMS na base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS. Requer, ainda, seja reconhecido o direito de compensação dos valores recolhidos a tal título, respeitado o prazo prescricional quinquenal.

A inicial foi instruída com documentos.

O pedido de medida liminar foi deferido.

Instado, o Ministério Público Federal manifestou inexistência de interesse público a justificar sua manifestação meritória no *writ*.

Notificada, a autoridade prestou suas informações sem arguir preliminares. No mérito, defende a legitimidade do ato, requer a suspensão do feito e a denegação da segurança.

A União (Fazenda Nacional) requereu o seu ingresso no feito.

Vieram os autos conclusos para o julgamento.

2 FUNDAMENTAÇÃO**2.1 Sobre as preliminares e prejudiciais de mérito:**

De saída, cumpre fixar que não há qualquer determinação do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 574.706/PR, em que foi reconhecida repercussão geral quanto ao tema em tela, de suspensão dos feitos em andamento. Assim, não acolho o pedido da impetrada nesse sentido.

Quanto ao prazo prescricional aplicável à espécie dos autos, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 566.621, firmou o entendimento de que as ações aforadas a partir de 9 de junho de 2005 aplica-se o prazo prescricional de 5 anos contados da data de cada pagamento indevido. O prazo prescricional se fixa, portanto, pela data do ajuizamento da ação, em confronto com a data da vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Se o feito foi ajuizado anteriormente a 09/06/2005, o prazo prescricional será de 10 anos a contar da data da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, o ajuizamento se deu posteriormente a 09/06/2005. Assim, o prazo prescricional aplicável à espécie é o de cinco anos contados da data de cada um dos pagamentos indevidos.

2.2 Sobre a incidência tributária em questão

No mérito, a análise do pedido não merece maior excursão judicial. A matéria já foi objeto de recente enfrentamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 574.706/PR, cujos termos adoto como razões de decidir. Nesse sentido é o pronunciamento da Suprema Corte:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços; análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Ematenção a esse entendimento, o Tribunal Regional desta Terceira Região assim vem decidindo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RETRATAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCIDÊNCIA. - A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditiu seu voto. Plenário, 15.3.2017. - A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". - Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda. - Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.164.452/MG e nº 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. - No tocante à correção monetária, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. - No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação. - Acórdão retratado. Apelo provido. (TRF3, ApCiv 0001560-29.2007.4.03.6105, Quarta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/10/2019).

Em observância ao entendimento acima fixado, a que adiro integralmente, concluo que a parcela devida a título de ICMS não deve compor a base de cálculo da Cofins e da contribuição ao PIS.

2.3 Sobre a compensação dos valores recolhidos

A compensação — que ficará limitada ao prazo prescricional quinquenal contado retroativamente do dia da impetração — dar-se-á apenas após o trânsito em julgado da decisão, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Deverá seguir o regime previsto na Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder.

Nesse passo, não cabe o afastamento da eficácia do artigo 170-A do CTN. A inconstitucionalidade da exigência tributária de fundo não desonera o contribuinte credor do atendimento da condicionante fixada nesse referido artigo. O atendimento do trânsito em julgado precata adonamentos incompatíveis com o regime de exigências às compensações tributárias.

Em sede de mandado de segurança é descabida a repetição pela via da restituição, conforme entendimento sumulado no verbete nº 269/STF. Eventual pretensão de restituição do valor poderá, contudo, ser exercido pelo impetrante após o trânsito em julgado (art. 100, CF) em sede administrativa ou pela via judicial autônoma, nos termos do enunciado sumulado nº 271/STF.

Na espécie, é inaplicável o artigo 166 do Código Tributário Nacional, diante da natureza não-cumulativa das contribuições e da ausência de comprovação, pela União, do repasse dos valores a terceiros.

Aplica-se sobre os créditos tributários ora reconhecidos exclusivamente a taxa Selic, aplicável a partir do mês subsequente ao de cada pagamento indevido ou a maior que o devido. Cuida-se de índice que cumula atualização e remuneração financeiras e que impõe, assim, recuperação do valor desgastado pela inflação e acréscimo de taxa de juro real. A corroborar a aplicação da taxa Selic a partir da Lei nº 9.250/1995, veja-se o julgamento do REsp nº 884.230/SP (DJ de 16.08.2007, p. 298), pelo Egr. STJ.

Por fim, advirto as partes, inclusive para os fins sancionatórios processuais, de que os embargos de declaração contam com hipóteses cerradas de cabimento, não servindo pura e simplesmente ao intuito revisional da presente sentença.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, **concedo a segurança**, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Declaro a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, razão pela qual determino à impetrada abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa verba, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior.

A compensação, que ficará limitada ao prazo prescricional acima reconhecido, dos valores recolhidos indevidamente se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Eventual pretensão de restituição do valor poderá, contudo, ser exercida pelas impetrantes após o trânsito em julgado (art. 100, CF) em sede administrativa ou pela via judicial autônoma, nos termos do enunciado sumulado nº 271/STF e artigos 165 e seguintes do CTN. Por decorrência, ratifico a decisão de urgência e mantenho a suspensão da exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obsto a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes.

Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ.

Custas na forma da lei.

Espécie sujeita ao reexame necessário. Encaminhem-se oportunamente.
Publique-se. Intimem-se, nos termos do artigo 13 da Lei referida.
Transitada em julgado, arquivem-se com baixa-fimdo.
Publique-se. Intimem-se.
Barueri, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5000513-55.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: S. PONTES CONSTRUTORA LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FELIPE AZEVEDO MAIA - SP282915
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP

SENTENÇA

1 RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por S. Pontes Construtora Ltda., qualificada nos autos, contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP.

Em essência, referindo ser inconstitucional a exigência das contribuições devidas a terceiros (Sesi, Senai, Sebrae, Inera e FNDE) após a EC nº 33/2001, pretende a prolação de ordem a que a autoridade impetrada se abstenha de lhe exigir tais recolhimentos. Requer, ainda, seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tais títulos, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos.

Coma inicial foram juntados documentos.

Emenda da inicial.

O pedido de medida liminar foi indeferido.

Instado, o Ministério Público Federal manifestou inexistência de interesse público a justificar sua manifestação meritória no *writ*.

A União requereu o seu ingresso no feito.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações semarguir preliminares. No mérito, essencialmente aduziu a legalidade da cobrança de referidas exações.

Vieram os autos conclusos para o julgamento.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Preliminares e prejudiciais de mérito

Não há razões preliminares a serem analisadas.

Quanto ao prazo prescricional aplicável à espécie dos autos, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 566.621, firmou o entendimento de que às ações aforadas a partir de 9 de junho de 2005 aplica-se o prazo prescricional de 5 anos contados da data de cada pagamento indevido. O prazo prescricional se fixa, portanto, pela data do ajuizamento da ação, em confronto com a data da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005. Se o feito foi ajuizado anteriormente a 09/06/2005, o prazo prescricional será de 10 anos a contar da data da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, a impetração se deu posteriormente a 09/06/2005. Assim, o prazo prescricional aplicável à espécie é o de cinco anos contados da data de cada um dos pagamentos indevidos.

2.2 Incidência tributária em questão

O pleito da impetração provoca a análise do disposto no artigo 149, da Constituição da República, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33/2001.

Foram incluídos os §§ 2º, 3º e 4º no artigo 149, da CF, pela EC 33/2001, a fim de definir as possíveis hipóteses de incidência das contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, nos seguintes termos (atualmente, a redação do §1º e do §2º, inciso II, do artigo 149 foi alterada pelas ECs 41/2003 e 42/2003):

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...) § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei.

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez.

Ocorre que não houve restrição das bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais, somente houve especificação de exemplos de base de cálculo sobre a qual “não incidirão” e sobre as quais “poderão incidir”, assim como com relação às alíquotas que “poderão ter”.

Não cabe admitir que a EC n. 33/2001 tenha inviabilizado as contribuições ao SEBRAE e ao INCRA, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da CRFB. Certo é que o preceito constitucional não é proibitivo no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo - como, neste caso, a folha de salários -, pois apenas dispõe que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota *ad valorem*.

O objetivo da norma constitucional analisada não foi restritivo, tencionou, em verdade, preencher o vazio normativo da redação anterior, indicando possibilidades para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou *ad valorem*.

2.2.1 Contribuição ao SEBRAE

Quanto à contribuição destinada ao SEBRAE, instituída pela Lei 8.029/90, artigo 8º, § 3º, cuja redação foi alterada pelas Leis ns. 8.154/90 e 10.668/2003, sua constitucionalidade, após a edição da EC 33/2001, é questão que vem sendo amplamente enfrentada pela jurisprudência. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES. SOLIDÁRIA. ARTIGOS 134, III E 135, DO CTN. NULIDADE DA CDA. AFASTADA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. GFIP. SÚMULA Nº 436. DISPENSA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA COBRANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI COMPLEMENTAR Nº 84/1996. MATERIALMENTE ORDINÁRIA, REVOGADA PELA LEI Nº 9.876/1999. CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO SAI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SENAI, SESI, SEBRAE E INCRA. MULTA DE MORA. LIMITAÇÃO. TAXA SELIC. CABIMENTO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (...). 17. A constitucionalidade da cobrança da contribuição do salário-educação já se encontra sumulada pelo E. STF. Súmula 732. STF. 18. Está consolidado na jurisprudência o entendimento de que as contribuições ao Sesi e ao Senai são devidas por aqueles que desenvolvem atividade empresarial. AgRg no Ag 740.812/MG, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ 08/06/2006. AI-Agr 622981, EROS GRAU, STF. 19. Quanto ao SEBRAE, apesar de compor o chamado Sistema “S”, decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do art. 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso). Seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, que está em discussão perante o STF, em sede de repercussão geral, sob tema nº 325 (“Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001.”), ainda não dirimido. 20. Assim, considerando o rol do artigo 149, III, “a” da CF como exemplificativo, não se reconhece a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE com a Constituição Federal. 21. De igual forma, está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é “exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, Sesi, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade”, verbis: RE-Agr 389020, ELLEN GRACIE, STF. 22. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema. (...). 27. Apelação a que se dá parcial provimento, tão somente para limitar a incidência da multa de mora no percentual de 20% (vinte por cento). (TRF3, ApCiv 0002482-02.2009.4.03.6105, Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial I DATA: 27/09/2019).

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - PRESCRIÇÃO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NAS LEIS 7.787/89 E 8.212/91 - INCIDENTE SOBRE O PRO-LABORE PAGAMENTO DE AUTÔNOMO - BASE DE CÁLCULO NÃO ELEITA PELO ART. 195, I DA CF/88 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA - INCRA, SEBRAE - SAT - LEGALIDADE - MULTA - SALIC (...). VIII - As Cortes Superiores já declararam a legalidade e constitucionalidade das contribuições destinadas ao Incra, Sat e Sebrae. (...). XIII - Apelo parcialmente provido. (TRF3, ApCiv 0008902-13.2015.4.03.6105, Segunda Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2019).

Vale ressaltar que está sendo discutido no STF, sob a sistemática da repercussão geral, o controle das bases econômicas da contribuição em comento, sem que tenha sido determinada a suspensão dos feitos que versam sobre o mesmo assunto, e que ainda pendem de julgamento (Tema nº 325). Segue ementa:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, A AGENCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E A AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (STF, RE 603624 RG, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, julgado em 21/10/2010, DJe-224 DIVULG 22-11-2010 PUBLIC 23-11-2010 EMENT VOL-02436-02 PP-00328).

Desse modo, não se pode reconhecer a inconstitucionalidade da contribuição destinada ao SEBRAE por conta da redação do artigo 149, §2º da Carta Magna, alterada pela EC 33/2001.

2.2.2 Contribuição ao INCRA

No que se refere à contribuição ao INCRA – cuja inconstitucionalidade é sustentada pela impetrante ao argumento de que, ainda que seja considerada como Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, em razão da divergência de sua natureza jurídica como CIDE, seria evidente o não acolhimento pela Constituição Federal de 1988, muito menos com a edição da Emenda Constitucional nº 33/01 – também não se pode acolher a tese autoral.

O tema tem sido debatido nos Tribunais, que têm recentemente chegado à conclusão exposta no subitem acima analisado.

Aliás, quanto à natureza jurídica da Contribuição destinada ao INCRA, a matéria foi submetida a exame no STF na sistemática da repercussão geral (Tema nº 495, RE 630.898, Rel. Min. Dias Toffoli), ainda pendente de julgamento, cuja ementa reproduz o seguir:

EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. REFERIBILIDADE. RECEPÇÃO PELA CF/88. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/01. NATUREZA JURÍDICA. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (STF, RE 630898 RG, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 03/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-126 DIVULG 27-06-2012 PUBLIC 28-06-2012).

Ressalto, por fim, que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, desde que naturalmente não tenha havido decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação processual. No tema em análise neste feito não se revela a existência de ordem obstativa de julgamento oriunda do Egrégio STF.

2.2.3 Contribuições ao SENAI, ao SESI e ao FNDE – salário-educação

Da mesma forma, também a cobrança das contribuições ao SENAI, ao SESI e ao FNDE – salário-educação foi reputada legítima quando em vigor a EC 33/01. Nesse sentido:

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGALIDADE. DEVIDAS. RECURSO DESPROVIDO. 1. A teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser lida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 2. Em relação às contribuições destinadas ao chamado "Sistema S", observa-se que foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal. Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte, inclusive para prestadoras de serviços. Precedentes. 3. A contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como contribuição especial atípica (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88). Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral. 4. Correlação ao salário-educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal, é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade de sua cobrança. 5. Apelação desprovida. (TRF3, ApCiv 0002286-26.2018.4.03.6102, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 15/08/2019).

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC Nº 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. - O salário-educação é uma contribuição social destinada ao financiamento de programas, projetos e ações voltados à educação básica pública, nos termos do artigo 212, § 5º, da CF. Sua constitucionalidade já foi examinada pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive com a edição da Súmula 732 e do julgamento do Recurso Extraordinário nº 660933, representativo da controvérsia. - A edição da EC nº 33/01, que modificou o artigo 149, §2º, alínea a, da CF, não alterou a incidência do salário-educação sobre a folha de salários, pois a exação tem matriz constitucional própria (artigo 212, §5º). Precedentes desta corte. - De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas, utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, além de atípicas, pois são constitucionalmente reservadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo da obrigação tributária (referibilidade). - Relativamente à Emenda Constitucional nº 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea "a", da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte. - Apelação desprovida. (TRF3, ApCiv 5001800-78.2017.4.03.6105, Quarta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE NETO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019).

A cobrança do salário-educação, em especial, foi instituída pela Lei 9.424/96, cujo artigo 15 estabelece:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Já é certo que a cobrança em relação à contribuição do salário-educação é constitucional, sob a Constituição Federal de 1988, nos termos da Súmula 732, do Supremo Tribunal Federal: *"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."* (Sessão Plenária de 26/11/2003, DJ 09/12/2003).

Este entendimento foi reafirmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento realizado no RE 660.933, no qual se reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido da constitucionalidade do salário-educação:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. (STF, RE 660933, Tribunal Pleno, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe 23/02/2012).

Não existe inconstitucionalidade material superveniente do salário-educação, pela promulgação da Emenda Constitucional 33/2001, que teria excluído a folha de salários da empresa como base de cálculo dessa contribuição.

Além disso, acrescente-se, como constou acima, que a publicação tanto da Súmula 732, do STF, quanto do acórdão proferido no RE 660933, com repercussão geral reconhecida, são posteriores à entrada em vigor da EC 33/2001.

A única conclusão a que se pode chegar é que não está configurada a inconstitucionalidade superveniente das normas relativas ao salário-educação.

Confira-se, neste sentido, além dos julgados acima, que também se aplicam ao caso, o seguinte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO INCRA. EC 33/2001. VALIDADE. ORIENTAÇÃO DA CORTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Não cabe admitir, diante da posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, que a EC 33/01 inviabilizou a contribuição ao salário-educação e ao INCRA, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Carta Federal, o qual não instituiu apenas normas obrigatórias, mas igualmente diversas faculdades ao legislador ordinário. 3. A decisão agravada enfrentou todos os pontos da controvérsia, inclusive a de que haveria inconstitucionalidade superveniente na cobrança pelo advento da EC 33/2001, rejeitando a pretensão em conformidade com a jurisprudência firmada, a demonstrar a inexistência de fundamento para a reforma do julgamento monocrático. 4. O precedente citado pelo agravante é isolado e contrário à orientação prevalecente, na atualidade. Note-se que a decisão agravada adotou a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, assim como a orientação dominante perante o Supremo Tribunal Federal, não cabendo, pois, cogitar-se de inexigibilidade da contribuição ao salário-educação e ao INCRA. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF3, AMS 00047827820114036100, Terceira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013).

Ressalto, por fim, que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, desde que naturalmente não tenha havido decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação processual. No tema em análise neste feito não se revela a existência de ordem obstativa de julgamento oriunda do Egrégio STF.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, **denego a segurança**, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ.

A parte impetrante arcará com as custas processuais.

Transitada em julgado, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001850-79.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE COMERCIALIZAÇÃO DE INGRESSOS S.A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

1 RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que a impetrante essencialmente controverte a exigibilidade do recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre a taxa Selic e a correção monetária incidente sobre valores a título de indébito tributário reconhecido em seu favor.

Advoga que o valor advindo da atualização monetária de indébito pela Selic não se enquadra no conceito de renda, ou de proventos de qualquer natureza, ou de renda nova, nem gera qualquer lucro ao contribuinte. Antes, tal valor apenas preserva o poder de compra em relação à inflação, motivo pelo qual não pode ser tributado por essas exações.

Em provimento final, requer:

(...) seja concedida a segurança para declarar o direito líquido e certo da Impetrante de não incluir nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL a correção monetária e os juros (SELIC ou qualquer outro índice que venha substituí-la) sobre os valores restituídos, compensados, resarcidos ou reembolsados, seja na esfera judicial ou administrativamente, ou ainda aqueles que vierem a sê-lo, nos termos da fundamentação; (...) seja, em consequência, declarado o direito da impetrante a recuperar os créditos decorrentes da concessão da segurança, mediante compensação e/ou restituição na via administrativa com quaisquer 13 tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, devidamente corrigidos pela SELIC, nos termos da Súmula 162/STJ, respeitada a prescrição quinquenal (...)

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido liminar foi indeferido.

Instado, o Ministério Público Federal manifestou inexistência de interesse público a justificar sua manifestação meritória no writ.

A União requereu o seu ingresso no feito.

Notificada, a autoridade prestou informações. Em síntese, defendeu a legitimidade do ato e requereu a denegação da segurança.

Os autos vieram conclusos.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Sobre a incidência tributária em questão

Não há preliminares a serem analisadas.

No mérito, ora concluo que a análise promovida por ocasião da prolação da decisão Id 32465095 se deu sob cognição plena e exauriente da pretensão posta no feito, razão pela qual transcrevo seus termos, que adoto como razões de decidir:

“(…) Ao contrário. A pretensão mandamental aparenta estar deduzida contra entendimento vinculante sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.138.695/SC.

Nesse julgamento, a Corte Superior, considerando que a Selic encerra também natureza remuneratória, negou cabimento à tese que invoca como premissa que tal taxa teria apenas função de recompor o valor real corroído pela inflação.

Referiu o STJ que a Selic é taxa composta também pelos juros moratórios, os quais ostentam natureza jurídica de lucros cessantes e, nessa condição, submetem-se em regra à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

Veja-se a ementa do julgamento, com destaques do original:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06. 3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais. 4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013. 5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221). 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (Primeira Seção, Relator o Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 31.05.2013)

Por fim, este Juízo Federal não desconhece que a matéria pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do RE nº 1.063.187/SC, com repercussão geral reconhecida. Porém, não há nenhuma determinação do Supremo Tribunal Federal, nos autos em que foi reconhecida repercussão geral quanto ao tema em tela, de suspensão dos feitos em andamento.

Diante do exposto, indefiro a liminar.(...)"

Outrossim, inexistindo razões outras e fatos jurídicos novos após a apreciação do pedido de urgência, entendo ser o caso de denegação da segurança, com a confirmação dos termos da decisão de urgência.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, **denego a segurança**, com fundamento na Lei nº 12.016/2009 e no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ.

Custas pela impetrante, na forma da lei.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002241-34.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: MAPFRE SOLUTIONS DO BRASIL LTDA, MAPFRE ASSISTENCIAL LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUCAS DE MORAES MONTEIRO - SP308354, LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, GUILHERME MATOS ZIDKO - SP271547
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUCAS DE MORAES MONTEIRO - SP308354, LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, GUILHERME MATOS ZIDKO - SP271547
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri - SP. As impetrantes pretendem em sede de liminar:

(...) a) ao não recolhimento da contribuição previdenciária, incluindo-se a destinada ao RAT (antigo SAT) as contribuições de terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC, etc.) e o salário educação, que incidam sobre a folha de salários, em relação aos valores pagos aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-doença, vale transporte, adicional constitucional de férias (1/3) e abono de férias, suspendendo-se a exigibilidade dos respectivos créditos tributários (obrigações vincendas) nos termos do art. 151, IV, do CTN; e

a.) por consequência, seja determinado que a D. Autoridade IMPETRADA se abstenha da prática de qualquer ato tendente à cobrança dos valores que deixarem de ser recolhidos a esse título – inclusive o apontamento em órgãos de proteção ao crédito e/ou similares ou impedimento à renovação de CND, ressalvado o direito à fiscalização e homologação do procedimento na esfera administrativa; (...).

Coma inicial foram juntados documentos.

Emenda da inicial.

Vieram os autos conclusos.

Decido.

1 Emenda da inicial

Recebo a emenda à inicial id 34310865. **Anote-se** o novo valor atribuído à causa.

2 Pedido liminar

O pleito da impetração provoca a análise do disposto no artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição da República – ora grafada:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

O regramento infraconstitucional respectivo, que estabelece a regra legal de incidência tributária, é extraído do artigo 22, inciso I, da Lei de Custeio da Previdência Social (nº 8.212/1991) – ora grafada:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Bem se vê do texto legal, bem assim do texto constitucional que lhe dá fundamento de validade, que a contribuição previdenciária devida pelo empregador incide sobre os valores recebidos por seus trabalhadores, empregados ou não, a título remuneratório.

Nesse sentido é que o artigo 28, inciso I, da mesma Lei federal estipula que o salário-de-contribuição do segurado previdenciário é constituído, no caso de empregado e trabalhador avulso, da:

remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (ora grifado)

Assim, o critério quantitativo da regra de incidência tributária em questão, no que concerne à sua base de cálculo, está fixado no valor das verbas que são pagas aos trabalhadores a título remuneratório – isto é, a título de contraprestação pelos serviços prestados.

Decorrentemente, a empresa empregadora deverá recolher a contribuição previdenciária em questão calculada estritamente sobre as verbas componentes do salário-de-contribuição. Deverá excluir da base de cálculo, assim, as verbas exclusivamente indenizatórias, dentre elas as listadas no parágrafo 9º do mesmo artigo 28 da Lei nº 8.212/1991.

Nesse passo, não devem as impetrantes recolher a contribuição previdenciária sobre valores que não possuam natureza remuneratória, como no caso dos valores pagos a título de **aviso-prévio indenizado**, **terço constitucional de férias**, **abono pecuniário de férias**, **15 primeiros dias de afastamento do trabalhador doente ou acidentado**, **auxílio-creche** e **vale-transporte**, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e do Egrégio Tribunal Regional Federal desta Terceira Região, cujos termos das decisões ora colacionadas adoto como razões de decidir, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXCLUSÃO. INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS DE REGÊNCIA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. OBSERVÂNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou, em recursos especiais representativos da controvérsia (art. 543-C do CPC/1973), que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias usufruídas e indenizadas (REsp 1.230.957/RS); o aviso prévio indenizado (REsp 1.230.957/RS); e os 15 dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS), de modo que a decisão agravada aplicou a jurisprudência já pacificada no Superior Tribunal de Justiça para reformar o acórdão recorrido (art. 255, § 4º, II, "c" do RISTJ). 2. Tal proceder não viola o preceito constitucional previsto no art. 97 da Constituição Federal, relativo à cláusula de reserva de plenário, tampouco a Súmula vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, visto que a decisão agravada procedeu à mera interpretação sistemática do ordenamento pátrio, sem a declaração de inconstitucionalidade da referida norma. 3. A interpretação de norma infraconstitucional, ainda que extensiva e teleológica, em nada se identifica com a declaração de inconstitucionalidade efetuada mediante controle difuso de constitucionalidade. Precedente. 4. Agravo interno desprovido. (STJ, AINTARESP 201700431043, Primeira Turma, Rel. GURGEL DE FARIA, DJE DATA: 16/03/2018).

APELAÇÃO, MANDADO DE SEGURANÇA, AUTORIDADE COATORA, LEGITIMIDADE PASSIVA, CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, VERBAS INDENIZATÓRIAS, NÃO INCIDÊNCIA. I. (...). II. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. III. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. IV. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. V. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com as contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias. VI. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º. VII. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono pecuniário de férias, férias em dobro, aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, auxílio-creche e auxílio-educação possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. VIII. As verbas pagas a título de horas extras e seu adicional, adicional de periculosidade e de insalubridade e noturno, férias gozadas e salário-maternidade apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias. IX. Apelações da parte impetrante e da União federal improvidas. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00253519520144036100; 2ª Turma; Des. Federal Souza Ribeiro; e DJF3 Judicial 1 04/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. "AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ", "AUXÍLIO COMBUSTÍVEL", NATUREZA INDENIZATÓRIA. "AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS". VERBA ALEATORIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária. 2. Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. 3. O "auxílio-creche" e o "auxílio-babá" não remuneraram o trabalhador, mas o indenizaram por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vindo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. 4. O ressarcimento de despesas com a utilização de veículo próprio por quilômetro rodado possui natureza indenizatória, uma vez que é pago em decorrência dos prejuízos experimentados pelo empregado para a efetivação de suas tarefas laborais. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordamos os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Castro Meira e Francisco Peçanha Martins votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente justificadamente o Sr. Ministro Franciulli Netto. Ausente ocasionalmente a Sra. Ministra Eliana Calmon. Presidência e julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha. (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 489955/2002.01.72615-3, Segunda Turma, Rel. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA: 13/06/2005 PG: 00232).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, VERBAS INDENIZATÓRIAS DECORRENTES DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA: 40% DO FGTS, INDENIZAÇÃO DOS ARTIGOS 478 E 479 DA CLT, VERBAS PAGAS A TÍTULO DE INCENTIVO À DEMISSÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA, PRÊMIOS, ABONOS, AJUDA DE CUSTO, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. COMPENSAÇÃO. I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-alimentação in natura, férias proporcionais, abono pecuniário de férias, verbas indenizatórias decorrentes de demissão sem justa causa: 40% do FGTS, verbas pagas a título de incentivo à demissão e indenização dos artigos 478 e 479 da CLT não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, salário-maternidade, prêmios, abonos, ajuda de custo, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. V - Recurso da União desprovido. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso da impetrante parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União, dar parcial provimento à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 368917 0004104-97.2015.4.03.6108, Segunda Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JÚNIOR, e-DJF3 Judicial1 DATA: 04/10/2018).

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO, FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO, DOBRA DAS FÉRIAS (ART. 137 DA CLT), AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS, ABONO ASSIDUIDADE, LICENÇA-PRÊMIO, SEGURO DE VIDA EM GRUPO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-FUNERAL, AUXÍLIO-MATRIMÔNIO, AUXÍLIO-MUDANÇA, PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. INCIDÊNCIA: VERBAS DE REPRESENTAÇÃO, ADICIONAL NOTURNO, INTERVALOS REPOUSO E ALIMENTAÇÃO NÃO GOZADOS E HORAS EXTRAS DECORRENTES, PRÊMIO DESEMPENHO, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA PROVISÓRIA, HORAS EXTRAS, PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS SOMENTE COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verba indenizatória. 2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente. 3. As horas-extras compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial. 4. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o adicional noturno possui natureza salarial, integrando a base de cálculo de contribuição previdenciária. 5. O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição (art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91), de sorte que não deve incidir a contribuição previdenciária sobre o seu pagamento. 6. Nos termos do art. 28, § 9º, "g", da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a ajuda de custo paga em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência da mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da Consolidação das Leis do Trabalho. 8. Não incide contribuição previdenciária sobre os auxílios matrimônio e funeral, pois possuem natureza eventual e indenizatória. Precedentes. 9. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono assiduidade não gozado e de folgas não gozadas não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária. 10. O abono pecuniário que trata o artigo 143 da Consolidação das Leis do Trabalho não se sujeita a contribuição previdenciária, tendo em vista possuir natureza indenizatória e não salarial. 11. A licença-prêmio não gozada não está sujeita à incidência de contribuição, uma vez que ostenta caráter indenizatório, assim como as férias indenizadas. 12. A verba de representação corresponde ao exercício da função exercida na empresa, de modo que integra o salário. Assumirá o caráter indenizatório se houver nos autos a comprovação do dano ou prejuízo sofrido pelo empregado em função da prestação do serviço. 13. O adicional de transferência tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ (REsp 1.217.2328/MG, AgRg no REsp 1.432.886/RS). 14. As ausências legais permitidas, convertidas em dinheiro, possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre as mesmas contribuições previdenciárias. 15. O valor pago pelo empregador quando o intervalo para repouso e alimentação não for concedido terá incidência de contribuição previdenciária, tendo em vista que tal verba encerra natureza salarial. O mesmo acontece com as horas-extras decorrentes desta conversão. 16. O pagamento de um adicional (prêmio) ao empregado pelo atingimento de metas impostas possui natureza salarial, ou seja, contraprestação por serviço prestado, devendo, assim, incidir contribuição previdenciária. 17. As verbas recebidas em virtude de adesão a Programa de Demissão Voluntária não constituem acréscimo patrimonial do trabalhador, mas sim indenização em virtude da perda do emprego, razão pela qual não há incidência de contribuição previdenciária. 18. Quanto às gratificações e prêmios, a incidência da contribuição à Seguridade Social depende da habitualidade com que estas são pagas. Integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição, se for habitual. Caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição. O mesmo entendimento deve ser aplicado em relação aos abonos especiais e de emergência. 19. As ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal. 20. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional. 21. Como a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-receita) e unificou os órgãos federais de arrecadação, mas consignou expressamente, em seu art. 26, parágrafo único, que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre quaisquer tributos) é inaplicável às contribuições previdenciárias, conclui-se que, a partir dessa lei, restou vedada a compensação entre créditos e débitos de natureza previdenciária com outros tributos administrados pela antiga SRF. 22. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. 23. Apelação da União desprovida. Apelação da parte impetrante e reexame necessário parcialmente providos. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte impetrante e ao reexame necessário e NEGAR PROVIMENTO à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (TRF3, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 332142 0005631-54.2010.4.03.6110, Décima Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, e-DJF3 Judicial1 DATA: 29/06/2015).

Esclarece-se que, com relação à não incidência da contribuição a terceiros, a análise é a mesma em relação às verbas apreciadas nos julgados referidos. Isso porque tais contribuições possuem a mesma base de cálculo que as contribuições previdenciárias tratadas nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, conforme se vê do seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO EM RAZÃO DE DOENÇA OU ACIDENTE. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES. 1. A norma do artigo 557 do Código de Processo Civil é expressa ao dispor que o mesmo se aplica nos casos em que a jurisprudência relativa à matéria em apreço for dominante, não havendo que se dar interpretação diversa a mesma no sentido de que a mesma deve ser pacífica. 2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo. 3. Tal verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição. Precedentes (RESP 201001995672, Recurso Especial - 1218797, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE:04/02/2011 e RESP 201001145258, Recurso Especial - 1198964, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE:04/10/2010) 4. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008). 5. As guias de recolhimento e cópias das folhas de salário consolidadas não são aptas a demonstrar o direito líquido e certo a amparar o pedido de compensação. Tais documentos não demonstram a existência de funcionários percebendo os benefícios em tela no período; não há provas de empregados afastados do trabalho, períodos em que tal se deu; não há nem mesmo a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho, para as hipóteses de acidente de trabalho ou de doença profissional ou qualquer outro documento nesse sentido. 6. De acordo com o art. 3º, § 2º, da Lei 11457/2007, as contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, possuem a mesma base de cálculo que as contribuições previdenciárias previstas nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, também não incidem sobre os pagamentos efetuados a título das verbas delimitadas na decisão agravada. 7. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal da União não provido, e agravo legal da impetrante parcialmente provido. (TRF3, 1ª Turma, AMS 00105329520104036100, Rel. JF conv. Alessandro Diáfrica, j. 20/03/2012, v.u., DE 30/03/2012)

O risco de dano se depura da imposição do *solve et repete* em caso de cumprimento da exigência tributária atacada, ou da iminência dos constrangimentos fiscalizatórios administrativos em caso de descumprimento da exigência sem o prévio amparo de autorização jurisdicional.

Diante do exposto, **de firo** a medida liminar. Declaro a não-incidência da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/1991 e contribuições devidas a terceiros (cota empresa, RAT (antigo SAT) e as destinadas a terceiros) sobre os valores pagos pelas impetrantes a título de aviso-prévio indenizado, terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias, 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador doente ou acidentado, auxílio-creche e vale-transporte, nos termos da fundamentação. Determino à impetrada abster-se de exigir das impetrantes tais exações sobre essas verbas, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes. Por decorrência, suspendo a exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obstada a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes.

3 Providências em prosseguimento

Notifique-se a autoridade impetrada, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009. *Cópia deste provimento servirá como ofício, a ser cumprido via sistema PJe, nos termos do Comunicado 01/2020.AGES - Cumprimento de Decisões pela RFB.*

Concomitantemente, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada.

Desde já admito a União no polo passivo do feito, caso lhe interesse integrar a lide. Poderá o Ente manifestar-se de pronto sobre a questão de fundo, evitando prévio pedido específico de integração ao feito.

Dê-se pronta vista ao Ministério Público Federal.

Como retorno, venhamos autos conclusos para sentenciamento prioritário.

Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002232-72.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: MAPFRE SOLUTIONS DO BRASIL LTDA, MAPFRE ASSISTENCIA LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUCAS DE MORAES MONTEIRO - SP308354, LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, JANINI DE CARVALHO BARBOSA - SP396256
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUCAS DE MORAES MONTEIRO - SP308354, LUIZ EDUARDO DE SOUZA NEVES SCHEMY - SP203946, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, JANINI DE CARVALHO BARBOSA - SP396256
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri - SP. As impetrantes pretendem em sede de liminar:

(...) a.) ao não recolhimento da contribuição previdenciária, incluindo-se a destinada ao RAT (antigo SAT) as contribuições de terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC, etc.) e o salário educação, que incidam sobre a folha de salários, em relação aos valores pagos aos seus empregados a título de salário-maternidade, horas-extras e do adicional, férias gozadas, adicional noturno e repouso semanal e feriados remunerados, suspendendo-se a exigibilidade dos respectivos créditos tributários (obrigações vincendas) nos termos do art. 151, IV, do CTN; e

a.) por consequência, seja determinado que a D. Autoridade IMPETRADA se abstenha da prática de qualquer ato tendente à cobrança dos valores que deixarem de ser recolhidos a esse título – inclusive o apontamento em órgãos de proteção ao crédito e/ou similares ou impedimento à renovação de CND; (...).

Com a inicial foram juntados documentos.

Emenda da inicial.

Vieram os autos conclusos.

Decido.

1 Emenda da inicial

Recebo a emenda à inicial id 34262870. **Anote-se** o novo valor atribuído à causa.

2 Pedido liminar

O pleito da impetração provoca a análise do disposto no artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição da República – ora grafada:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:
I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:
a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

O regramento infraconstitucional respectivo, que estabelece a regra legal de incidência tributária, é extraído do artigo 22, inciso I, da Lei de Custeio da Previdência Social (nº 8.212/1991) – ora grafada:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:
I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Bem-se vê do texto legal, bem assim do texto constitucional que lhe dá fundamento de validade, que a contribuição previdenciária devida pelo empregador incide sobre os valores recebidos por seus trabalhadores, empregados ou não, a título remuneratório.

Nesse sentido é que o artigo 28, inciso I, da mesma Lei federal estipula que o salário-de-contribuição do segurado previdenciário é constituído, no caso de empregado e trabalhador avulso, da:

remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (ora grifado)

Assim, o critério quantitativo da regra de incidência tributária em questão, no que concerne à sua base de cálculo, está fixado no valor das verbas que são pagas aos trabalhadores a título remuneratório – isto é, a título de contraprestação pelos serviços prestados.

Decorrentemente, a empresa empregadora deverá recolher a contribuição previdenciária em questão calculada estritamente sobre as verbas componentes do salário-de-contribuição. Deverá excluir da base de cálculo, assim, as verbas exclusivamente indenizatórias, dentre elas as listadas no parágrafo 9º do mesmo artigo 28 da Lei nº 8.212/1991.

Mesma conclusão no sentido da não-incidência não cabe, contudo, em relação às verbas de natureza estritamente remuneratória, como as indicadas pelas impetrantes. Devem as impetrantes recolher a contribuição previdenciária sobre as verbas devidas a título de **salário-maternidade, horas extraordinárias e seu adicional, férias gozadas, adicional noturno, repouso semanal e feriados remunerados**.

Nesse sentido, trago ementas de julgados do Tribunal Regional Federal desta Terceira Região, cujos termos adoto como razões de decidir, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. 2. As parcelas referentes ao **salário-maternidade** compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 3. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno e de insalubridade; por integrarem o conceito de remuneração. (AgrRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012). 4. A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". 5. O **repouso semanal remunerado é um direito dos trabalhadores previsto no art. 7º, XV, CF/88, art. 67, da CLT, e regulamentado consoante art. 7º, da Lei 605/49, sendo lícita a natureza salarial desta rubrica**, estando dentro da estrita legalidade (art. 97, CTN), compondo o salário-de-contribuição. 6. Ao analisar os documentos coligidos aos autos, verifica-se que o prêmio por produtividade era pago com habitualidade, integrando a remuneração para todos os efeitos. Assim, sobre tal verba deve incidir contribuições previdenciárias. (AgrInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019). 7. Apelação não provida. (APELAÇÃO CÍVEL ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126 PROCESSO_ ANTIGO: PROCESSO_ ANTIGO_FORMATADO: RELATORC: TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020)

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. COMPENSAÇÃO. 1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 3. É inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de auxílio-creche, auxílio-moradia e indenização devida na rescisão de contrato estável de trabalho. 4. É exigível a exação sobre as verbas pagas a título de DSR, salário-maternidade, 13º salário proporcional devido na rescisão do contrato de trabalho, horas extras e adicional, adicional noturno e adicional de domingos e feriados (nona hora), horas de sobreaviso, férias gozadas, bônus eventuais (modo de fornecimento não comprovado) e pagamentos especiais (modo de fornecimento não comprovado). 5. O mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271, do STF. Assim, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460. 6. Apelação da parte impetrante parcialmente provida para adequar os critérios de compensação. Remessa oficial e apelação da parte impetrada desprovidas. (APELAÇÃO CÍVEL ApCiv 5001221-96.2018.4.03.6105 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA:29/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. No tocante aos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição. No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acordão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba. **No que diz respeito aos pagamentos feitos a título de repouso semanal remunerado, domingos e feriados, possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.** O repouso semanal remunerado é um direito dos trabalhadores previsto no art. 7.º, XV, CF/88, art. 67, da CLT, e regulamentado consoante art. 7º, da Lei 605/49, sendo lícita a natureza salarial desta rubrica, estando dentro da estrita legalidade (art. 97, CTN), compo o salário-de-contribuição. No que concerne às verbas pagas a título de adicional de transferência, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, as mesmas integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. No que tange às verbas pagas como prêmios (por cumprimento de determinadas metas) e/ou gratificações salariais, anoto que é necessária a constatação da habitualidade de seu pagamento, para fins de declaração da incidência, ou não, de contribuição previdenciária. Sobre as verbas pagas a título de horas in itinere incide a contribuição previdenciária, já que possui natureza salarial remuneratória. Sobre as verbas pagas a título de faltas abonadas, incide a contribuição previdenciária. Relativamente ao adicional de transferência, pagamento de 25% (vinte e cinco por cento) do salário, efetuado ao empregado que, por necessidade de serviço, é transferido temporariamente para localidade diversa da que resultar do contrato, enquanto durar essa situação, nos termos do artigo 469, parágrafo 3º, do Código Tributário Nacional, há entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que adoto, no sentido de que tal verba tem natureza remuneratória. 4. Agravo legal desprovido. (APELAÇÃO CÍVEL - 353843 ..SIGLA_CLASS: ApCiv 0018034-80.2013.4.03.6100 ..PROCESSO_ANTIGO: 201361000180344 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:2013.61.00.018034-4, ..RELATORC; TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:16/05/2019)

AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO). SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-PATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE E DE HORAS-EXTRAS. BONIFICAÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. IMPROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 3. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 4. É viável a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, tendo em vista que não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. 5. Instituto correlato ao salário-maternidade - ao qual deve ser aplicado o mesmo raciocínio (salário-paternidade). 6. A jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que adicional noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitos a incidência de contribuição previdenciária. 7. As gratificações e prêmio (bonificações), pagas pelo empregador, possuem natureza remuneratória e não indenizatória, motivo pelo qual deve incidir a contribuição patronal. Inteligência do artigo 457, § 1º da CLT e do enunciado 203 do TST. 8. Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. 9. Relativamente aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008. 10. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda. Como a ação foi ajuizada em 29/01/2010, deve ser aplicado a ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, a Lei nº 11.457/07. 11. A pretensão de compensação, com fundamento no art. 74 da Lei 9.430/96, de débitos previdenciários, encontra expressa vedação no parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/2007. 12. Impõe-se a aplicação da limitação imposta pela Lei nº 11.457/07, regulamentada pela IN nº 900/08, que exige haja equivalência das espécies compensáveis. 13. Não restou configurada a alegada afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre o terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias de afastamento), salário maternidade e paternidade, adicionais de hora-extra e noturno e bonificações. 14. Agravos legais improvidos. (AMS 336177; Processo 0006203220104036114; 5ª Turma; Des. Fed. Luiz Stefanini; e-DJF3 Judicial I 28/01/2014)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. I. (...). II. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercível por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. III. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. IV. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. V. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se a remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias. VI. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regimento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º. VII. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono pecuniário de férias, férias em dobro, aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, auxílio-creche e auxílio-educação possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. VIII. As verbas pagas a título de horas extras e seu adicional, adicional de periculosidade e de insalubridade e noturno, férias gozadas e salário-maternidade apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias. IX. Apelações da parte impetrante e da União federal improvidas. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00253519520144036100; 2ª Turma; Des. Federal Souza Ribeiro; e-DJF3 Judicial I 04/05/2017)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, VERBAS INDENIZATÓRIAS DECORRENTES DE DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA: 40% DO FGTS, INDENIZAÇÃO DOS ARTIGOS 478 E 479 DA CLT, VERBAS PAGAS A TÍTULO DE INCENTIVO À DEMISSÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA, PRÊMIOS, ABONOS, AJUDA DE CUSTO, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. COMPENSAÇÃO. I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-alimentação in natura, férias proporcionais, abono pecuniário de férias, verbas indenizatórias decorrentes de demissão sem justa causa: 40% do FGTS, verbas pagas a título de incentivo à demissão e indenização dos artigos 478 e 479 da CLT não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, salário-maternidade, prêmios, abonos, ajuda de custo, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. V - Recurso da União desprovido. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso da impetrante parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União, dar parcial provimento à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (TRF3, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 368917 0004104-97.2015.4.03.6108, Segunda Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/10/2018)

Com relação à incidência da **contribuição a terceiros**, a análise é a mesma em relação às verbas já apreciadas. Isso porque tais contribuições possuem a mesma base de cálculo que as contribuições previdenciárias tratadas nos incisos I e II do artigo 22 da Lei n.º 8.212/1991.

Diante do exposto, ausente o requisito do *fumus boni iuris*, **indeferiu a liminar**.

3 Providências em prosseguimento

Notifique-se a autoridade impetrada, nos termos do artigo 7.º, inciso I, da Lei n.º 12.016/2009. *Cópia deste provimento servirá como ofício, a ser cumprido via sistema PJe, nos termos do Comunicado 01/2020 AGES - Cumprimento de Decisões pela RFB.*

Concomitantemente, nos termos do artigo 7.º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada.

Desde já admito a União no polo passivo do feito, caso lhe interesse integrar a lide. Poderá o Ente manifestar-se de pronto sobre a questão de fundo, evitando prévio pedido específico de integração ao feito.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Com o retorno, venham os autos conclusos para sentenciamento.

Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002527-12.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: PROMOTIVA S.A., VOTORANTIM CORRETORA DE SEGUROS S.A., VOTORANTIM CORRETORA DE SEGUROS S.A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas impetrantes em face do despacho id 34371145, por meio de que alegam a ocorrência de omissão no provimento.

Narram, em síntese, que:

(...) Ocorre que, ao assim decidir, o MM. Juízo se omitiu quanto ao fato de que o julgado apontado versa sobre a inclusão das entidades no polo passivo do mandamus, o que não é caso.
(...)

(...) as Embargantes não incluíram as referidas entidades no polo passivo do presente mandamus, justamente por não possuírem interesse jurídico no deslinde do feito.

6. Em verdade, as Embargantes incluíram as referidas entidades tão somente como terceiros interessados, nos termos do artigo 119 e seguintes do CPC.

7. Isso porque, apesar de não haver qualquer vínculo jurídico entre as Embargantes e os terceiros, estes são diretamente interessados no deslinde do presente mandamus, uma vez que são destinatários diretos das contribuições ora discutidas e, portanto, possuem interesse econômico no deslinde do presente feito.

8. Tanto é assim, que o interesse econômico das entidades é reconhecido pelo próprio julgado apontado pela r. decisão embargada: (...)

(...) Assim, deve ser suprimida a omissão acima apontada, a fim de que seja deferida a inclusão das entidades mencionadas como terceiros interessados no deslinde da presente demanda.
(...)

Os autos vieram à conclusão.

Decido.

Conheço da oposição declaratória, porque tempestivamente oposta.

No mérito, a oposição comporta acolhimento sem modificação do resultado. Por isso, ausente prejuízo à embargada, descabe colher prévia resposta.

Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios servem ao esclarecimento de obscuridade, à eliminação de contradição ou à supressão de ponto ou questão sobre o/a qual se deveria pronunciar o juiz, de ofício ou a requerimento. Serão opostos no prazo de 5 dias úteis, a teor do artigo 1.023 do mesmo Código. Não se prestam à reapreciação da relação jurídica subjacente ao processo. Antes, possuem efeito infringente apenas em caráter excepcional, naquelas hipóteses em que a correção do julgado seja corolário lógico de sua função integrativo-retificadora (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1429752/SC, 3.ª Turma, j. 18/09/2014, DJe 26/09/2014).

Da análise dos autos vê-se que o provimento embargado, em que pede haver indeferido o pedido de intervenção de terceiras interessadas, fez constar de forma equivocada em sua rubrica a ilegitimidade passiva dessas terceiras.

De toda sorte, o provimento expressamente indeferiu o pleito das impetrantes de inclusão no feito, “*como terceiros interessados*”, das entidades terceiras apontadas. Utilizou-se, para fundamentar a conclusão, de julgado do Tribunal Regional Federal desta Terceira Região. Decidiu-se, *com base no entendimento de que as entidades terceiras não possuem legitimidade passiva*, pela não inclusão no feito, “*como terceiros interessados*”, das entidades indicadas.

Há, como se nota, vício meramente formal no provimento.

No mais, a impetrante não tem legitimidade para requerer em seu próprio nome o exercício de direito processual outorgado a terceiras eventualmente interessadas.

Desse modo, **acolho parcialmente** os embargos de declaração apenas para retificar o título da rubrica sob item 2 da decisão embargada, para que dela passe a constar “Terceiras interessadas”, sem alterar seu conteúdo material.

Intime-se. Cumpra-se o que determinado no despacho id 34371145. Após, tomem os autos imediatamente conclusos para a análise da liminar.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0010985-79.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: ANDRITZ HYDRO S/A
Advogados do(a) EXECUTADO: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491, RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498

DESPACHO

Manifeste-se, mais uma vez, a parte executada, nos termos dos arts. 10 e 437, §1º, do Código de Processo Civil, acerca da petição e documentos apresentados pela exequente acerca da necessidade de nova adequação da apólice de seguro-garantia aos termos previstos na Portaria PGFN 164/2014, viabilizando que possa ser aceita.

Evidentemente que a liberdade de eleição de foro, que neste caso nem existe diante dos termos da Portaria referida, não poderia suplantiar norma de competência jurisdicional absoluta fixada constitucionalmente (art. 109, I), na medida em que essa divisão de competência não está no âmbito de disponibilidade jurídica da parte.

Publique-se. Intime-se.

Barueri, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001838-65.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: SIEGWERK BRASIL INDUSTRIA DE TINTAS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante pretende a concessão de ordem que determine se abstenha a impetrada de lhe exigir a contribuição social previdenciária prevista no artigo 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/1991, bem assim as contribuições devidas a terceiros, incidente sobre verbas que entende possuir caráter indenizatório.

Do que se apura da petição inicial, a impetrante pretende ver excluídas da base da exação adversada as seguintes específicas verbas “(a) 1/3 constitucional de férias indenizado ou não, (b) aviso prévio indenizado e seus reflexos, (c) auxílio-creche, e (d) importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente”.

Verifico, contudo, que a impetrante não especificou as entidades terceiras destinatárias da contribuição, objeto da impetração.

Assim, converto o julgamento em diligência para determinar que a impetrante, no prazo de 05 (cinco) dias, indique, de forma especificada, quais são as entidades terceiras destinatárias da exação adversada no feito.

Após, com ou sem manifestação, tomemos os autos imediatamente conclusos para sentença.

Intime-se, somente a impetrante.

Barueri, data da assinatura.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5002495-07.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EMBARGANTE: ALEXANDRE PALHARES DE OLIVEIRA SILVA, MARIA JULIANA SIQUEIRA SILVA, AEBAURO ADMINISTRACAO DE BENS IMOVEIS LTDA, BEM - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, EBAM ADMINISTRACAO DE BENS E IMOVEIS LTDA - EPP, NORWAGEN - ADMINISTRACAO DE IMOVEIS LTDA, OLIVEIRA SILVA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA - EPP, WMBAURO ADMINISTRACAO DE BENS IMOVEIS LTDA
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
Advogados do(a) EMBARGANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305, DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879
EMBARGADO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

DESPACHO

1 A r. decisão monocrática, em caráter liminar, pela 3ª Turma do Egr. TRF3, nos autos do agravo de instrumento nº 5007405-79.2020.403.0000, concernente ao feito principal, execução fiscal nº 0002484-68.2017.403.6144, assim determinou:

“Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, determinando o levantamento de todas as constrições ocorridas antes da citação dos ora recorrentes.”

2 Deixo de receber, por ora, os presentes embargos à execução fiscal, para análise posterior com relação ao recebimento da inicial, em face de que passou a inexistir garantia da execução fiscal principal, devido ao levantamento das penhoras determinadas na decisão liminar do agravo de instrumento.

3 Providenciem os embargantes, no prazo de 30 dias, a garantia da execução fiscal principal, sob pena de extinção dos presentes embargos, nos termos do parágrafo 1º do art. 16 da Lei 6830/80. **Enquanto isso, todavia, prussiga-se com a execução fiscal, cuja tramitação não pode ficar estagnada em proveito da parte que justamente deve regularizar a inicial destes embargos.**

4 Os documentos dos embargantes juntados na petição inicial, concernentes ao sigilo fiscal, que possuem informação relativas ao IRPF, já foram marcados como sigilosos pela secretaria da Vara.

Intime-se somente a parte embargante.

BARUERI, data lançada eletronicamente.

DESPACHO

1 Fica retificado de ofício o polo ativo do feito, mediante a integração a ele da **Agência Nacional de Mineração** e a exclusão do extinto Departamento Nacional de Produção Mineral, nos termos do parágrafo único do artigo 32 da Lei 13.575/2017. Fica dispensada a certificação respectiva. Observe-se que a representação processual da Agência é a mesma (Procuradoria Federal) do extinto DNPM.

2 Ciência à autarquia exequente da devolução da carta precatória n. 49, sem cumprimento, pelo Juízo da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Cavalcante/GO, por falta de recolhimento das custas do oficial de justiça do TJ/GO, expedida para citação de **ADHERFEM MINÉRIOS LTDA.** (decisão proferida em 14/10/2019).

3 Não conheço do pedido de citação por edital de **ADHERCAL PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA.**, pois foi citada pessoalmente, por meio da carta precatória n. 46, na Justiça Federal de Sorocaba/SP.

4 Quanto ao pedido de citação por edital de **BSI PERFURAÇÕES E DESMONTES LTDA.**, aguarde-se a devolução da carta precatória n. 47, expedida ao Juízo Federal de Itapeva/SP.

5 Finalmente, diante da citação de **ADHER INDÚSTRIA LTDA., ADHERCAL PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA., ADHERMIX CONCRETO LTDA. e ADHER INVESTIMENTOS S.A.** e da pendência de devolução e/ou cumprimento de todas as diligências já determinadas por este Juízo (cartas precatórias ns. 47, 48 e 49, expedidas aos Juízos de Itapeva/SP, Osasco/SP e Cavalcante/GO), aguarde-se também para análise do pedido de citação por edital de **COFER PESQUISAS MINERAIS LTDA.**

Barueri, data da assinatura.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002613-80.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri

IMPETRANTE: CONECTCAR SOLUCOES DE MOBILIDADE ELETRONICA S.A.

Advogados do(a) IMPETRANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Conectcar Solucoes de Mobilidade Eletronica S.A, qualificada nos autos, contra ato atribuído ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri - SP.

A impetrante pretende a prolação de ordem a que a autoridade impetrada se abstenha de lhe exigir o IRPJ e a CSLL sobre a parcela correspondente ao lucro inflacionário (atualização monetária) integrante dos rendimentos de suas aplicações financeiras.

Em essência, advoga que a parcela inflacionária referida não possui natureza de ganho, mas sim de mera atualização da moeda para recompor o seu poder de compra. Assim, a incidência daquelas exações sobre o valor a título de correção inflacionária de suas aplicações configuraria violação ao artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Como inicial foi juntada documentação.

Os autos vieram conclusos.

Decido.

A análise do pedido efetivamente não demanda demorada excursão judicial.

A matéria foi objeto de enfrentamento pelo Superior Tribunal de Justiça. Seguem, abaixo, julgados daquela Corte Superior sobre o tema, cujos termos adoto como razões de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE O LUCRO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Este Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou entendimento no sentido de ser indevida a tributação de IRPJ e de CSLL sobre o lucro inflacionário, que reflete a atualização monetária do período, permitindo apenas a incidência das exações sobre o lucro real.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AgInt no REsp 1667090/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 21/05/2019)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. LUCRO INFLACIONÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Interpretando a Lei nº 7.689/88, a jurisprudência desta Corte, em reiterados precedentes, firmou-se no entendimento de que a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido deve incidir apenas sobre o lucro real, não incidindo sobre o lucro inflacionário, que constitui mera atualização das demonstrações financeiras do balanço patrimonial (EAg 1.019.831/GO, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Seção, DJe 1º/2/11).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 602.360/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 04/05/2012)

Ematenção a esse entendimento, o Tribunal Regional desta Terceira Região assim se posicionou, em recente julgado, cujos termos também adoto como razões de decidir:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE APLICAÇÃO FINANCEIRA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de exclusão, da base de cálculo do imposto de renda (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), do montante referente à correção monetária incidente sobre as aplicações financeiras.

2. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a CSLL e o IR devem incidir sobre o lucro real, e não sobre o lucro inflacionário, que constitui mera atualização das demonstrações financeiras do balanço patrimonial. Precedentes (EAg 1019831/GO, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 e outros).

3. A correção monetária deve ser excluída da base de cálculo do IR e da CSLL, uma vez que não representa acréscimo patrimonial, e sim apenas um instrumento para evitar a corrosão da moeda pela inflação.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002853-71.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/06/2020)

O risco de dano se depura da imposição do *solve et repete* em caso de cumprimento da exigência tributária atacada, ou da iminência dos constrangimentos fiscalizatórios administrativos em caso de descumprimento da exigência sem o prévio amparo de autorização jurisdicional.

Diante do exposto, **deiro a liminar**. Declarando a ilegitimidade material da inclusão dos valores referentes ao lucro inflacionário (atualização monetária), oriundos das aplicações financeiras da impetrante, nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, **determino** à impetrada abstenha-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa parcela, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior.

4 Providências empresseguimento

Notifique-se a autoridade impetrada, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009. *Cópia deste provimento servirá como ofício, a ser cumprido via sistema PJe, nos termos do Comunicado 01/2020 AGES - Cumprimento de Decisões pela RFB.*

Concomitantemente, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09, intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada.

Desde já admito a União no polo passivo do feito, caso lhe interesse integrar a lide. Poderá o Ente manifestar-se de pronto sobre a questão de fundo, evitando prévio pedido específico de integração ao feito.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Com o retorno, venham os autos conclusos para sentenciamento prioritário (artigo 7º, parágrafo 4º, da Lei nº 12.016/2009).

Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000965-65.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: SANMARC REPRESENTACOES LTDA. - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: ADRIANA TANCREDI PINHEIRO DE CASTRO JUNQUEIRA - SP123710
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

1 RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que a impetrante essencialmente controverte a exigibilidade do recolhimento do IRPJ sobre valor recebido a título de indenização decorrente da rescisão de contratos de representação comercial firmados com Neovia Nutrição e Saúde Animal Ltda. e Sul Mineira Alimentos SA.

Narra que rescindiu os referidos contratos e, por decorrência, restou ajustado o pagamento de indenização na forma do artigo 27, j, da Lei nº 4.886/965. Expõe que sobre o pagamento dessa indenização seria retido valor a título de IR. Afirma que por se tratar de valor indenizatório, que objetiva reparar o seu patrimônio em decorrência da rescisão do contrato, não se pode falar em incidência do IR.

A inicial foi instruída com documentos.

Emenda da inicial (Id 29649014).

O pedido de medida liminar foi deferido (Id 29741273).

Instado, o Ministério Público Federal manifestou inexistência de interesse público a justificar sua manifestação meritória no writ.

Notificada, a autoridade prestou suas informações semarguir preliminares. No mérito, em síntese, defende a legitimidade do ato e requer a denegação da segurança.

Foi comprovada a realização de depósitos judiciais pelas empresas Neovia Nutrição e Saúde Animal Ltda. e Sul Mineira Alimentos SA (Id 33610894).

Vieramos autos conclusos para o julgamento.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Não há razões preliminares a serem apreciadas.

No mérito, ora concluo que a análise promovida por ocasião da prolação da decisão Id 29741273 se deu sob cognição plena e exauriente da pretensão posta no feito, razão pela qual transcrevo seus termos, que adoto como razões de decidir:

"(...) Cinge-se a controvérsia dos autos à incidência de imposto de renda sobre os valores previstos nos artigos 27, alínea "j" e 34 da Lei nº 4.886/65, pagos em decorrência de rescisão de contrato de representação comercial.

Assim dispõe a Lei n. 4.886/65:

Art. 27. Do contrato de representação comercial, além dos elementos comuns e outros a juízo dos interessados, constarão obrigatoriamente:

(...)) indenização devida ao representante pela rescisão do contrato fora dos casos previstos no art. 35, cujo montante não poderá ser inferior a 1/12 (um doze avos) do total da retribuição auferida durante o tempo em que exerceu a representação. (Redação dada pela Lei nº 8.420, de 8.5.1992)

Art. 34. A denúncia, por qualquer das partes, sem causa justificada, do contrato de representação, ajustado por tempo indeterminado e que haja vigorado por mais de seis meses, obriga o denunciante, salvo outra garantia prevista no contrato, à concessão de pré-aviso, com antecedência mínima de trinta dias, ou ao pagamento de importância igual a um terço (1/3) das comissões auferidas pelo representante, nos três meses anteriores.

Sobre o tema, em atenção ao princípio da segurança jurídica e da uniformidade da aplicação do direito federal, observo a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça. Os valores pagos em decorrência de rescisão de contrato de representação comercial regulamentado pela Lei nº 4.886/65 têm natureza indenizatória. Portanto, não se sujeitam à tributação pelo IR.

Nesse sentido, colaciono os julgados abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBA ORIUNDA DE RESCISÃO SEM JUSTA CAUSA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. LEI N. 4.886/65. NATUREZA INDENIZATÓRIA. INCIDÊNCIA AFASTADA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - O acórdão recorrido está em confronto com entendimento desta Corte, segundo o qual não incide Imposto de Renda sobre verba recebida em virtude de rescisão sem justa causa de contrato de representação comercial disciplinado pela Lei n. 4.886/65, porquanto a sua natureza indenizatória decorre da própria lei que a instituiu. III - A Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. IV - Agravo Interno improvido. (AIRESP 201602579975, Rel. Min. Regina Helena Costa - Primeira Turma, DJE DATA: 30/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 70, § 5º, DA LEI 9.430/1996. I. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que o pagamento feito com base no art. 27, "j", da Lei 4.886/1965, a título de indenização, multa ou cláusula penal, pela rescisão antecipada do contrato de representação comercial, é isento, nos termos do art. 70, § 5º, da Lei 9.430/1996, do Imposto de Renda. Precedentes de ambas as Turmas da Seção de Direito Público do STJ. 2. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201502379300, Min. Herman Benjamin - Segunda Turma, DJE DATA: 20/05/2016).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PRÉ-QUESTIONAMENTO DOS ARTS. 70, § 5º, DA LEI N. 9.430/96, E 681, § 5º, DO DECRETO N. 3.000/99. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES ORIUNDOS DE RESCISÃO IMOTIVADA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. ART. 27, J, DA LEI N. 4.886/65. NATUREZA INDENIZATÓRIA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA AFASTADA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DA CASUÍSTICA DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO PELA CORTE A QUO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - É entendimento pacífico desta Corte que a ausência de enfrentamento da questão objeto da controvérsia pelo Tribunal a quo impede o acesso à instância especial, porquanto não preenchido o requisito constitucional do pré-questionamento, nos termos da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal Federal. III - Na espécie, controverte-se acerca da incidência do Imposto de Renda sobre os valores oriundos da rescisão unilateral imotivada de contrato de representação comercial, estabelecida pelo art. 27, j, da Lei n. 4.886/65, com a redação dada pela Lei n. 8.420/92. IV - Esta Corte possui entendimento segundo o qual não incide Imposto de Renda sobre a verba recebida em virtude de rescisão sem justa causa de contrato de representação comercial disciplinado pela Lei n. 4.886/65, porquanto a sua natureza indenizatória decorre da própria lei que a instituiu. Precedentes. V - Tratando-se de ação com pedido cumulado de repetição de indébito, impõe-se o retorno dos autos à origem, a fim de que sejam examinados, sob pena de supressão de instância e de incorrer-se em reexame fático-probatório, os consecutórios da modificação do entendimento firmado pela instância ordinária, especialmente, mas não só, a prova do pagamento indevido. VI - Honorários advocatícios que deverão ser fixados pelo Tribunal de origem após a conclusão do julgamento do pedido de repetição do indébito. VII - Recurso Especial parcialmente provido. (RESP 201200680604, Min. Regina Helena Costa - Primeira Turma, DJE DATA: 18/05/2016).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. VERBAS PAGAS NO ÂMBITO DE RESCISÃO IMOTIVADA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. NATUREZA INDENIZATÓRIA EX LEGE. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA ANÁLISE DAS QUESTÕES PREJUDICADAS. 1. Afastada a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. 2. O art. 27, "j", da Lei nº 4.886/1965 definiu de antemão a natureza indenizatória das verbas recebidas no âmbito de rescisão unilateral imotivada do contrato de representação. Impende registrar que a lei não diferenciou qual proporção da referida verba indenizatória teria característica de dano emergente ou lucros cessantes para fins de incidência do imposto de renda na segunda hipótese, se fosse o caso, de forma que diante da impossibilidade de o fazê-lo no caso concreto deve ser reconhecida a não incidência do imposto de renda, na forma do § 5º do art. 70 da Lei nº 9.430/1996, sobre a totalidade da verba recebida, haja vista sua natureza indenizatória ex lege. Precedentes. 3. A conclusão pela violação ao art. 27, "j", da Lei nº 4.886/1965 trata de matéria eminentemente jurídica, cuja análise não demandou revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, mas apenas qualificação jurídica diversa àquela dada pelo acórdão recorrido diante das afirmações constantes do próprio julgado. 4. O fato de ter constado do acordo celebrado entre as partes a previsão expressa da incidência do imposto de renda sobre as parcelas não impede a repetição de valores indevidamente pagos, tendo em vista que as convenções particulares não são oponíveis ao Fisco, consoante o disposto no art. 123 do CTN. Nem mesmo a homologação judicial do acordo celebrado poderia alterar essa premissa, tendo em vista que a discussão travada no processo originário, a teor do acórdão recorrido, era a rescisão imotivada do contrato de representação comercial, e não a incidência ou não de imposto de renda sobre os valores dela decorrentes. 5. Retorno dos autos à origem para análise das questões prejudicadas e necessárias à repetição do indébito pleiteada, tais como a prescrição, comprovação do pagamento indevido, dentre outras sobre as quais não pode esta Corte se manifestar, sob pena de supressão de instância, além da ausência de questionamento e da impossibilidade de análise de questões de ordem fático-probatória no âmbito do recurso especial. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (RESP 201500732751, Min. Mauro Campbell Marques - Segunda Turma, DJE 18/12/2015 RTFP VOL.: 00127 PG: 00407).

É o caso dos autos. A impetrante receberá, em decorrência de rescisão de contrato de representação comercial, o pagamento de indenização prevista nos artigos 27, alínea 'j' e 34, da Lei nº 4.886/65.

Quanto ao perigo na demora, são conhecidas as restrições cadastrais impostas aos contribuintes em débito com o Fisco. Também há a possibilidade da imediata execução dos valores ora impugnados, com restrição de patrimônio.

Assim, em sede de liminar, faz jus a impetrante à suspensão da exigibilidade do Imposto de Renda incidente sobre as verbas recebidas a título de rescisão em contrato de representação comercial.

Por todo o exposto, defiro o pedido de liminar. Suspenso a exigibilidade do imposto de renda incidente sobre as verbas recebidas a título de rescisão em contrato de representação comercial, na forma do art. 27, 'j' e 34 da Lei nº 4.886/65. Deverá a ré se abster da adoção de qualquer procedimento tendente à cobrança direta ou indireta do referido crédito tributário. Ainda, oficie-se com urgência às empresas pagadoras (endereços à f. 10) para que depositem em conta bancária a ser aberta junto à CEF, vinculada a este processo e a este Juízo, o valor da exação (valor que seria retido a título de imposto de renda na ocasião do pagamento) conforme o decidido acima. Tal comunicação poderá ainda dar-se por meio eletrônico, em caso de oferecimento, pela impetrante, do endereço de e-mail correspondente. (...)

Outrossim, inexistindo razões outras e fatos jurídicos novos após a apreciação do pedido liminar, entendo ser mesmo o caso de concessão da segurança.

Por fim, advirto as partes, inclusive para os fins sancionatórios processuais, de que os embargos de declaração contam com hipóteses cerradas de cabimento, não servindo pura e simplesmente ao intuito revisional da presente sentença.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, **concedo a segurança**, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Determino à autoridade impetrada abster-se de exigir da impetrante o IRPJ incidente sobre as indenizações recebidas por ela em decorrência da rescisão de contratos de representação comercial firmados com Neovia Nutrição e Saúde Animal Ltda. e Sul Mineira Alimentos SA, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes. Por decorrência, suspendo a exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obsto a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes.

Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ.

Custas na forma da lei.

Encaminhem-se oportunamente ao atendimento do duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 14, parágrafo 1º, da mesma Lei).

Após o trânsito em julgado, autorizo o levantamento dos valores depositados no feito. Então, arquivem-se estes autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se, nos termos do artigo 13 da Lei referida. *Cópia deste provimento servirá como ofício, a ser cumprido via sistema PJe, nos termos do Comunicado 01/2020 AGES - Cumprimento de Decisões pela RFB.*

Barueri, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005142-09.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri

AUTOR: JOAO LOPES DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: IVANIR CORTONA - SP37209

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sentença Tipo A

SENTENÇA

1 RELATÓRIO

Cuida-se de feito previdenciário sob rito comum, aforado por João Lopes da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Pleiteia a averbação de tempo de labor especial e a revisão da renda mensal inicial de seu benefício atual.

Relata que teve deferido seu requerimento administrativo para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 25/07/2013 (NB 165.636.154-7). Narra que, porém, o Instituto réu não reconheceu os períodos trabalhados em atividades especiais habituais e permanentes, de 06/03/1997 a 01/07/1998 e de 04/08/2004 a 25/07/2013. Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Coma inicial foi juntada documentação.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos (id. 25336089).

Citado, o INSS apresentou contestação (id. 29638149). Em caráter prejudicial, alega a ocorrência de prescrição quinquenal. No mérito, quanto aos períodos de atividade especial, sustenta a ausência de documentos que comprovem o exercício de atividade especial. Narra que a exposição ao agente nocivo ruído se deu abaixo dos limites de tolerância. Diz que a prova pericial produzida na Justiça do Trabalho não pode ser utilizada, pois possui objeto distinto. Pugna pela improcedência do pedido.

Seguiu-se réplica da parte autora, em que requer o oficiamento das empresas.

O pedido de oficiamento foi indeferido.

Vieram os autos conclusos.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Condições processuais para a análise de mérito

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação.

O parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que a prescrição das prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social se opera no prazo de cinco anos. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou o enunciado n.º 85 de sua Súmula:

Na relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

O autor pretende obter a revisão da renda mensal de sua aposentadoria a partir de 25/07/2013, data do requerimento administrativo. Entre essa data e aquela do protocolo da petição inicial (07/11/2019), transcorreu prazo superior 5 anos. Por essa razão, há prescrição, que ora pronuncio, sobre valores porventura devidos anteriormente a **07/11/2014**.

Dessarte, desnecessária a dilação probatória e ausentes outras questões preliminares ou que possam ser conhecidas de ofício, passo ao mérito da causa.

MÉRITO

2.2 Aposentadoria por tempo

O direito à aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social é previsto pela Constituição da República, em seu artigo 201, § 7.º.

A aposentadoria por tempo de contribuição existente à época dos fatos surgiu da modificação realizada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15/12/1998, publicada no DOU do dia seguinte, em relação à antiga aposentadoria por tempo de serviço. O texto constitucional vigente à época, portanto, exigia o cumprimento do requisito "tempo de contribuição integral", não mais prevendo a possibilidade de aposentação por tempo proporcional anteriormente existente.

Assim, de modo a permitir a perfeita e segura relação atuarial entre custeio e despesa da Previdência Social, a Constituição da República estabeleceu que a aposentadoria seria devida ao trabalhador, exclusivamente de forma integral e após o cumprimento da contraprestação da contribuição pelo prazo ordinário acima assinalado, reduzido em cinco anos nos casos do parágrafo 8.º do mesmo artigo 201, com redação à época dos fatos.

A regra constitucional vigente à época dos fatos, portanto, tal qual a anterior, não previa idade mínima a ser atingida pelo segurado para que tivesse direito ao reconhecimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Mas a Emenda Constitucional n.º 20/1998, de modo a amparar expectativas de direito dos trabalhadores segurados da Previdência ao tempo de sua publicação, dispôs acerca da manutenção da possibilidade de reconhecimento da aposentadoria proporcional. Seu cabimento, entretanto, ficou adstrito ao cumprimento de alguns requisitos.

2.3 Aposentação e o trabalho em condições especiais

O artigo 201, § 1º, da Constituição da República assegura àquele que exerce trabalho sob condições especiais, que lhe prejudiquem a saúde ou a integridade física, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão do benefício correlato.

Na essência, é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, mas com redução do lapso temporal, em razão das peculiares condições sob as quais o trabalho é prestado. Presume a lei que o trabalhador não teria condições de exercer suas atividades pelo mesmo período de tempo daqueles que desenvolvem as demais atividades profissionais não submetidas às condições perniciosas à saúde.

Trata-se, portanto, de norma que garante o tratamento isonômico entre segurados, aplicando a igualdade material por distinguir aqueles que se sujeitaram a condições diversas de trabalho.

Para a contagem do tempo de serviço, a norma aplicável é sempre aquela vigente à época da sua prestação, conforme reiterado entendimento jurisprudencial.

Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador exerceu atividades laborativas em condições adversas, assim entendidas por previsão normativa vigente no momento do labor, o tempo de serviço como atividade especial deve ser contado. Tal direito ao cômputo de período especial passou a integrar o patrimônio jurídico do segurado.

2.4 Aposentadoria Especial

Dispõe o artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/1991, alterada pela Lei nº 9.032/1995:

A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício.

O dispositivo prevê a concessão de aposentadoria após cumprimento pelo segurado de tempo trabalhado exclusivamente em condições nocivas. Nesse caso específico de aposentadoria especial, não há conversão do tempo especial em comum ou vice-versa, sendo exclusivamente a consideração de todo o tempo trabalhado em condições especiais para o fim de conceder a aposentadoria especial.

A particular vantagem previdenciária decorrente da aposentadoria especial em relação à aposentação por tempo de contribuição comunitária no cálculo da renda mensal inicial do benefício. Na aposentação especial, ao contrário daquela outra, o cálculo da RMI não conta com a incidência do fator previdenciário, nos termos do disposto no artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Os regulamentos previdenciários dispõem acerca do tempo mínimo exigido para a concessão da aposentação especial, de acordo com os agentes e atividades desenvolvidas pelo segurado.

2.5 Prova da atividade em condições especiais

Até 10/12/1997, cada dia trabalhado em atividades enquadradas como especiais pelos Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 era contado como tempo de serviço de forma diferenciada. Bastava a prova da atividade e seu enquadramento dentre aquelas relacionadas não taxativamente nos Decretos acima para que a atividade fosse considerada especial.

Assim, somente após a edição da Lei nº 9.528, em 10/12/1997, é que se tornou legitimamente exigível a apresentação de laudo pericial que comprove a efetiva exposição da atividade e do segurado a agentes nocivos. Nesse sentido, veja-se:

A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas; portanto, no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, não está sujeita à restrição legal.(...) - Recurso parcialmente conhecido, porém, nesta parte, desprovido. (STJ; REsp nº 419.211/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 7/4/2003).

Veja-se, também, o seguinte precedente:

À exceção do agente ruído, somente se exige a comprovação, por laudo pericial, do labor exercido em condições especiais após o advento da Lei nº 9.528/97. Dessarte, anteriormente, ao seu aparecimento, o mero enquadramento da atividade no rol dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 bastava à configuração da especialidade do serviço. (TRF3; AC 779208; 2002.03.99.008295-2/SP; 10ª Turma; DJF3 20/08/2008; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel).

Portanto, para que o tempo de atividade desenvolvida até 10/12/1997 seja considerado especial, deverá restar comprovado nos autos, por qualquer meio seguro de prova documental, que o segurado exerceu, de forma habitual e permanente, uma das atividades relacionadas pelos Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 ou submetidas aos agentes nocivos neles relacionados.

Para as atividades realizadas posteriormente à data de 10/12/1997, passa-se a exigir a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos. A prova poderá ocorrer por documento cuja confecção se tenha claramente baseado no laudo técnico, desde que apresente informações completas e seguras acerca da especialidade, da habitualidade e permanência a que o segurado a ela se submeteu. Assim, somente com tal efetiva e concreta comprovação se poderá considerar a especialidade da atividade exercida posteriormente a 10/12/1997.

Portanto, apresentado o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispensar-se-á a apresentação de laudo técnico quando não houver objeção específica do INSS às informações técnicas constantes do PPP, desde que seguras, suficientes e não vagas. Nesse sentido, confira-se:

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP (STJ, Pet 10262/RS, Primeira Seção, j. 08/02/2017, p. 16/02/2017, Rel. Min. Sérgio Kukina).

Acerca do tempo de produção das provas documentais que indicam a especialidade de determinada atividade, cumpre referir não haver disposição legal que remeta à imprestabilidade as provas produzidas em momento posterior ao da realização da atividade reclamada de especial. Assim, o laudo não-contemporâneo goza de ampla eficácia na comprovação da especialidade de determinada atividade outrora realizada. Desse modo, firmada a especialidade da mesma atividade quando da realização do laudo, por certo que a especialidade também havia quando da prestação anterior da atividade.

Decerto que tal conclusão não é absoluta. Não prevalecerá, por exemplo, nos casos em que reste caracterizada, pelo laudo, a modificação do método de trabalho ou do maquinário de produção, desde que tais modificações intensifiquem, em nome da eficiência, a incidência do agente nocivo em relação à atividade.

Com relação aos equipamentos de proteção individual e coletiva, afasta a aplicação geral e irrestrita do §2º do artigo 58 da Lei nº 8.213/1991, em relação a momento anterior à introdução da previsão normativa pelas Leis ns. 9.528/1997 (EPC) e 9.732/1998 (API). Veja-se a redação dada ao dispositivo por esta última Lei:

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

Com relação aos períodos posteriores à edição dessas Leis, prevalecerá o laudo se indicar de forma segura a plena e concreta eficácia dos equipamentos de proteção – individual ou coletiva – na anulação da nocividade do agente agressivo em análise.

Colaciono, abaixo, itens constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, referentes a algumas das atividades profissionais e agentes nocivos à saúde:

1.1.5	Trepidação Operações com trepidações capazes de serem nocivas à saúde.	Trepidações e vibrações industriais – Operadores de perfuratrizes e martelos pneumáticos e outros.
1.1.6	Ruído Operações em locais com ruído excessivos capaz de ser nocivo à saúde.	Trabalhos sujeitos aos efeitos de ruídos industriais excessivos – Caldeiros, operadores de máquinas pneumáticas, de motores – turbinas e outros.
1.1.4	Trepidação	Trabalhos com perfuratrizes e martelos pneumáticos.
1.1.5	Ruído	Caldeiraria (atividades discriminadas no código 2.5.2 do Anexo II). Trabalhos em usinas geradoras de eletricidade (sala de turbinas e geradores). Trabalhos com exposição permanente a ruído acima de 90 db. Operação com máquinas pneumáticas (atividades discriminadas entre as do código 2.5.3 do Anexo II). Trabalhos em cabinas de prova de motores de avião.

2.6 Sobre o agente nocivo ruído

Tratando-se do agente físico agressivo ruído, previa o Decreto nº 53.831/1964 (anexo I, item 1.1.6) que o trabalho em locais com ruídos acima de 80 decibéis caracterizava a insalubridade para qualificar a atividade como especial. Em 1979, como advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído, consoante o disposto no item 1.1.5 de seu anexo I. Tais decretos coexistiram durante anos até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, que também exigiu exposição a ruído acima de 90 decibéis. Como o advento do Decreto nº 4.882/2003, o limite mínimo de ruído passou a ser estabelecido em 85 decibéis.

Em julgamento do REsp 1.398.260, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o voto do Relator, Ministro Herman Benjamin, fixou entendimento no sentido de que o Decreto nº 4.882/2003, que estabeleceu em 85 dB o limite de ruído, não deve propagar efeitos retroativamente.

Assim, pode-se concluir que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para a finalidade de conversão em tempo comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/1964; superior a 90 decibéis, a partir de 05/03/1997, na vigência do Decreto n. 2.172/1997; e superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003.

A prova material da exposição efetiva ao agente físico nocivo ruído sempre foi exigida pela legislação previdenciária. Isso porque tal conclusão de submissão ao ruído excessivo imprescinde de documento técnico em que se tenha apurado instrumentalmente a efetiva presença e níveis desse agente. Nesse passo, ao fim de se ter como reconhecido o período sob condição especial da submissão a ruído excessivo, deve a parte autora comprovar que esteve exposta a ruído nos níveis acima indicados.

Tal prova deve-se-á dar mediante a necessária apresentação do laudo técnico. Nesse sentido, veja-se:

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído, sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova. - Desempenho de atividade com exposição ao ruído comprovado, no período de 06.05.1976 a 10.05.1977, tão-somente por meio de formulário. Impossibilidade de reconhecimento deste período como especial. (TRF3; AC 499.660; Proc. 1999.03.99.055007-7/SP; 8ª Turma; DJU 24/03/2009, p. 1533; Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta).

Excepcionalmente, apresentado o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispensar-se-á a apresentação de laudo técnico quando não houver objeção específica do INSS às informações técnicas constantes do PPP, conforme já mencionado no item 2.4.

Por fim, nos termos do quanto restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, com repercussão geral, na hipótese de exposição do trabalhador aos níveis acima dos limites legais permitidos, a presença de registro, no PPP ou no LTCAT, de amenização desse agente físico pelo uso de EPI não afasta a especialidade da atividade.

2.7 Caso dos autos

2.7.1 Atividades especiais

A parte autora pretende o reconhecimento da especialidade dos períodos trabalhados nas empresas Nestlé Brasil Ltda., de 06/03/1997 a 01/07/1998 e; Voith Hydro Ltda., de 04/08/2004 a 25/07/2013.

Para tanto, juntou cópia de parte do processo administrativo (ids. 2430137, 2430138 e 2430139) e da ação trabalhista nº 1000909-41.2016.5.02.0080 (ids. 2430140, 2430141 e 2430142).

2.7.1.1 Nestlé Brasil Ltda. – 06/03/1997 a 01/07/1998

Para o período de 06/03/1997 a 01/07/1998, o autor só trouxe aos autos parte do processo administrativo em que foi considerada a especialidade do período de 05/05/1988 a 05/03/1997, laborado na mesma empresa.

Porém, a parte autora não apresentou os documentos utilizados pelo INSS para o reconhecimento da especialidade daquele período. O autor não apresentou aos autos nem sequer cópias de suas Carteiras de Trabalho e Previdência Social. Assim, diante da flagrante ausência de documentos, nego reconhecimento de especialidade ao período de 06/03/1997 a 01/07/1998.

2.7.1.2 Voith Hydro Ltda. – 04/08/2004 a 25/07/2013

Para o período de 04/08/2004 a 25/07/2013, de acordo com a prova documental produzida pelo autor, que apresentou o laudo pericial elaborado na reclamatória trabalhista nº 1000909-41.2016.5.02.0080, verifica-se que o autor não esteve exposto ao agente nocivo calor (id. 24320141):

Da mesma forma, também restou comprovado que o autor não esteve exposto de modo habitual e permanente a líquidos inflamáveis, vez que só acessava a área a eles destinada uma vez a cada dois dias e o abastecimento da empilhadeira também era feito por ele de forma esporádica:

O mesmo laudo pericial atestou que o autor esteve exposto a dose de ruído de 76,8%, abaixo dos limites legais vigentes, e que não havia fonte de radiações ionizantes ou não-ionizantes no ambiente de trabalho, bem como que não houve exposição a agentes nocivos químicos, minerais ou biológicos.

Quanto ao agente nocivo “vibração”, verifica-se que houve a seguinte exposição:

Os limites de tolerância para operações com exposição à vibração estão previstos na NR nº 15, em seu Anexo VIII – Vibrações, da seguinte forma:

1. Objetivos

1.1. Estabelecer critérios para caracterização da condição de trabalho insalubre decorrente da exposição às Vibrações de Mãos e Braços (VMB) e Vibrações de Corpo Inteiro (VCI).

1.2. Os procedimentos técnicos para a avaliação quantitativa das VCI e VMB são os estabelecidos nas Normas de Higiene Ocupacional da FUNDACENTRO.

2.1. Caracteriza-se a condição insalubre caso seja superado o limite de exposição ocupacional diária a VMB correspondente a um valor de aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 5 m/s².

2.2. Caracteriza-se a condição insalubre caso sejam superados quaisquer dos limites de exposição ocupacional diária a VCI:

a) valor da aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 1,1 m/s²;

b) valor da dose de vibração resultante (VDVR) de 21,0 m/s⁴ 1,75.

2.2.1. Para fins de caracterização da condição insalubre, o empregador deve comprovar a avaliação dos dois parâmetros acima descritos.

2.3. As situações de exposição a VMB e VCI superiores aos limites de exposição ocupacional são caracterizadas como insalubres em grau médio.

2.4. A avaliação quantitativa deve ser representativa da exposição, abrangendo aspectos organizacionais e ambientais que envolvam o trabalhador no exercício de suas funções.

2.5. A caracterização da exposição deve ser objeto de laudo técnico que contemple, no mínimo, os seguintes itens:

a) Objetivo e datas em que foram desenvolvidos os procedimentos;

b) Descrição e resultado da avaliação preliminar da exposição, realizada de acordo com o item 3 do Anexo 1 da NR-9 do MTE;

c) Metodologia e critérios empregados, incluída a caracterização da exposição e representatividade da amostragem;

d) Instrumentais utilizados, bem como o registro dos certificados de calibração;

e) Dados obtidos e respectiva interpretação;

f) Circunstâncias específicas que envolveram a avaliação;

g) Descrição das medidas preventivas e corretivas eventualmente existentes e indicação das necessárias, bem como a comprovação de sua eficácia;

Considerando a atividade do autor – de operador de empilhadeira –, subentende-se que a vibração a que esteve exposto era oriunda da empilhadeira em si, o que caracteriza a vibração como sendo de corpo inteiro (VCI).

Assim, nota-se que o autor esteve exposto ao agente nocivo “vibração” acima dos limites de tolerância. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADAS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. (...). 9. No caso dos autos, no período de 01.05.1974 a 01.05.1979, na atividade de lavador de autos, a parte autora esteve exposta a unidade (ID 73390706, págs. 49/50), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, nos períodos de 01.08.1979 a 30.04.1982 e 01.10.1982 a 29.04.1984, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 73390706, págs. 51/52), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. No período de 13.11.2000 a 12.08.2014, a parte autora, na atividade de motorista de caminhão, esteve exposta a vibração de corpo inteiro acima dos limites toleráveis (ID 73390730), devendo a atividade ser reconhecida como especial, de acordo com o código 2.0.2 do Decreto nº 3.048/99, c/c o Anexo nº 8 da NR-15 (Portaria nº 3.214 do MTE), (...). (TRF3, APELAÇÃO CIVEL 5788936-59.2019.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. 1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social – RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99. 2. Início de prova material corroborada por idonea prova testemunhal. 3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 4. O uso do equipamento de proteção individual – EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015). 5. O laudo pericial realizado nestes autos **relatam que o autor, esteve exposto a vibração acima dos limites de tolerância caracterizando atividade especial.** 6. Tempo de serviço em atividade especial insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial. 7. O tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos somado como tempo especial convertido em tempo comum e o tempo rural reconhecidos, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. 8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal 9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/PRV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 10. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 11. A autarquia proponente está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. 12. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte. (TRF3, APELAÇÃO CIVEL 0003225-52.2018.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUENTES DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP 1352721/SP. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS APÓS EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. TREPIDAÇÃO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS. (...). 23 - Durante as atividades realizadas na empregadora “Encalço Construções Ltda.” de 12/06/1991 a 01/04/1992, consoante informa o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 106186198 - pag. 4), o autor, ao exercer a profissão de operador de máquinas, manuseando escavadeiras, guindastes e compactadores, estava exposto ao fator de risco vibração, portanto, cabendo o enquadramento de sua atividade como especial no item 1.1.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64. (...). (TRF3, APELAÇÃO CIVEL 0038019-07.2015.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2020).

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDO. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE. - A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a revisão do benefício concedido na via administrativa. - É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 04/08/1977 a 15/02/1978 em que, conforme a CTPS ID 52344224 pag. 59, o demandante exerceu a função de cobrador de ônibus; e de 20/12/1982 a 05/08/2011 - Atividades: ajudante e motorista de caminhão de entrega de GLP - Agentes agressivos: ruído de 89,01 dB(A) e vibração de corpo inteiro, acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente, sem comprovação do uso de EPI eficaz, de acordo com CTPS ID 52344224 pag. 60, PPP ID 52344224 pag. 143/144 e laudo técnico judicial ID 52344226 pag. 66/93. - Embora no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 a exposição ao agente ruído tenha sido abaixo do considerado agressivo à época, é possível o enquadramento, pois esteve exposto ao agente Vibração. - O item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão. - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBa. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual “na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBa e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBa”. A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. - Enquadramento no item 2.0.2 do Anexo IV, do Decreto 2.172/97; art. 68, § 11, do Decreto nº 3.048/99, acrescido pelo Decreto 4.882/2003 e art. 242, da Instrução Normativa INSS/PRESS nº 45, de agosto de 2010. - Desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral. - O seguro faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício e dos efeitos financeiros deve ser mantido em 05/08/2011, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora, conforme fixado pela sentença. - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. - A parte autora sendo beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, com o deferimento da aposentadoria especial, em razão de ser vedada a cumulação de aposentadorias, não está desonerada da compensação de valores, se cabível. - Apelo do INSS provido em parte. (TRF3, APELAÇÃO CIVEL, 0007468-51.2012.4.03.6183, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019).

A especialidade das atividades desenvolvidas decorre, portanto, da exposição habitual e permanente ao agente nocivo “vibração” acima dos limites de tolerância, comprovada pelo laudo mencionado.

Não tendo o INSS apontado qualquer vício formal capaz de retirar a validade do documento apresentado, conclui-se que ele é suficiente a demonstrar que a parte autora de fato exerceu atividades sujeitas ao agente “vibração” fora dos padrões ordinários no período acima referido.

De fato, o réu não foi parte na ação reclamatória trabalhista nº 1000909-41.2016.5.02.0080. Porém, o laudo pericial foi juntado na íntegra nestes autos judiciais. O réu teve, portanto, oportunidade de impugná-lo e efetivamente o fez em sua contestação. Assim, não há prejuízo ao INSS em se utilizar referido laudo como prova emprestada.

Em suma, em análise ao laudo pericial, a parte autora exerceu suas atividades efetivamente exposta ao fator de risco “vibração” acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente.

Sendo assim, reconheço a especialidade postulada para o período de 04/08/2004 a 25/07/2013.

2.7.2 Conclusão

Colaciono abaixo os períodos laborais do autor e a conversão necessária para a apuração do tempo total de serviço nos termos acima:

Assim, até a DER, o autor contava com **20 anos, 5 meses e 28 dias** de tempo especial, lapso insuficiente à obtenção da aposentadoria especial.

Em prosseguimento, porque há tempo especial a ser acrescido à contagem administrativa, a parte autora faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, retroativamente à data de seu início (25/07/2013), respeitada a prescrição quinquenal.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou a posição de que os efeitos financeiros da revisão de benefício devem retroagir à data de sua concessão. Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julg. 29/05/2012, DJe 14/06/2012) (destaque)

A matéria também já foi objeto de debate realizado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), chegando-se à idêntica conclusão:

REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. IRRELEVÂNCIA DA INSUFICIÊNCIA DE DOCUMENTOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. 1. A sentença reconheceu direito à averbação de tempo de serviço rural e condenou o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição com efeitos financeiros a partir da data do requerimento administrativo de revisão. A Turma Recursal negou provimento ao recurso que pedia a reforma da sentença para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros na data de entrada do requerimento administrativo da aposentadoria. 2. Não é importante se o processo administrativo estava instruído com elementos de prova suficientes para o reconhecimento do fato constitutivo do direito. O que importa é saber se, no momento da concessão do benefício, todos os requisitos determinantes da revisão da renda mensal inicial estavam preenchidos. Em caso positivo, os efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial devem retroagir à data de início do benefício. 3. A sentença que reconhece direito à revisão judicial de benefício previdenciário, em regra, imbuí-se de eficácia predominantemente declaratória (e não constitutiva), de forma que produz efeitos ex tunc, retroagindo no tempo. Os documentos necessários para comprovação dos fatos determinantes da revisão judicial não constituem requisitos do benefício em si mesmos, mas apenas instrumentos para demonstração do preenchimento dos requisitos. Por isso, ainda que a demonstração do fato constitutivo somente seja plenamente atingida na esfera judicial, a revisão do ato administrativo deve surtir efeitos financeiros retroativos ao momento do preenchimento dos requisitos, ainda que anteriores à ação judicial. 4. "Segundo a teoria da norma, uma vez aperfeiçoados todos os critérios da hipótese de incidência previdenciária, desencadeia-se o juízo lógico que determina o dever jurídico do INSS conceder a prestação previdenciária. A questão da comprovação dos fatos que constituem o antecedente normativo constitui matéria estranha à disciplina da relação jurídica de benefícios e não inibem os efeitos imediatos da realização, no plano dos fatos, dos requisitos dispostos na hipótese normativa. (...) É inaceitável o sacrifício de parcela de direito fundamental de uma pessoa em razão de ela – que se presume desconhecidora do complexo arranjo normativo previdenciário – não ter conseguido reunir, no âmbito administrativo, a documentação necessária para a perfeita demonstração de seu direito." (TNU, PU 2004.71.95.020109-0, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, DJ 23/03/2010). 5. Aplicação da Súmula nº 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício". Essa orientação a respeito da retroação dos efeitos financeiros deve ser aplicada também na hipótese de benefício concedido administrativamente. A TNU já decidiu que a "fixação da data de início do benefício – DIB (no caso de concessão de benefício) ou a majoração da renda mensal inicial – RMI (no caso de revisão de benefício) deve ser orientada pela identificação da data em que foram aperfeiçoados todos os pressupostos legais para a outorga da prestação previdenciária nos termos em que judicialmente reconhecida" (PU 2008.72.55.005720-6, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DJ 29/04/2011). 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regulamento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Incidente conhecido e parcialmente provido para, reafirmando o entendimento de que os efeitos financeiros da revisão da RMI de benefício previdenciário devem retroagir à data do requerimento administrativo do próprio benefício, e não à data do pedido revisional, anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à Turma de Origem para readequação do julgado, observadas as premissas jurídicas ora fixadas e os prazos decadenciais e prescricionais, eventualmente configurados, no caso concreto, cuja análise descabe no julgamento deste PU, por implicar o reexame de fatos e provas, além do que a matéria decadencial e prescricional não foi objeto de discussão nas instâncias ordinárias e no próprio Incidente. (PEDILEF 2009.72.55.008009-9, Rel. JF Herculano Martins Nacif, julg. 17/04/2013, DOU 23/04/2013) (destaque)

Assim, nos termos acima identificados, a data de integração do direito do segurado não se confunde com a data de sua declaração, de modo que a revisão do ato administrativo de concessão do benefício previdenciário deve surtir efeitos financeiros a partir do momento do preenchimento dos requisitos necessários e não de sua declaração.

Na hipótese dos autos, a parte autora já reunia as condições necessárias ao reconhecimento do tempo especial na data do requerimento administrativo, razão por que a revisão deve operar efeitos financeiros desde a DIB do benefício previdenciário concedido à parte autora (25/07/2013), eis que o direito já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico naquele momento, respeitada a prescrição quinquenal.

Por fim, indefiro o pedido de aplicação da regra prevista na Medida Provisória nº 676/2015, convertida na Lei nº 13.183/15. A lei não pode retroagir para ser aplicada a benefício concedido anteriormente a sua entrada em vigor.

2.8 Sobre as hipóteses de cabimento de embargos de declaração

Em renote, atento aos princípios da razoável duração do processo, da boa-fé e da cooperação processual, atentem-se as partes a que as hipóteses de cabimento de embargos de declaração são estritas.

Assim, não cabe a oposição para o fim precepuo de se obter novo julgamento de mérito, ou contra 'contradição' entre a sentença e precedente jurisprudencial, ou dispositivo normativo, ou prova carreada aos autos, nem contra 'omissão' relacionada a esses parâmetros.

Em particular, observo às partes que a oposição de embargos de declaração não se presta a alterar o critério e percentuais adotados na fixação da verba honorária advocatícia, tampouco os critérios e índices abaixo definidos para o cálculo do valor a ser pago à parte autora.

Por isso, inobservados os estritos requisitos de cabimento, os embargos serão considerados meramente protelatórios, induzindo a imposição sancionatória do artigo 1026, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

3 DISPOSITIVO

Diante do exposto, **pronuncio a prescrição** em relação à repercussão pecuniária relacionada a período anterior a 07/11/2014 e, em relação à parcela não prescrita, **julgo parcialmente procedentes** os pedidos formulados por João Lopes da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, resolvendo-lhes o mérito nos termos do artigo 487, inciso I e II, do Código de Processo Civil. Condene o INSS a: **(3.1) averbar** a especialidade do período de 04/08/2004 a 25/07/2013; **(3.2) revisar** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 165.636.154-7), com DIB em 25/07/2013, nos termos da fundamentação supra; e **(3.3) pagar**, após o trânsito em julgado, o valor correspondente às parcelas em atraso, descontados os valores pagos administrativamente, observados os parâmetros financeiros abaixo e respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária incidirá desde a data do vencimento de cada parcela mensal até a data do pagamento. Deverá ser aplicado o IPCA-E, conforme entendimento vinculante firmado pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE e das ADI's 4357 e 4425. Quanto à correção monetária, portanto, não se aplicará o artigo 1.º F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Já os juros de mora serão calculados de forma simples e incidirão desde a data do recebimento da citação até a data da expedição da requisição do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme decidido pelo STF no julgamento do RE 579.471, com repercussão geral. Ainda quanto aos juros de mora, diversamente do tratamento acima dado à correção monetária, aplicar-se-á o artigo 1.º F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, julgada constitucional pelo STF nesse particular no RE 870.947. No quanto mais disser respeito aos consectários acima, aplicar-se-á o Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da elaboração da conta de liquidação, no que evidentemente não contrariar os termos acima fixados.

Fixo os honorários advocatícios totais no percentual mínimo legal sobre os valores vencidos até a data da prolação desta sentença (Súmula 111/STJ). Diante da sucumbência recíproca e desproporcional, a parte autora pagará 20% do valor à representação processual do réu. Já o INSS pagará 80% do valor à representação processual do autor, nos termos dos artigos 85, §3º, e 86 do Código de Processo Civil. A parte autora está isenta do pagamento de sua parte enquanto persistir a condição financeira que pautou a concessão da gratuidade processual em seu favor.

As custas serão pagas na mesma proporção pelas partes. O INSS, contudo, goza de isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/1996. A parte autora está isenta, diante da concessão da gratuidade processual, nos termos acima.

À míngua de requerimento da parte autora, nada há a prover quanto ao pronto cumprimento do julgado. Ainda que pedido houvesse, nota-se que o autor já percebe benefício concedido administrativamente, circunstância que exclui o risco a que se aguarde a ocorrência do trânsito em julgado.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do quanto decidido no REsp nº 1.735.097 (STJ, Primeira Turma, Rel. Gurgel de Faria, julgado em 08/10/2019, publicado em 11/10/2019), em favor da razoável duração do processo e da evidência de que o valor total a ser liquidado não superará os mil salários mínimos.

Transitada em julgado, dê-se baixa na distribuição e arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000328-85.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: ALEXANDRE BUENO
Advogado do(a) AUTOR: ARNOLD WITAKER - SP130889
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Havendo valores a serem aqui executados, desde já apresente o INSS a planilha de cálculos da quantia que entender devida à contraparte.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0009285-34.2016.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR:CLOVIS HERRERA
Advogados do(a)AUTOR: LUIZ MARTINS GARCIA - SP33589, ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

De modo a que este Juízo Federal dê cumprimento à r. decisão recursal informada pelo id. 34110998, manifeste-se objetivamente o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre as especificidades da produção da prova pericial deferida.

Assim, deverá indicar o nome e o endereço da empresa a ser vistoriada na perícia direta ou por similaridade, identificando todos os demais elementos necessários à realização do ato.

Poderá, ainda, atento ao interesse comum da razoável duração do processo, apresentar pedido de prévio oficiamento, pelo Juízo, à empresa a ser periciada. Com isso, desde que resulte na obtenção dos documentos técnicos que possam esclarecer suficientemente os fatos relevantes sob perícia, poderá tornar desnecessária a realização da prova pericial já deferida.

Intime-se apenas o autor.

Após, tomem conclusos para a determinação de oficiamento e/ou para o cumprimento da r. decisão informada pelo id. 34110998.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000594-43.2016.4.03.6144
AUTOR:CLAUDIA PEDROSA BENITES
Advogados do(a)AUTOR: MARINO SUGIJAMA DE BEIJA - SP307140, OSVALDO BISPO DE BEIJA - SP217254
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Havendo valores a serem aqui executados, desde já apresente o INSS a planilha de cálculos da quantia que entender devida à contraparte.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0003099-29.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR:MANOEL DA PAIXAO RODRIGUES
Advogados do(a)AUTOR: EDSON RICARDO PONTES - SP179738, MARIO LUIS FRAGANETTO - SP131812, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Silentes, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000250-62.2016.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR:HELIO DOS SANTOS JEREZ
Advogados do(a)AUTOR: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643, GISELE CRISTINA CORREA - SP164702, DANILA CORREA MARTINS SOARES DA SILVA - SP323694, LUIS MARTINS JUNIOR - SP109794
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Havendo valores a serem aqui executados, desde já apresente o INSS a planilha de cálculos da quantia que entender devida à contraparte.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001454-10.2017.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR:NELIO BENICIO DE ALMEIDA
Advogado do(a)AUTOR: FABRIZIO FERRENTINI SALEM - SP347304
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Havendo valores a serem aqui executados, desde já apresente o INSS a planilha de cálculos da quantia que entender devida à contraparte.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000510-71.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: JOAO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA SIMAO DA SILVA - SP327866
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Havendo valores a serem aqui executados, desde já apresente o INSS a planilha de cálculos da quantia que entender devida à contraparte.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001641-18.2017.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: VALDETE SANTANA DE CARVALHO NOGUEIRA
Advogado do(a) AUTOR: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Havendo valores a serem aqui executados, desde já apresente o INSS a planilha de cálculos da quantia que entender devida à contraparte.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002541-93.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: LUIZ SERGIO ROSA
Advogado do(a) AUTOR: PAULO CESAR DA COSTA - SP195289
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Análise de prevenção

1 *Processo n. 5000777-72.2020.403.6144:*

Afasto a prevenção em relação aos autos do *mandado de segurança n. 5000777-72.2020.403.6144*, em trâmite perante a 2ª Vara Federal local, pois que o pedido inicial buscou apenas a intervenção judicial para que o INSS concluisse a análise do procedimento administrativo NB 1634401002, o que fundamenta o objeto desta demanda.

2 *Processo n. 5000704-71.2018.403.6144 (inicialmente ajuizado perante o Juizado Especial Federal – n. 0003186-02.2017.403.6342):*

A espécie dos autos sugere a ocorrência de litispendência, a impedir o recebimento da inicial da presente demanda.

Mais especificamente, há evidência de que a presente demanda objetiva apenas rediscutir matéria já colocada em debate no processo n. 5000704-71.2018.403.6144, em trâmite perante a 2ª Vara Federal local.

Assim, oportuno que a autora esclareça, no prazo de 15 (quinze) dias, a exata divergência entre os objetos desta demanda e do feito relacionado acima, em trâmite perante a 2ª Vara Federal desta mesma Subseção Judiciária.

Deverá indicar no que reside exatamente a distinção entre os elementos identificadores dos feitos (partes, causa de pedir e pedido) e qual o atual estágio daquele outro feito.

Após, voltem os autos conclusos – se o caso, para sentença de extinção.

Intime-se apenas a parte autora.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001721-74.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: MARCELO TANCREDO
Advogado do(a) AUTOR: JAFTE CARNEIRO FAGUNDES DA SILVA - PR34820
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Prevenção

Afasto a possibilidade de prevenção entre os processos relacionados na aba "associados".

Anteriormente ao presente feito, o autor formulou pedido "Protesto de interrupção da prescrição" perante o 8ª Vara Cível Federal de São Paulo, cujos autos foram autuados sob o n. 5022452-63.2019.4.03.6100.

Referido feito não torna preventivo para este feito aquele Juízo.

Empresgoimento

Trata-se de pedido de condenação da ré ao pagamento das diferenças correspondentes à substituição da TR pelo INPC ou IPCA como índice de correção monetária dos depósitos da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, nos meses em que a TR foi zero ou menor que a inflação.

É a síntese do necessário.

Sobreste-se o andamento deste feito, conforme os termos da decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal que determinou a suspensão dos processos tendo como objeto a aplicação da TR como índice de correção monetária, até o final julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.090 (medida cautelar deferida pelo Relator Min. Roberto Barroso, DJE 06/09/2019).

Publique-se. Cumpra-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002021-36.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: GERALDO SAMPAIO MORAES
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANO LUIZ OLIVEIRA LIMA - PE33301
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Trata-se de pedido de condenação da ré ao pagamento das diferenças correspondentes à substituição da TR pelo INPC ou IPCA como índice de correção monetária dos depósitos da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, nos meses em que a TR foi zero ou menor que a inflação.

É a síntese do necessário.

Deiro à parte autora a prioridade na tramitação, requerida nos termos do Estatuto do Idoso. Anote-se.

Sobreste-se o andamento deste feito, conforme os termos da decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal, que determinou a suspensão dos processos tendo como objeto a aplicação da TR como índice de correção monetária, até o final julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.090 (medida cautelar deferida pelo Relator, Min. Roberto Barroso, DJE 06/09/2019).

Publique-se. Cumpra-se.

Barueri, data da assinatura.

MONITÓRIA (40) Nº 5000378-14.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) REQUERENTE: LIGIA NOLASCO - MG136345, LARISSA NOLASCO - SP401816-A, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
REQUERIDO: LAMIPLASTICA FILMES ESPECIAIS LTDA, MARCOS NAVARRO FERRAZ DO AMARAL
Advogado do(a) REQUERIDO: EDGARD DE NOVAES FRANCA NETO - SP33420
Advogado do(a) REQUERIDO: EDGARD DE NOVAES FRANCA NETO - SP33420

SENTENÇA

1 RELATÓRIO

A Caixa Econômica Federal – CEF ajuizou a presente ação monitória em face de Lamiplastica Filmes Especiais Ltda. e de Marcos Navarro Ferraz do Amaral, qualificados na inicial. Visa ao pagamento de importância relativa ao inadimplemento da "Cédula de Crédito Bancário – GIROCAIXA Fácil – OP 734", de nº 734-3232.003.00000489-2, celebrado entre as partes. Essencialmente relata que o contrato não foi quitado nos termos acordados.

Coma inicial foram juntados documentos.

Citados, os requeridos opuseram os embargos Id 11661419, arguindo preliminarmente defeito na representação da CEF e inépcia da inicial. No mérito, especificamente impugnaram as taxas de juros aplicadas e a cobrança indevida de multa contratual. Alegam ainda a violação ao Código de Defesa do Consumidor. Requerem, pois, a revisão do contrato para fim de adequação do saldo devedor.

Houve impugnação aos embargos. A CEF essencialmente defende a higidez do valor cobrado e da fórmula de sua apuração.

Na fase de produção de provas, as partes nada especificamente pretenderam.

Por fim, vieram os autos conclusos para o sentenciamento.

2 FUNDAMENTAÇÃO

2.1 Sobre as condições para o julgamento de mérito e preliminares:

Presentes os pressupostos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, porque não há necessidade de produção de prova em audiência, conheço diretamente dos pedidos.

De saída, rejeito a preliminar de defeito da representação da CEF.

O competente instrumento de procuração *adjudicia* foi juntado aos autos sob Id 4469084. Demais disso, tratando-se a Caixa Econômica Federal de instituição financeira sob a forma de empresa pública, na forma

do Decreto-lei nº 759/1969, desnecessário se faça juntada aos autos dos atos de sua constituição.

Rejeito também a preliminar de inépcia da inicial arguida pelos embargantes.

Os embargantes alegam que "(...) não se encontram cada um daqueles valores líquidos mensais integrantes da cédula de crédito bancário como assim reclamados pelo autor, de forma nenhuma, devidamente demonstrados, um a um, na planilha contábil acompanhante da peça exordial do feito, com abordagem discriminada compatível "in casu", quanto à sua teorica pertinência quantitativa atualizada na causa, em decorrência da eventual aplicação escoreita dos índices próprios de acréscimos de juros e correção monetária".

Ao contrário do alegado pelos embargantes, contudo, do contrato (Id 4469074) que acompanhou a petição inicial, constam suficientemente descritos os critérios de cálculo do valor exigido pela embargada Caixa Econômica Federal.

Acerra dos consectários do inadimplemento, veja-se em especial a cláusula décima. Ademais, quando da propositura da ação, a embargada já apresentou a memória analítica dos cálculos, consoante se afere dos documentos Id 4469077, Id 4469079 e Id 4469082.

Ainda, bemse vê do documento Id 4469074 que a parte embargante visou o contrato que pautou a presente ação monitória, não havendo falar em constituição unilateral de referido documento.

Desse modo, porque se encontram presentes as informações necessárias à apresentação de defesa material efetiva pela parte embargante, bem como respeitados a ampla defesa e o contraditório, não merece acolhida a preliminar.

Noto, ainda, inexistir nos autos evidência de algum prejuízo à defesa da parte embargante, razão por que cumpre também aplicar o princípio do *pas de nullité sans grief* ao caso dos autos, dando efetividade à instrumentalidade do processo.

Decorrentemente, é suficiente à pretensão monitória, nos termos da exigência contida no artigo 700 do Código de Processo Civil, a juntada do contrato e dos demonstrativos de débito constantes destes autos, os quais se apresentam como prova escrita necessária.

Finalmente, o objeto da razão preliminar de ausência de constituição em mora confunde-se como seu objeto de mérito, razão por que o terra será apreciado abaixo.

2.2 Mérito:

2.2.1 Relação consumerista:

Está pacificada a jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI n.º 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (súmula n.º 297) quanto à aplicação dos princípios do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de mútuo. Isso não implica, porém, seja automática a nulidade de toda e qualquer cláusula prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, o qual firma livremente um contrato de adesão.

Nesse passo, não identifico nulidade de contrato que teve a anuência da parte embargante ao seu manifesto e facultado interesse – pois livremente optou por firmar o referido contrato de mútuo. A situação fática, pois, é diversa daquela de contratos de adesão a serviços essenciais como fornecimento de água, eletricidade, telefonia e demais serviços imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano.

No caso dos autos, o contrato emestilha foi firmado por liberalidade dos embargantes, não por inexigibilidade de outra conduta decorrente da essencialidade – inexistente para o caso dos autos – de seu objeto.

Viola mesmo a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*, a invocação de nulidade de cláusulas livremente aceitas pelo embargante no momento da celebração do acordo e da tomada do crédito, assim interpretadas apenas por ocasião do cumprimento da obrigação de quitação.

Passo ao exame do mérito propriamente dito:

2.2.2 Taxa contratada de juros:

Quanto à incidência de juros no valor pretendido pela CEF, limitaram-se os embargantes a alegar que "(...) subsiste o cômputo inadequado de acréscimos de juros extorsivos aplicados na espécie, objetivando a dita cobrança executiva atual deles, com alegado apoio jurídico na prévia contratação da cédula de crédito bancário, cuja pretensão do autor, por óbvio, não tem o menor respaldo legal válido a propósito, - como será melhor visto adiante -, pois, ocorre que, igualmente, os juros moratórios são cobrados, em suma, muito além da previsão percentual legal de 0,5% a.m., constituindo infração flagrante ao dispositivo legal do art. 406, do Código Civil".

A pretensão, contudo, não prospera, por ausência de previsão contratual nesse sentido.

Com efeito, da análise do contrato se apura da cláusula décima, parágrafo primeiro, que "CLÁUSULA DÉCIMA – DA INADIMPLÊNCIA (...) Parágrafo primeiro – Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração sobre a obrigação vencida".

As cláusulas contratuais, normas concretas e específicas que regem as relações havidas entre as partes, afastam a aplicação da norma abstrata e genérica contida no artigo 406 do Código Civil. Note-se que esse dispositivo não é proibitivo da adoção contratual de índices e termos iniciais outros, acaso livremente acordados – como no caso dos autos.

Assim em não havendo previsão contratual no sentido da pretensão de alteração da taxa de juros, o acolhimento do pleito dos embargantes caracterizaria alteração unilateral do quanto pactuado entre as partes e violaria o axioma do *pacta sunt servanda*.

Ainda, quanto ao termo inicial da incidência de encargos moratórios, os embargantes advogam a inexistência de constituição formal da mora.

Ora, a cláusula nona, alínea a, da contratação havida entre as partes assim estabelece: "CLÁUSULA NONA – DO VENCIMENTO ANTECIPADO Além dos casos previsto em lei, independente de notificação extrajudicial ou judicial, são motivos para o vencimento antecipado da dívida e imediata execução desta Cédula: a) atraso no pagamento das prestações, inclusive de saldo na(s) conta(s) autorizada(s) para débito, indicada(s) na Cláusula Primeira, ou infringência de qualquer outra obrigação prevista nesta Cédula".

Os embargantes não lograram o adimplemento do valor tomado em empréstimo.

Registre-se que, intimados os embargantes para manifestação acerca dos documentos juntados pela CEF, nada pretenderam quanto à produção de prova quanto a esse fato desonerativo; eles não lograram demonstrar que valores já pagos teriam sido desprezados pela requerente.

Daí porque não desconstituído o inadimplemento contratual, causa do vencimento antecipado da dívida, impõe-se a improcedência dessa argumentação de embargos.

2.2.3 Multa contratual:

O contrato firmado prevê em sua cláusula décima, que no caso de impontualidade além dos juros moratórios, sobre a obrigação vencida, será cobrada multa de mora de 2% (dois por cento) sobre todo o valor devido. A multa moratória prevista para o caso de impontualidade esta atualmente limitada a 2% (dois por cento).

Dessa feita, considerando a previsão percentual, na espécie, justamente de 2% (dois por cento) sobre o total da dívida; entendo respeitado o limite previsto no artigo 52, parágrafo 1º, do Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, a mera alegação de nulidade de cláusulas despida da efetiva comprovação do vício afasta, conforme já dito, a razão de ser nula toda e qualquer cláusula dita prejudicial ao interesse financeiro do consumidor que firma livremente um contrato.

Dessarte, tratando-se de contrato bilateral e firmado entre as partes, a mera alteração de suas cláusulas legítimas deve ser procedida de comum acordo entre os contratantes, o que não se verifica no caso.

2.2.4 Sobre as hipóteses de cabimento de embargos de declaração

Em remate, atento aos princípios da razoável duração do processo, da boa-fé e da cooperação processual, atentem-se as partes a que as hipóteses de cabimento de embargos de declaração são estritas.

Assim, não cabe a oposição para o fim precipuo de se obter novo julgamento de mérito, ou contra 'contradição' entre a sentença e precedente jurisprudencial, ou dispositivo normativo, ou prova carreada aos autos, nem contra 'omissão' relacionada a esses parâmetros.

Por isso, inobservados os estritos requisitos de cabimento, os embargos serão considerados meramente protelatórios, induzindo a imposição sancionatória do artigo 1026, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

3 DISPOSITIVO

Por todo o exposto, **julgo improcedentes** os embargos monitórios, resolvendo-lhes o mérito com fundamento nos artigos 487, inciso I, e 702, parágrafo 8º, do Código de Processo Civil. Assim, condeno os embargantes-requeridos ao pagamento do valor do débito referido nos autos, calculado nos termos disciplinados no contrato e apresentados pela embargada-requerente. Decorrentemente, transitada em julgado, reconteço a constituição de pleno direito do título executivo judicial, no valor pretendido pela requerente CEF, devendo a execução prosseguir nos seus ulteriores termos.

Com fundamento no artigo 85, § 2º, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da causa a cargo dos requeridos.

Custas na forma da lei.

Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data da assinatura.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0026643-46.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: ALFREDO FANTINI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: NIEDSON MANOEL DE MELO - SP166031-A

DESPACHO

Vistos no curso de Inspeção Geral ordinária.

Nos termos da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, com as alterações efetuadas pelas resoluções nº 148, de 09 de agosto de 2017 e nº 200, de 27 de julho de 2018:

"Art. 8º Nas classes processuais em que o uso do sistema PJe seja obrigatório para novas ações, nos termos da Resolução PRES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, transitada em julgado decisão proferida pelo Juízo Federal ou acórdão de instância superior, fica estabelecido o momento do início do cumprimento de sentença condenatória como o de necessária virtualização do processo físico então em curso.

Art. 10º Atendidos os tamanhos e formatos de arquivos previstos na Resolução PRES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, cumprirá ao exequente inserir no sistema PJe para início do cumprimento de sentença, as seguintes peças processuais, digitalizadas e nominalmente identificadas:

I - petição inicial;

II - procuração outorgada pelas partes;

III - documento comprobatório da data de citação do(s) réu(s) na fase de conhecimento;

IV - sentença e eventuais embargos de declaração;

V - decisões monocráticas e acórdãos, se existentes;

VI - certidão de trânsito em julgado;

VII - outras peças que o exequente repute necessárias para o exato cumprimento da decisão, ou cuja anexação aos autos eletrônicos seja determinada pelo Juízo, a qualquer tempo.

Art. 11º O requerimento de cumprimento de sentença será precedido de pedido de carga dos autos pelo exequente, a fim de promover a virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe.

Parágrafo único. O pedido de carga e a virtualização dos autos com a utilização da ferramenta "Digitalizador PJe" serão realizados nos termos dos artigos 3º, §§ 2º a 5º, e 10, ambos desta Resolução.

Art. 13º Decorrido *in albis* o prazo assinado para o exequente cumprir a providência do artigo 10 ou suprir os equívocos de digitalização eventualmente constatados, a Secretaria o certificará, incumbindo ao Juízo intimar o exequente de que o cumprimento da sentença não terá curso enquanto não promovida a virtualização dos autos."

Dessa forma, para que se inicie o cumprimento de sentença, intime-se a parte exequente a promover a necessária inserção dos documentos acima listados no PJE, no prazo de 15 (quinze) dias (por mera petição no presente feito).

Publique-se. Findo o prazo, remeta-se o feito ao arquivo (findo) onde aguardará ulterior provocação.

BARUERI, 17 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0000455-16.2015.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: SOLANGE BARBOSA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: THAIS GALHEGO MOREIRA - SP222773, EDSON RICARDO PONTES - SP179738
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Despachado no curso da Inspeção Geral Ordinária.

Nos termos da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017, com as alterações efetuadas pelas resoluções nº 148, de 09 de agosto de 2017 e nº 200, de 27 de julho de 2018:

"Art. 8º Nas classes processuais em que o uso do sistema PJe seja obrigatório para novas ações, nos termos da Resolução PRES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, transitada em julgado decisão proferida pelo Juízo Federal ou acórdão de instância superior, fica estabelecido o momento do início do cumprimento de sentença condenatória como o de necessária virtualização do processo físico então em curso.

Art. 10º Atendidos os tamanhos e formatos de arquivos previstos na Resolução PRES nº 88, de 24 de janeiro de 2017, cumprirá ao exequente inserir no sistema PJe para início do cumprimento de sentença, as seguintes peças processuais, digitalizadas e nominalmente identificadas:

I - petição inicial;

II - procuração outorgada pelas partes;

III - documento comprobatório da data de citação do(s) réu(s) na fase de conhecimento;

IV - sentença e eventuais embargos de declaração;

V - decisões monocráticas e acórdãos, se existentes;

VI - certidão de trânsito em julgado;

VII - outras peças que o exequente repute necessárias para o exato cumprimento da decisão, ou cuja anexação aos autos eletrônicos seja determinada pelo Juízo, a qualquer tempo.

Art. 11º O requerimento de cumprimento de sentença será precedido de pedido de carga dos autos pelo exequente, a fim de promover a virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe.

Parágrafo único. O pedido de carga e a virtualização dos autos com a utilização da ferramenta "Digitalizador PJe" serão realizados nos termos dos artigos 3º, §§ 2º a 5º, e 10, ambos desta Resolução.

Art. 13º Decorrido *in albis* o prazo assinado para o exequente cumprir a providência do artigo 10 ou suprir os equívocos de digitalização eventualmente constatados, a Secretaria o certificará, incumbindo ao Juízo intimar o exequente de que o cumprimento da sentença não terá curso enquanto não promovida a virtualização dos autos."

Dessa forma, para que se inicie o cumprimento de sentença, intime-se a parte exequente a promover a necessária inserção dos documentos acima listados no PJE, no prazo de 15 (quinze) dias (por mera petição no presente feito).

Publique-se. Findo o prazo, remeta-se o feito ao arquivo (findo) onde aguardará ulterior provocação.

BARUERI, 17 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5003684-88.2018.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CLAUDIO BRILHANTE DE MOURA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAUDIA APARECIDA MONTEIRO GHISSARDI - SP294615
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Chamo o feito à ordem

Por meio do despacho proferido sob o id 30749450, provimento que homologou os cálculos apresentados pela contadoria do Juízo no id 26053557 (*houve erro material no provimento na ocasião da indicação do id, o que em nada altera seus termos*), a parte exequente foi instada a se manifestar no feito. Segue trecho do referido provimento:

(...) Para tanto, indique a parte requerente, no prazo de 05 (cinco) dias, o nome completo, número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e número de Cadastro de Pessoa Física (CPF) do advogado beneficiário dos honorários sucumbenciais. Caso pretenda, também, o destaque dos honorários contratuais sobre o montante da condenação, no corpo do mesmo Precatório ou RPV em que vier a ser paga a parte exequente, deverá juntar aos autos o correspondente contrato, antes da elaboração do requisitório, observado o disposto nos artigos 8º, XIV, e 18, da Resolução n. 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal.

Caberá à parte autora informar e comprovar, para fins de prioridade de pagamento, eventual situação de moléstia grave ou de idade superior a 60 (sessenta) anos da(s) pessoa(s) beneficiária(s), nos termos dos artigos 13 a 17 da Resolução sobre dita. (...).

A parte exequente se manifestou no feito no id 31665099. Apresentou novos cálculos, pelo fundamento de que os cálculos elaborados pela contabilidade do Juízo estão desatualizados. Informou que o valor principal, até "maio de 2020", "representa R\$ 161.087,06". Juntou planilha. Informou, também, idade superior a 60 (sessenta) para fins de prioridade de pagamento. Solicitou, ao final, o destaque dos honorários contratuais - juntou contrato comprobatório.

Em sequência, protocolou petição sob o id 32510120. Informou que "deixou de atualizar devidamente os juros moratórios até maio 2020". Requereu que "sejam considerados o valor de R\$ 180.281,59 para inscrição do precatório".

O INSS, por sua vez, manifestou-se no id 33425627. Aduziu que não concorda com os valores apresentados pela parte exequente, "sendo devidos apenas a diferença entre o valor homologado (R\$ 142.232,39 para 09/2018) e o valor já requisitado (R\$ 115.617,00), diferença esta acrescida de juros incidentes entre a data da conta e a data da inscrição, no montante de R\$ 6.564,55, conforme cálculo anexo".

É a síntese do necessário.

Os autos vieram à conclusão.

Decido.

Sem razão a parte exequente. Os valores devidos pelo INSS já foram homologados por este Juízo (*despacho proferido sob o id 30749450*) e são aqueles constantes da planilha elaborada pela contabilidade do Juízo e juntada aos autos no id 26053557. A requisição de pagamento deve ser preenchida tendo como base referidos valores (*descontando-se, obviamente, a quantia incontroversa já requisitada*), que serão devidamente atualizados da data do cálculo, setembro de 2018, até a data da requisição do pagamento complementar.

Conforme disposto no inciso VI do artigo 8º da Resolução n. 458/2017-CJF/STJ, deverá ser informado pelo Juízo, quando da expedição do requisitório, o percentual dos juros de mora estabelecido no título executivo. O objetivo é resguardar a parte exequente da mora compreendida entre a data base da conta e a inclusão do ofício requisitório em proposta de pagamento, evitando-se a expedição de futuras e infinitas requisições suplementares.

Os honorários sucumbenciais, nos termos do primeiro cálculo apresentado pela parte exequente, id 31665099, perfazem o montante de R\$ 2.661,54 – dez por cento da diferença obtida entre o valor efetivamente devido (R\$ 142.232,39) e aquele apontado como devido pelo INSS (R\$ 115.617,00).

Diante da cópia do contrato de honorários colacionada ao feito, id 31665330, defiro o destaque na requisição complementar do pagamento dos honorários contratuais.

Diante da idade do beneficiário, RG juntado aos autos no id 11183627, defiro também a prioridade de pagamento do requisitório complementar.

Expeça-se, pois, o correspondente **ofício requisitório complementar**, isto é, relacionado aos valores outrora controvertidos, pois em relação aos valores incontroversos o ofício já foi requisitado, com as cautelas de praxe.

Desde já fica indeferido eventual pedido de reconsideração dos comandos acima. Valham-se as partes, caso o queiram, da interposição do recurso de agravo.

Ainda, atento aos princípios da razoável duração do processo, da boa-fé e da cooperação processual, atentem-se as partes a que as hipóteses de cabimento de embargos de declaração são estritas. Não caberá a oposição para o fim precipuo de se obter mera reconsideração do teor desta decisão, mediante pretensão de novo julgamento de mérito em sentido contrário. Também não será cabida em face de "contradição" externa à decisão, ou seja, havida entre o ato e precedente jurisprudencial, ou entre a decisão e dispositivo normativo, ou entre a decisão e prova não essencial carreada aos autos. De igual modo, não terá cabimento contra "omissão" relacionada a esses elementos de cotejamento acima referidos. Desse modo, os embargos serão considerados meramente protelatórios se não observarem os estritos requisitos de cabimento, circunstância que induzirá a inoposição sancionatória do artigo 1026, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se, com prioridade.

Barueri, data da assinatura eletrônica.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5001781-47.2020.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
REQUERENTE: JOSE FRANCISCO DE ASSIS FILHO
Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS ALBERTO GOMES - SP415991
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Sentença Tipo C

SENTENÇA

Sentenciado no curso da Inspeção Geral Ordinária.

Cuide-se de feito previdenciário sob rito comum, aforado em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em que se pleiteia:

(...) seja expedido OFÍCIO ao INSS, para o cumprimento da sentença ora arbitrada em Juízo da Família e transitado em julgado conforme ora aqui mencionado, sito posto de Carapicuíba/SP com endereço na Rua Rui Barbosa, 1170 – Centro de Carapicuíba/SP – Cep: 06311-000 para ALTERAÇÃO dos descontos alimentícios conforme ordem judicial e conforme aqui demonstrado. (id. 30949510).

A inicial veio acompanhada de documentos.

O autor foi instado a se manifestar no feito estadual nº 0042397-14.2009.8.26.0405, promovendo naquele – se o caso – o início do cumprimento de sentença, ou indicar as razões específicas de o fazer em autos apartados e perante este Juízo Federal em Barueri/SP.

Intimado, o autor ficou em silêncio.

Decido.

A espécie impõe o pronto indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 330, III, do Código de Processo Civil.

A petição inicial será indeferida quando for inepta, assim considerada quando o autor carecer de interesse processual.

No caso dos autos, não há interesse de agir, na modalidade necessidade, a esta via autônoma. O autor se vale desta ação para tentar garantir a eficácia de r. provimento emanado da 1ª Vara de Família e Sucessões da Justiça Estadual em Osasco/SP, decisão proferida por outro Órgão jurisdicional em processo distinto. O pedido poderá eficazmente ser formulado nos próprios autos originais ou, ainda, por meio de procedimento autônomo dirigido ao Órgão jurisdicional desafiado pelo alegado descumprimento da decisão. O ato ora combatido é justamente o ato alegadamente descumpridor de decisão eficaz vazada nos autos do processo nº 0042397-14.2009.8.26.0405, pois praticado pela mesma pessoa jurídica (INSS).

Diante do exposto, **indefiro** a petição inicial, com fundamento no artigo 330, inciso III, do Código de Processo Civil, e decreto a extinção do feito, com fundamento no artigo 485, I, do CPC.

Sem honorários advocatícios, diante da não angularização do feito.

Custas na forma da lei, observada a *gratuidade processual* que ora defiro à parte autora.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas habituais.

Publique-se. Intime-se.

BARUERI, 17 de junho de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5005415-85.2019.4.03.6144 / 1ª Vara Federal de Barueri
REQUERENTE: CARLOS DOMENICE GOMES

SENTENÇA

Trata-se de tutela cautelar requerida em caráter antecedente em que se requer que a União se abstenha de praticar qualquer ato de "cobrança do tributo discutido nos autos e representados pela CDA nº 80.2.05.027263-08 e processo administrativo nº 10882.50088/2005-74, determinando ainda a suspensão do protesto, do título 06231811201910, emitido pelo 3º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos".

Emendas da inicial (Id 25230227 e Id 26430883).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (Id 32146703). Nessa ocasião, foi determinada a emenda da inicial nos termos do artigo 303, § 6º, do Código de Processo Civil.

Intimado, o autor ficou-se inerte.

Vieram os autos conclusos para julgamento.

Fundamento e decido.

Sentencio o feito nos termos do artigo 354 do Código de Processo Civil.

O artigo 303, § 6º, do CPC estabelece que:

Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

(...)

6º Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito.

No caso dos autos, o pedido de tutela antecipada foi indeferido. Decorrentemente, foi o autor intimado a emendar a petição inicial, na forma do artigo acima transcrito. Contudo, intimado, o autor ficou-se inerte.

Diante do exposto, **decreto** a extinção do processo sem resolução de seu mérito, com fundamento nos artigos 306, §6º, e 485, IV, ambos do Código de Processo Civil.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios, pois a parte contrária não chegou a integrar a relação processual.

Custas pela parte autora, na forma da lei.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

Barueri, data da assinatura.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5001002-97.2017.4.03.6144
EMBARGANTE: MARLENE ABELLAN ROSA
Advogados do(a) EMBARGANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931
EMBARGADO: C AIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EMBARGADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460

DESPACHO

Abra-se vista dos autos às partes para ciência do retorno dos autos da instância superior.

Silentes, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

BARUERI, data da assinatura.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002757-59.2020.4.03.6110
AUTOR: ANTONIO MIRANDA MORAIS
Advogado do(a) AUTOR: GUILHERME APARECIDO DIAS - SP345779
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de pedido previdenciário sob procedimento comum originariamente distribuído ao Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba.

Após observar que a parte autora tem domicílio em São Roque/SP, aquele Juízo de ofício declarou sua incompetência para o feito. Determinou a redistribuição dos autos a uma das Varas Federais desta Subseção Judiciária de Barueri/SP.

Após redistribuição a este Juízo, os autos eletrônicos vieram conclusos.

Decido.

No caso dos autos, a incompetência, que na espécie é **relativa**, foi declarada **de ofício**, contra o entendimento jurisprudencial sintetizado nas súmulas ns. 33/STJ e 23/TRF3:

Enunciado 33/STJ

A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.

Enunciado 23-TRF3

É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ.

Diante do exposto, invocando a aplicação das súmulas ns. 689/STF, 33/STJ e 23/TRF3 para o caso, suscito o conflito negativo de competência ao Egrégio Tribunal Regional Federal desta Terceira Região, nos termos dos artigos 66, inciso II, e 951 e seguintes, todos do Código de Processo Civil.

Intime-se. Cumpra-se com urgência, aviando-se o necessário.

Barueri, data lançada eletronicamente.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATE

2ª VARA DE TAUBATE

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002726-40.2019.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: LINDEN ADMINISTRACAO PARTICIPACOES EMPREENDIMENTOS E SE
Advogados do(a) AUTOR: ELIANE MAYUMI AMARI - SP202021, RICARDO PIRAGINI - SP102924
REU: TAUBATE VEICULOS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) REU: RICARDO NOGUEIRA GARCEZ - SP196920

Vistos, em inspeção.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por LINDEN – ADMINISTRAÇÃO, PARTICIPAÇÕES, EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA. contra a decisão Num. 31132010 - Pág. 1/3, que suscitou conflito negativo de competência perante o E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "d" da Constituição Federal, e artigos 66, inciso e 953, inciso I, ambos do Código de Processo Civil/2015.

Em resumo, sustenta a existência de erro material na decisão embargada, aduzindo que “constou na r. decisão, que a competência correta seria do DD. Juízo Federal da Segunda Vara Cível da Comarca de Pindamonhangaba/SP, quando o correto seria “declarar a competência do DD. Juízo da Segunda Vara Cível da Comarca de Pindamonhangaba-SP (Justiça Comum)”.

Relatei.

Fundamento e decido.

Tempestivos os embargos merecem conhecimento. E, conhecidos, merecem acolhimento uma vez existente erro material a ser sanado na decisão embargada.

Com efeito, houve erro material deste Juízo no dispositivo da decisão embargada, na equivocada referência ao DD. Juízo **Federal** da Segunda Vara Cível da Comarca de Pindamonhangaba/SP (que sequer existe) quando o correto, de forma coerente com a fundamentação, é o DD. Juízo **de Direito** da Segunda Vara Cível da Comarca de Pindamonhangaba/SP.

Pelo exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração para o fim de corrigir o erro material constante da parte final da decisão Num. 31132010 - Pág. 1/3, para que passe a constar como segue:

“Por estas razões, suscito conflito negativo de competência perante o E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, inciso I, alínea “d” da Constituição Federal, e artigos 66, inciso e 953, inciso I, ambos do Código de Processo Civil/2015, que espero seja conhecido e julgado precedente, para declarar a competência do DD. Juízo de Direito da Segunda Vara Cível da Comarca de Pindamonhangaba/SP. Expeça-se ofício ao Excelentíssimo Presidente, o qual deverá ser instruído com cópia integral dos autos e guarde-se, em Secretaria, a decisão do E. Superior Tribunal de Justiça.”

Intimem-se e cumpra-se com urgência.

Taubaté, 25 de junho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001629-68.2020.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: DENIS EDUARDO APARECIDO DE MELO
Advogado do(a) AUTOR: LEONI PACHECO ROSA - SP359494
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, UNIÃO FEDERAL

Vistos, em decisão.

DENIS EDUARDO APARECIDO DE MELO, qualificado nos autos, ajuizou ação comum contra a UNIÃO FEDERAL e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando, em síntese, a condenação das rés ao pagamento das parcelas do auxílio emergencial previsto na Lei 13.982/2020.

Alega o autor que solicitou por meio do aplicativo disponibilizado pela CAIXA o recebimento das parcelas do auxílio emergencial, disciplinado no Decreto 10.316/2020, que regulamentou a Lei 13.982/2020, mas o pedido foi indeferido, sob a justificativa de que “cidadão ou membro familiar recebe Bolsa Família ou está em família já contemplada com o Auxílio Emergencial”.

Deu à causa o valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta, nos termos do §3º do aludido artigo 3º da referida lei.

O valor da causa atribuído ao feito - R\$ 600,00 (seiscentos reais) é inferior a sessenta salários mínimos, enquadrando-se no valor de alçada do Juizado Especial Federal.

Nesta 21ª Subseção Judiciária de Taubaté/SP houve a implantação do Juizado Especial Federal, em 16/12/2013, para onde devem ser remetidos os autos, nos termos do artigo 64, §1º do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para processar e julgar o feito em favor do Juizado Especial Federal de Taubaté-SP. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos, com as minhas homenagens e observadas as formalidades legais. Intimem-se.

Taubaté, 07 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001312-70.2020.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: MONIQUE MEDEIROS GONCALVES
Advogado do(a) AUTOR: BRUNALARISSA APARECIDA FERNANDES - SP397632
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Vistos, em despacho.

MONIQUE MEDEIROS GONCALVES ajuizou ação comum contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, com pedido de tutela de urgência, objetivando, em síntese, a expedição de alvará para levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Argumenta a autora que frente à situação do coronavírus, tentou solicitar junto à Caixa Econômica Federal o levantamento dos depósitos de FGTS, o que lhe foi negado sob o argumento de que o sistema da Caixa só tem código de liberação mediante alvará judicial, asseverando que a CEF não tem sistema para emissão de documento com tal negativa.

Pediu a autora a concessão dos benefícios da justiça gratuita, declarando não poder arcar com as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio e da família, dando à causa o valor de R\$ 63.899,56 (sessenta e três mil oitocentos e noventa e nove reais e cinquenta e seis centavos).

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo Federal da 1ª Vara desta Subseção Judiciária de Taubaté, que determinou a redistribuição a este Juízo da 2ª Vara por prevenção ao processo 5001183-65.2020.4.03.6121.

Relatei.

Observe inicialmente que a autora, embora tenha rotulado a ação da ALVARÁ JUDICIAL, imputa à requerida resistência à sua pretensão, formulando na verdade pretensão de natureza condenatória.

Quanto ao pedido de justiça gratuita, observe que estabelece o artigo 5º, inciso LXXIV, que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

E, nos termos do artigo 98 do Código de Processo Civil – CPC/2015, o benefício da gratuidade da Justiça será gozado pelas pessoas naturais ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras residentes no país, com insuficiência de recursos, sendo que nos termos do §3º do artigo 99 do mesmo código, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Por outro lado, observe que o §2º do artigo 99 do CPC/2015 prevê que o juiz poderá indeferir o pedido de gratuidade "se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos."

Observe que nem a Lei nº 1.060/1950, nem o CPC/1973, nem tão pouco o CPC/2015 estabeleceram critérios objetivos para o deferimento do benefício da gratuidade.

A Lei 13.467/2017 modificou a redação do artigo 790, §3º da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, estabelecendo um critério objetivo para concessão da gratuidade, qual seja, para aqueles "que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social".

É certo que o direito comum é de aplicação subsidiária ao direito do trabalho, nos termos do artigo 8º, §1º da CLT, mas nada impede que em casos absolutamente análogos, em que o direito comum não tenha regra específica e o direito do trabalho contemple tal regra, se faça a aplicação da norma da CLT ao processo civil comum. É justamente o caso do estabelecimento de critérios objetivos para a concessão da gratuidade.

Tal solução tem sido reiteradamente adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, **com apoio na teoria do diálogo das fontes**, v.g., (a) na aplicação dos artigos 655- e 655-A do CPC/1973 nas execuções fiscais, para permitir a penhora eletrônica pelo sistema Bacenjud independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente (STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010); (b) na aplicação do artigo 739-A, §1º do CPC/1973 no âmbito das execuções fiscais, estabelecendo requisitos para atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor (STJ, REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

Desta forma, é permitida, portanto, a aplicação subsidiária dos critérios estabelecidos pela CLT no artigo 790, §3º para a concessão do benefício da justiça gratuita em processos regidos pelo CPC/2015.

Com efeito, esta é a solução que mais se aproxima do princípio constitucional da isonomia, e do postulado de coerência do ordenamento jurídico, uma vez que não há qualquer lógica em que alguém seja considerado hipossuficiente para ajuizar uma demanda na Justiça Federal, e não o seja para ajuizar uma demanda na Justiça do Trabalho.

A adoção de um critério objetivo também implica em maior igualdade no tratamento perante a lei, o que não impede, evidentemente, que diante das particularidades do caso concreto, o benefício da gratuidade seja concedido, ainda que superado o limite de renda legalmente estabelecido.

No caso dos autos, consta do sistema PLENUS que a autora recebe valor superior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social de acordo com o extrato juntado aos autos pela Secretaria.

Pelo exposto, concedo o prazo de quinze dias para que a autora comprove sua condição de miserabilidade, ou proceda ao recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito. No mesmo prazo, devera a autora emendar a petição inicial, adequando-a ao rito comum, e requerendo, inclusive a citação da ré Caixa Econômica Federal.

Intime-se.

Taubaté, 06 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA (81) Nº 0002372-13.2013.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: ARNALDO HENRIQUE ANDRADE DA SILVA - SP403039-A, LUIZ RONALDO ALVES CUNHA - SP407481-A, MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009, ITALO SERGIO PINTO - SP184538;
Lígia Nolasco OAB/SP 401.817; ARNALDO HENRIQUE ANDRADE DA SILVA OAB/MG - 179.4; LUIZ RONALDO ALVES CUNHA OAB/MG - 179.436
REU: PEDRO HENRIQUE TEIXEIRA RODRIGUES

ATO ORDINATÓRIO

CERTIFICO E DOU FÉ QUE remeti para publicação o despacho Num. 32519638, cujo texto reproduzo adiante: "*Vistos, em despacho. Preliminarmente, no prazo de dez dias, providenciem os procuradores subscritores das petições Num. 17577591 - Pág. 1 e Num. 30891635 - Pág. 1 a juntada aos autos de instrumento de mandato, a fim de regularizar a representação processual. Atendida a determinação, defiro o pedido de citação por edital e de anotação no sistema RENAJUD de restrição de circulação do veículo indicado na petição inicial, nos termos do §9º do artigo 3º do Decreto-lei 911/1969. Providencie a Secretaria, juntado-se aos autos o comprovante. Int. e cumpra-se. Taubaté, 05 de julho de 2020. Márcio Satalino Mesquita. Juiz Federal*"

TAUBATÉ, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002966-90.2014.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
SUCESSOR: KLEBSON ARAUJO PEREIRA, K. A. S., FRANCISCADAS CHAGAS DA SILVA ARAUJO
Advogados do(a) SUCESSOR: VALDIR FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP328658, MARCOS ANTONIO LEITE - SP267699
Advogados do(a) SUCESSOR: VALDIR FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP328658, MARCOS ANTONIO LEITE - SP267699
Advogados do(a) SUCESSOR: VALDIR FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP328658, MARCOS ANTONIO LEITE - SP267699
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos, em decisão.

KLEBSON ARAÚJO PEREIRA e KLEISSON ARAÚJO SILVA opõem embargos de declaração à decisão Num. 32083620, que determinou a expedição de ofício ao INSS para que proceda ao pagamento diretamente ao autores desde a data em que foi intimado da decisão proferida em audiência, em 28/11/2018, no prazo de trinta dias, sob as penas da lei.

Sustentamos embargantes a ocorrência de omissão, uma vez que não foi percebida qualquer menção sobre o levantamento dos valores depositados em conta judicial, como informado e requerido na petição Num. 27573683.

Relatei.

Fundamento e decido.

Os embargos são tempestivos, deles conheço.

E, conhecidos, não merecem acolhimento, vez que não há qualquer omissão a ser suprida na decisão embargada.

O requerimento de levantamento dos valores depositados judicialmente já tinha sido deferido em audiência realizada no dia 21/11/2018 (Num. 21824745 - Pág. 105/106), inclusive os valores já foram levantados, conforme consta dos documentos de Num. 21824745 - Pág. 111/121 e Num. 21824745 - Pág. 137/139, de forma que não havia nada para decidir.

Pelo exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Sem prejuízo, observo que, em que pese o INSS tenha informado o cumprimento da demanda judicial (Num. 34349464), verifico que não restou comprovado que efetuou pagamento ao autor Kleisson Araújo Silva dos valores devidos desde a data em que foi intimado da decisão proferida em audiência, em 28/11/2018, como expressamente determinado na decisão Num. 32083620 - Pág. 2.

Em consulta ao sistema HISCREWEB da Previdência Social, que segue em anexo, constata-se que, aparentemente, o INSS efetuou no dia 15/06/2020 o pagamento dos atrasados desde 01/11/2019 a 31/05/2020, que foi realizado no dia 15/06/2020, não constando o pagamento dos valores desde 28/11/2018 até 31/10/2019.

Dessa forma, intime-se o INSS para que junte a relação dos pagamentos efetuados, incluindo o período desde a data da determinação em razão do descumprimento da ordem judicial, sob as penas da lei.

Taubaté, 01 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001227-84.2020.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: BEATRIZ RIBEIRO PASSOS, EDUARDO BARBOSA FERREIRA, LAIS SIMOES DE OLIVEIRA BONVINI, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA PEREIRA, MAYCON CKRISTIAN DE AQUINO, PATRICIA LEMES DA SILVA, RENAN RAMALHO TONINI, SIMONE APARECIDA FERNANDES CANDIDO, THAIS BAPTISTA NOGUEIRA DE SANTANA
Advogado do(a) AUTOR: BRUNALARISSA APARECIDA FERNANDES - SP397632
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Vistos, em decisão.

BEATRIZRIBEIRO PASSOS, EDUARDO BARBOSA FERREIRA, LAIS SIMÕES DE OLIVEIRA BONVINI, LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA PEREIRA, MAYCON CKRISTIAN DE AQUINO, PATRICIA LEMES DA SILVA, RENAN RAMALHO TONINI, SIMONE APAERCIDA FERNANDES CANDIDO e THAIS BAPTISTANO GUEIRA SANTANA, qualificados nos autos, ajuizaram presente ação em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, com pedido de tutela, objetivando, em síntese, a expedição de alvará para levantamento dos valores depositados nas respectivas contas vinculadas do FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Argumentamos autores que em razão da decretação de situação de pandemia tivemos rendimentos diminuídos, situação excepcional que justifica o levantamento dos valores depositados nas contas vinculadas. Narramos que tentamos solicitar junto à Caixa Econômica Federal o levantamento de seus depósitos de FGTS, o que lhes foi negado sob o argumento de que o sistema da Caixa só tem código de liberação mediante alvará judicial, asseverando que a CEF não tem sistema para emissão de documento com tal negativa.

Relatei.

Fundamento e decido.

Observo inicialmente que os autores, embora tenham rotulado a ação da ALVARÁ JUDICIAL, imputam à requerida resistência à sua pretensão, formulando na verdade pretensão de natureza condenatória.

Os autores, na petição inicial, deram à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), valor que corresponde à somatória do proveito econômico pretendido por todos eles.

O artigo 117 do Código de Processo Civil – CPC/2015 determina o regime jurídico do litisconsórcio simples:

Art. 117. Os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, exceto no litisconsórcio unitário, caso em que os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar.

Portanto, uma vez que os litigantes são considerados distintos, no litisconsórcio ativo voluntário, determina-se o valor da causa, dividindo-se o valor global pelo número de litisconsortes. Neste sentido, há jurisprudência, citada por Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, em “Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor”, 36ª edição, São Paulo, Saraiva, 2004, p. 341:

“Litisconsórcio facultativo ou cumulação subjetiva de lides, em que vigora o princípio da autonomia dos litisconsortes, não se somam os valores dos pedidos. (Jurisprudência do Tribunal de Justiça 195/257)”

A questão foi objeto de antiga Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos:

Súmula 261: “No Litisconsórcio ativo voluntário, determina-se o valor da causa, para efeito de alçada recursal, dividindo-se o valor global pelo número de litisconsortes.”

Tal entendimento foi mantido pelo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE AUTORES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o Tribunal de origem se manifesta de forma clara, coerente e fundamentada sobre as teses relevantes à solução do litígio. 2. Consoante o entendimento desta Corte, em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, a fixação da competência dos Juizados Especiais deve observar o valor de cada autor, individualmente, e não o valor global da demanda.*
- 3. É inviável, em sede de recurso especial, o reexame de matéria fático-probatória, nos termos da Súmula 7 do STJ: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.” 4. Agravo interno desprovido.*

(STJ, AgInt no AREsp 1238669/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/07/2019, DJe 07/08/2019)

Conforme se verifica dos extratos das contas vinculadas do FGTS constantes dos autos, documentos Num. 32201508 – Pág.7, Num. 32201510 - Pág. 11/12, Num. 32201514 - Pág. 9, Num. 32201515 - Pág. 8/25, Num. 32201519 - Pág. 4/5, Num. 32201520 - Pág. 11, Num. 32201522 - Pág. 8 e Num. 32201523 - Pág. 8/9, os valores disponíveis na conta vinculada de cada um dos autores, portanto o proveito econômico pretendido, individualmente considerado, **não atinge o limite de sessenta salários mínimos, valor fixado pelo artigo 3º, caput, da Lei 10.259/2001.**

Nesta 21ª Subseção Judiciária de Taubaté/SP houve a implantação do Juizado Especial Federal, em 16/12/2013, para onde devem ser remetidos os autos, nos termos do artigo 64, §3º do CPC/2015.

Pelo exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para processar e julgar o feito em favor do Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária de Taubaté/SP. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos, com as nossas homenagens e as formalidades legais. Intimem-se.

Taubaté, 01 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002389-51.2019.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: APARECIDA REGINA ROSA
Advogado do(a) AUTOR: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos, etc.

APARECIDA REGINA ROSA ajuizou ação comum, com pedido de tutela de urgência, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando “condenar o INSS na obrigação de fazer consistente no restabelecimento do auxílio-doença acidentário NB 621.943.871-3, ou, alternativamente, conceder a aposentadoria por invalidez, pagando as competências devidas, desde a data da cessação, em 27/02/2018, tornando definitiva a tutela antecipada de urgência”.

Alega a autora que desde o ano de 2013 sofre de cervicalgia e dor lombar baixa, e que diante do quadro incapacitante, requereu auxílio doença perante o INSS, o qual foi concedido sob o NB 621.943.871-3, espécie B31, com DER/DIB em 17/02/2018 e cessado em 27/02/2018 (DCB). Sustenta que a alta foi equivocada pois não apresenta condições para o trabalho.

Em julgamento proferido em sede de repercussão geral o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que nas ações de benefícios previdenciários o interesse de agir somente resta caracterizado quando indeferido o requerimento administrativo, ou excedido o legal para a sua análise:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autorquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)

Emprol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal orientação, com a ressalva do meu ponto de vista pessoal.

No caso dos autos, aplicando-se a orientação do STF no citado precedente, é de ser exigido recente requerimento administrativo.

Da análise dos autos, verifico que a incapacidade da parte autora para o trabalho é questão que se revela controversa, diante da cessação do benefício de auxílio doença NB 621.943.871-3, em 27/02/2018 (Num. 22537863 - Pág. 6), ou seja, há mais de um ano do ajuizamento da presente ação, em 27/09/2019 (Num. 22540918 - Pág. 2).

Decorrido longo tempo desde a data do indeferimento do pedido de concessão do benefício previdenciário na via administrativa, a parte autora ajuizou a presente ação postulando a condenação do réu ao pagamento do benefício desde então.

Tratando-se de benefício previdenciário de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, a Lei 8.212/1991 (na redação da Lei 13.457/2017), assim dispôs:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (...)

§8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.

§9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (...)

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança (...)

Art. 43. (...)

§ 4º O segurado aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram o afastamento ou a aposentadoria, concedida judicial ou administrativamente, observado o disposto no art. 101 desta Lei. [\(Incluído pela Lei nº 13.457, de 2017\)](#)

Por se tratar de benefício previdenciário sujeito a verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial na forma acima expressa, não pode ser considerado, para fins de restar caracterizado o interesse de agir, o requerimento administrativo feito anteriormente à alteração fática significativa em relação à situação do autor.

Com efeito, se o benefício, por expressa previsão legal, está sujeito a verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, e diante das alterações fáticas significativas na situação médica do autor, em momento posterior ao requerimento administrativo, não há como se considerar que o indeferimento administrativo ocorrido há quase dois anos demonstre que persiste a resistência por parte do réu.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em caso análogo de benefício assistencial:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - LOAS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ATUAL. NECESSIDADE. STF. R.EXT. 631.240. PRAZO 30 DIAS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Impõe-se observar que, publicada a r. decisão recorrida e interposto o presente agravo em data anterior a 18.03.2015, a partir de quando se torna eficaz o Novo Código de Processo Civil, consoante as conhecidas orientações a respeito do tema adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, as regras de interposição do presente Agravo a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973. Inteligência do art. 14 do NCPC. 2. Com efeito, o Colendo Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu que os processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos quais não houve requerimento administrativo prévio, e quando a autarquia ainda não tenha sido citada, ficarão sobrestadas, devendo ser intimado o requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo. 3. In casu, verifico o documento de fl. 13, o qual se trata de uma "comunicação" expedida pelo INSS, em 27/11/2008, informando que quando da reavaliação do benefício não foi verificada a continuidade das condições que deram origem à concessão do benefício lhe facultando prazo para apresentação de defesa. 4. Tal documento foi expedido há quase 8 anos e, conforme artigo 21, da Lei n. 8.742/93, o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. 5. Nesse passo, a exigência do R. Juízo a quo quanto à comprovação da recusa administrativa atual não se caracteriza como esaurimento da via administrativa, todavia, a r. decisão agravada merece reforma quanto ao prazo concedido, a fim de que o mesmo seja de 30 dias, conforme decisão do C. STF. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 578995 - 0005714-57.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, julgado em 12/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2016)

Anoto que embora a autora tenha juntado prova de indeferimento administrativo de requerimento posterior, realizado em 19/06/2019 (Num. 22537868 - Pág. 1), a petição inicial é bem clara em pretender o benefício a partir do primeiro requerimento. Com efeito, a documentação acostada à petição inicial serve apenas como prova do que foi alegado. Se nada foi alegado quanto a esse segundo requerimento, não pode ser utilizado por não fazer parte do pedido e da causa de pedir.

Pelo exposto, **INDEFIRO** a petição inicial, com fundamento no artigo 330, parágrafo 1º, inciso III c/c artigo 485, inciso I, todos do Código de Processo Civil/2015. Custas pela autora, observada a suspensão do artigo 98, §3º do CPC/2015, em razão da gratuidade que ora defiro. Transitada em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. P.R.1.

Taubaté, 02 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002303-80.2019.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
EXEQUENTE: ANVISA - AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA
EXECUTADO: PATRICIA TOLEDO AGUIAR BALAN
Advogado do(a) EXECUTADO: ANDERSON MACOHIN - SP284549-A

Vistos, em decisão.

A ANVISA requereu o cumprimento da sentença de Num 21671993 – Pág. 1/16, que julgou improcedente a pretensão formulada por Patrícia Toledo Aguiar contra a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA e condenou a autora "ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa e das despesas processuais, observada a suspensão da execução e a contagem da prescrição, pelo prazo de cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50".

Interposto recurso de apelação, o E. TRF da 3ª Região negou-lhe provimento (Num. 21671993 – Pág. 78/97).

Transitada em julgado referida decisão em 25/02/2019 (Num. 21671993), a ré ANVISA requereu o cumprimento da sentença, alegando que "a situação atual da autora difere de sua situação quando da concessão da gratuidade judiciária", requerendo a revogação da gratuidade da justiça e a intimação da executada para pagamento espontâneo, no prazo de quinze dias, do valor de R\$ 15.716,88 conforme cálculos que apresenta.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Restou expressamente consignado no dispositivo da sentença que a execução e a contagem da prescrição estão suspensas, pelo prazo de cinco anos, nos termos do art. 12. da Lei 1.060/50 (Num. 21671993 – Pág. 16).

E, transitada em julgado a sentença que suspende a execução em razão da gratuidade da Justiça, cabe ao credor somente pedir a sua revogação, demonstrando que houve alteração na situação de fato existente quando da concessão da gratuidade.

No caso dos autos, em que pese a manifestação da ANVISA seja no sentido de que houve alteração na situação financeira da autora, verifico que não foi apreciada tal alteração.

E, enquanto não demonstrada e analisada a alegada alteração e revogada a gratuidade, durante o prazo legal, é inexigível o título executivo.

Com efeito, o artigo 523 do CPC/2015 está inserido no Capítulo III que trata "do cumprimento definitivo da sentença que reconhece a **exigibilidade** de obrigação de pagar quantia certa" e estabelece o procedimento em que o executado é desde logo intimado para pagamento do débito no prazo de quinze dias.

E, nos termos do artigo 786 do mesmo código, "a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e **exigível** substanciada em título executivo".

Se o título executivo expressamente determinou a suspensão da execução nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/1950, conclui-se que, enquanto não revogados os benefícios da gratuidade, **o título é inexigível**.

Assim, a instauração da execução depende de prévia revogação da gratuidade, não sendo admissível que esse requerimento seja feito em conjunto com o requerimento de cumprimento de sentença, por incompatibilidade do rito.

Nesse sentido aponto precedente do E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. EXTINÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE. TÍTULO INEXIGÍVEL À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

1. *A matéria controvertida versa sobre a possibilidade de ajuizamento de execução de sentença de honorários advocatícios sucumbenciais, dentro do quinquídio legal, quando não houvera modificação na situação financeira da parte beneficiária da Justiça Gratuita.*

2. *Nos termos do artigo 98, parágrafo 3º, do CPC/15: "Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário."*

3. *Extrai-se do texto legal que a exigibilidade do título judicial está sob condição suspensiva até o advento do termo final. Em não havendo modificação na situação financeira do beneficiário da justiça gratuita, o título executado é inexigível no momento da propositura da execução, sendo, portanto, hipótese de extinção da execução originária, resguardada a possibilidade de novo ajuizamento, dentro do huro prescricional, caso comprovada mudança na situação de insuficiência de recursos.*

4. *Agravo provido.*

(PROCESSO: 08049720820174050000, AG - Agravo de Instrumento -, DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, 4ª Turma, JULGAMENTO: 23/11/2017, PUBLICAÇÃO:)

Pelo exposto, **indefiro, por ora, o requerimento de execução** formulado pela ANVISA. Manifeste-se a autora sobre o requerimento de revogação da gratuidade.

Intimem-se.

Taubaté, 06 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000961-68.2018.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: ANTONIO PINTO RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: RITA DE CACIA DA SILVA FERREIRA - SP274721
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos, etc.

ANTÔNIO PINTO RIBEIRO opõe embargos de declaração à sentença de Num. 14804387 – Pág. 1/3, que **julgou extinto o processo, sem resolução de mérito**, por falta de interesse de agir.

Sustenta o embargante a ocorrência de omissão na sentença, pois foi dito na inicial que o INSS recusou-se a receber os PPP's, sob o argumento de que estavam incorretos. Argumenta que as cópias juntadas aos autos possuem reconhecimento de firma com data de 2014, meses antes da data do atendimento na agência do INSS, o que corroboraria com suas alegações.

Requer sejam os embargos de declaração acolhidos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Os embargos são tempestivos, deles conheço. E, conhecidos, não merecem acolhimento, vez que não há qualquer omissão a ser suprida na sentença embargada, que decidiu nos seguintes termos:

Com efeito, consta dos autos que a concessão da aposentadoria especial pretendida pelo autor tem como base matéria de fato não deduzida na via administrativa, a saber:

- Não consta do Processo Administrativo do autor cópia dos formulários Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado nos autos (documentos de Num. 8959766 – pág. 44/55);

Tais considerações não foram levadas ao conhecimento do INSS por ocasião do pedido de concessão do benefício, conforme denota-se do processo administrativo constante dos autos (Num. 8959795).

Acresce-se que os formulários PPP são documentos imprescindíveis à análise do caráter especial ou não do trabalho do segurado. Se a autarquia não teve a oportunidade de analisar os Perfis Profissiográficos Previdenciários do autor não há como concluir que houve prévio requerimento administrativo com relação à pretensão de caracterizar os períodos em questão como especiais.

Como se vê, a sentença analisou detidamente as provas constantes dos autos, quais seja, a cópia integral do processo administrativo referente ao NB 171.569.238-9 e dela não consta nenhuma menção à apresentação de PPP's, tão menos encontram-se os mesmos juntados. O fato das cópias dos documentos terem sido autenticadas antes da data do requerimento administrativo, por si só, não é suficiente para comprovar de que foram apresentadas no processo administrativo.

O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. O embargante simplesmente pretende substituição da decisão recorrida por outra, que lhes seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria já decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

Em suma, não se conformando com a sentença proferida, deve o embargante atacá-la por recurso próprio, apto a possibilitar a reapreciação do mérito, a tanto não se prestando os embargos declaratórios.

Pelo exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

P.R.I.

Taubaté, 07 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000003-53.2016.4.03.6121 / 2ª Vara Federal de Taubaté
AUTOR: LUCIO RICARDO CIMADON
Advogado do(a) AUTOR: VIVIANE CANAZZO ZANAROTTI - SP169109
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Vistos, etc.

LÚCIO RICARDO CIMADON ajuizou ação comum contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, objetivando, em síntese, o reconhecimento dos períodos de **01/04/1990 a 28/06/1990**, de **01/03/1996 a 06/03/1997** e de **01/05/1999 a 01/03/2000**, laborados na empresa **N RIGHI AUTOPOSTO-ME**; de **10/03/1997 a 13/02/1998**, de **07/08/1998 a 19/10/1998**, de **17/03/2000 a 31/08/2000**, e de **01/09/2000 a 17/03/2013**, laborados na empresa **GENERAL MOTORS DO BRASIL**; e de **01/07/1998 a 06/08/1998**, laborado na empresa **AUTO POSTO ANA PAULA TAUBATÉ LTDA**; como tempo de serviço especial e a consequente conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial; ou subsidiariamente a revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição mediante conversão do tempo especial em comum.

Pede também o autor que seja autorizada a conversão do tempo especial em comum e vice versa, conforme se apurar o melhor benefício ao autor; e que sua Renda Mensal Inicial (RMI) seja apurada com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, anteriores ao requerimento, e que os mesmos sejam atualizados com base nos índices de aumento da política salarial.

Pede ainda o autor a condenação do réu no pagamento do benefício desde o primeiro requerimento em 04/09/2012, bem como das diferenças dos valores pagos a menor desde a concessão do benefício após o segundo requerimento em 17/04/2013; e que sejam valores apurados em regular liquidação de sentença, sejam acrescidos de juros de mora a contar da data do requerimento administrativo em 04/09/2012, no importe de 1% ao mês, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.322/87, e correção monetária até a data do efetivo pagamento.

Aduz o autor, em síntese, que em 04/09/2012 apresentou requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/161.108.482-0, que foi indeferido por falta de implementação do tempo necessário para a concessão do benefício, bem como pelo fato de estar em gozo de auxílio-doença.

Alega também o autor que após receber alta do benefício e verter mais três contribuições, deu entrada em novo requerimento que só foi concedido em 17/04/2013 sob o número 163.390.887-6; porém, vários períodos não foram computados como especiais, o que trouxe-lhe prejuízo.

Deferida a gratuidade e designada audiência de conciliação (Num.223011 - Pág.1).

Realizada audiência de conciliação, esta restou infrutífera (Num. 269192 - Pág.1)

Citado em 01/09/2016, o INSS deixou de apresentar contestação (Num.352744 – Pág.1).

Determinada a especificação de provas, o autor requereu a produção de prova pericial, testemunhal e expedição de ofícios às empregadoras (Num.546905 – Pág.1/2).

Cópia do processo administrativo foi juntada (Num.1543976 – Pág.1/57).

O INSS apresentou manifestação, reconhecendo como especial o período de 01/09/2000 a 20/07/2012 (Num.1796635 – Pág.1/9 e Num. 179667 – Pág. 1/9).

Deferida a produção de prova pericial (Num.3606124 – Pág.1/2).

Quesitos apresentados pelo INSS (Num.4418309 – Pág.1 e Num.4418310 – Pág.1/2) e pelo autor (Num.4489270 – Pág.1/3).

Laudo pericial apresentado (Num. 14990348 - Pág.1/70, Num. 14990349 - Pág.1/55 e Num. 14990350 - Pág.1/37).

O INSS apresentou manifestação sobre o laudo (Num. 16048551 - Pág.1/2) e o autor deixou de manifestar (Num. 23249631 – Pág.1)

Relatei.

Fundamento e decido.

Da prescrição quinquenal: não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos entre a data do requerimento administrativo (04/09/2012) e a data da propositura da presente demanda (07/07/2016).

Do reconhecimento de parte do pedido: o réu reconheceu como especial parte do período postulado pelo autor, laborado na empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL, qual seja, o período de **01/09/2000 a 20/07/2012** (Num.1796635 – Pág.1/9 e Num. 179667 – Pág. 1/9).

Dessa forma, é de rigor a homologação do reconhecimento da procedência parcial quanto a este item do pedido.

Do ponto controvertido da demanda: como se infere do *Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial* (Num. 1543976 – Pág.47), os períodos de **10/03/1997 a 13/02/1998, 07/08/1998 a 19/10/1998** e de **17/03/2000 a 12/06/2012** laborados na empresa GENERAL MOTORS, em relação ao agente nocivo ruído, não teve a especialidade reconhecida pelo seguinte fundamento:

A intensidade é inferior ao limite de tolerância para os 2 primeiros períodos sem o cumprimento da IN 45, art. 239, incisos III e IV para o terceiro período.

Quanto aos períodos de **01/04/1990 a 28/06/1990**, de **01/03/1996 a 06/03/1997** e de **01/05/1999 a 01/03/2000**, laborados na empresa N RIGHI AUTOPOSTO-ME e de **01/07/1998 a 06/08/1998**, laborado na empresa AUTO POSTO ANA PAULA TAUBATÉ LTDA, o INSS também não reconheceu a atividade como especial, sendo que o não enquadramento não foi justificado no processo administrativo.

Em razão do reconhecimento do pedido com relação ao período de **01/09/2000 a 20/07/2012**, como já assinalado, restam controvertidos somente os demais períodos.

Quanto à legislação aplicável à definição das atividades consideradas especiais: para a adequada definição da legislação aplicável à definição das atividades consideradas especiais, é necessário considerar a questão primeiramente para as atividades consideradas especiais em razão dos agentes nocivos, e em segundo lugar para as atividades consideradas especiais em razão dos grupos profissionais, como segue.

Com relação aos agentes nocivos, observo que, na vigência da Lei nº 8.213/1991, por força de seu artigo 152, do artigo 295 do Decreto nº 357/1991 e artigo 292 do Decreto nº 611/1992, e até o advento do Decreto nº 2.172/1997, aplicam-se, quanto à definição das atividades em condições especiais, os Anexos I e II do Decreto nº 83.080/1979 e o anexo do Decreto nº 53.831/1964.

A Lei nº 8.213/91 dispunha, em seu artigo 58, na redação original, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, e determinou, em seu artigo 152, a observância da legislação relativa à aposentadoria especial, em vigor no momento de sua publicação. O Decreto nº 357, de 07/12/1991 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), explicitou em seu artigo 295 que deveriam ser considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, e o anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964. Idêntica disposição constou do artigo 292 do Decreto nº 611, de 21/07/1992. Apenas a partir da Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, por diversas vezes reeditada e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, foi o Poder Executivo autorizado a estabelecer a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria, o que somente veio a concretizar-se com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997. Por fim, a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, alterou a redação do § 1º do artigo 201 da Constituição Federal de 1988, exigindo lei complementar para a definição das atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e determinando em seu artigo 15 a observância, até a edição da referida norma, dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Aplica-se, portanto, quanto à definição das atividades em condições especiais, os Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social) e o quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, até a vigência do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, aplicando-se a partir de então o referido diploma, e a legislação posterior, qual seja, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

Com relação aos grupos profissionais, observo que o artigo 57 da Lei nº 8.213/1991 dispunha, em sua redação original, que a aposentadoria especial seria devida “ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”.

A Lei nº 9.032, de 28/04/1995 (DOU de 29/04/1995) alterou a redação do caput do referido artigo 57 da Lei nº 8.213/1991, suprimindo a expressão “conforme a atividade profissional”, bem como alterou a redação dos §§ 3º e 4º, introduzindo, para a concessão da aposentadoria especial, a exigência de comprovação, pelo segurado, de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, devendo o segurado comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Assim, para períodos anteriores à vigência da Lei nº 9.032/1995, são considerados como tempo de serviço especial, tão somente pelo enquadramento, as atividades dos integrantes das categorias profissionais constantes do Anexo II do Decreto nº 83.080/1979 e da parte 2 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/1964, independentemente de prova da exposição à agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. E a partir, portanto, da vigência da Lei nº 9.032/1995, não basta apenas e tão somente o enquadramento na atividade profissional nas categorias constantes dos referidos Anexos, devendo o segurado comprovar a exposição, em caráter permanente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Nesse sentido pacificou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STF, Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014); (STJ, REsp 1473155/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 03/11/2015).

Da legislação aplicável à definição das atividades consideradas especiais (agente agressivo ruído): para os benefícios requeridos na vigência da Lei nº 8.213/1991, e com relação a atividades exercidas anteriormente à vigência do Decreto nº 2.172/1997, o nível de ruído a ser considerado para fins de aposentadoria especial é de 80 dB, nos termos do código 1.1.6, do Decreto nº 53.831/1964, aplicável por força do artigo 152 da Lei nº 8.213/1991, e artigo 295 do Decreto nº 357/1991 e artigo 292 do Decreto nº 611/1992.

E o nível de ruído a ser considerado nessas condições é o de 80 dB, ainda que a atividade tenha sido exercida na vigência do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que estabeleceu, em seu Anexo I, código 1.1.5, campo de aplicação ruído, o limite de 90 dB. Com efeito, embora o Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, tenha sido revogado pelo Decreto nº 62.755, de 22/05/1968, e posteriormente revogado pela Lei nº 5.527/1968, e tenha sido, quanto ao limite de ruído, superado pelo Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, ambas as normas (Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979) foram expressamente referidas pelos regulamentos baixados pelos Decretos nºs 357/1991 e 611/1992, de forma que deve ser considerado o limite mais favorável ao segurado. Nesse sentido situa-se a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, v.g.: TRF-3a. Região – 2a Turma – MAS 0399117335-6 – DJ 17/04/2002 pg.663 – Relator Juiz Souza Ribeiro; TRF-4a. Região – 6a Turma – AC 200070000110178 – DJ 13/11/2002 pg.1156 – Relator Juiz Nefi Cordeiro; TRF-1a. Região – 2a Turma – AC 0121046-6 – DJ 06/10/1997 pg.81985 – Relator Juiz Jrair Aram Megueriam.

Com relação às atividades exercidas posteriormente à vigência do Decreto nº 2.172/1997, vinha decidindo no sentido de que o nível de ruído a ser considerado para fins de aposentadoria especial é de 85 dB, nos termos do item 2.0.1. do Decreto nº 3.048/1999, na redação dada pelo Decreto nº 4.882/2003.

E assim o fazia por entender que o Decreto nº 2.172/1997 somente pode ser aplicado para atividades exercidas posteriormente à sua vigência; e que por outro lado, o Decreto nº 4.882/2003 aplica-se retroativamente, já que define limite de 85 dB, inferior ao limite de 90 dB anteriormente constante do referido Decreto nº 2.172/1997, na esteira de precedentes dos Tribunais Regionais Federais: TRF 1ª Região, 1ª Turma, AMS 200738140035170, Rel. Juiz Miguel Lopes, j. 12/05/2010, DJe 27/07/2010; TRF 2ª Região, 10ª Turma, REOMS 200761090072815, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, j. 04/08/2009, DJ 19/08/2009 p.847; TRF 4ª Região, 6ª Turma, APELREEX 200270000621467, Rel. Des.Fed. Celso Kipper, j. 02/06/2010, DJe 08/06/2010; TRF 5ª Região, 2ª Turma, APELREEX 20088400003963001, Rel. Des.Fed. Francisco Wildo, j. 01/12/2009, DJe 10/12/2009.

Contudo, não me é dado desconhecer que a questão restou decidida em sentido diverso pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LIC). Precedentes do STJ.

Caso concreto.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, e com a ressalva do meu ponto de vista pessoal, adoto o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, e assim os limites a serem considerados são de 80 dB para as atividades exercidas até 05/03/1997; de 90 dB para as atividades exercidas no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, e de 85 dB para as atividades exercidas de 19/11/2003 em diante.

Do uso de equipamento de proteção individual (EPI): vinha sustentando o entendimento no sentido de que a utilização de equipamentos de proteção individual não exclui, por si só, a consideração do trabalho como sendo exercido em condições especiais ensejadoras da aposentadoria especial.

E assim o fazia na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, v.g.: STJ, 5ª Turma, REsp 584859/ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458; TRF 1ª Região, 2ª Turma, AMS 200238000500660, Rel. Des.Fed. Francisco de Assis Betti, j. 05/07/2010, DJe 22/07/2010 p.70; TRF 2ª Região, 1ª Turma, AC 200551040032421, Rel. Des.Fed. MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO, j. 07/04/2010, DJe 30/04/2010 p.70; TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200861110032275, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/08/2009, DJe 26/05/2010 p.882; TRF 4ª Região, 6ª Turma, APELREEX 00020767220104049999, Rel. Des.Fed. João Batista Pinto Silveira, 28/04/2010, DJe 06/05/2010; TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 200683080014795, Rel. Des.Fed. Rogério Fialho Moreira, 27/04/2010, DJe 06/05/2010 p.453.

Contudo, não me é dado desconhecer que o STF - Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, assentou a tese de que “o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial” (STF, ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015).

Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, e com a ressalva do meu ponto de vista pessoal, adoto o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao uso de EPI para o agente nocivo ruído, no mesmo julgamento, o STF assentou ainda a tese de que “na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria”.

Da força probante dos formulários de informações sobre atividades especiais: observo que a apresentação pelo segurado do PPP/formulário, exigíveis à época, implica em presunção relativa dos fatos neles descritos, mas não em direito líquido e certo ao enquadramento da atividade como sendo de natureza especial, não impedindo, portanto, que a autarquia previdenciária, considerando as mesmas situações e circunstâncias, conclua que a atividade descrita não se enquadra nos anexos regulamentares definidores das atividades especiais.

Com efeito, é certo que a autarquia previdenciária não é dado, sem produzir prova em sentido contrário, negar a veracidade das informações prestadas pelas empresas nos formulários especificamente preenchidos para fins de instruções de processos de aposentadoria especial. Isso não significa, no entanto, que o instituto não possa, considerando os mesmos fatos, situações e circunstâncias descritas no formulário de informações, entender que a atividade não se enquadra como especial.

Em outras palavras, a apresentação, pelo segurado, dos formulários de informações sobre atividades especiais implica em presunção relativa dos fatos neles descritos, mas não implica em direito líquido e certo ao enquadramento das atividades descritas como sendo de natureza especial.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, v.g.: STJ, 5ª Turma, REsp 213517/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 05/06/2000 p.196; TRF 4ª Região, 6ª Turma, AC 0438586-0, Rel. Juiz Carlos Sobrinho, DJ 17/03/1999 p.775.

Por outro lado, o PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário, adequadamente preenchido, contém referências técnicas sobre o agente agressivo, a técnica de medição utilizada, bem como o nome e número de inscrição nos conselhos de classe dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais. Em outras palavras, o PPP transcreve todos os elementos técnicos de um laudo, demonstrando, portanto, que este foi elaborado, por profissionais habilitados para tanto, de sorte que sua apresentação, com tais dados, **dispensa a apresentação de laudo.** Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0028390-53.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 02/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2010 PÁGINA: 1406)

Dessa forma, **eventuais irregularidades formais do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário** não podem ser opostas ao segurado, visto que a correta elaboração do documento constitui ônus do empregador, incumbindo à autarquia previdenciária o poder-dever de fiscalização de sua fiel confecção em relação aos preceitos normativos. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ACOLHIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO...

IX - Sustenta o INSS que os laudos apresentados como prova do trabalho em ambiente nocivo não seriam contemporâneos ao labor, não sendo, pois, hábeis a provar o trabalho em condições especiais. A legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do art. 299 do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP. Por isso, presume-se que as informações constantes no PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

X - Constando do PPP que o autor estava exposto a ruído acima dos limites de tolerância, seu trabalho deve ser considerado especial, não se podendo reputar o PPP inidôneo. Assim, de rigor a rejeição da alegação autárquica, o reconhecimento da validade do PPP e do trabalho em condições especiais...

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0003709-92.2012.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 31/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

Do enquadramento dos períodos controvertidos: com estas considerações, passo à análise dos períodos em que há controvérsia quanto ao enquadramento como tempo de serviço trabalhado em condições especiais.

a) Dos períodos de 10/03/1997 a 13/02/1998, 07/08/1998 a 19/10/1998 e 17/03/2000 a 31/08/2000 laborados na empresa GENERAL MOTORS: consta dos autos, inclusive do processo administrativo Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 1543976 – Pág.27/28, Num. 1543976 – Pág.29/30 e Num. 1543976 – Pág. 31/32) que descreve exposição ao agente agressivo ruído no inporte de 86 dB nos períodos indicados.

Conforme laudo pericial apresentado nos autos, durante os períodos de 10/03/1997 a 31/08/2000 laborados na empresa GENERAL MOTORS, em relação a agentes nocivos, todos os resultados apresentados estão abaixo dos limites de tolerância (Num. 14990348 – Pág.43).

Conforme destacou o perito na conclusão do laudo pericial: *“No lapso laboral do autor, de 10/03/1997 a 13/02/1998, 07/08/1998 a 19/10/1998 e 17/03/2000 a 31/08/2000 laborado na empresa General Motors, de acordo com a legislação Decreto nº 2.172, de 1997, ou do Decreto nº 3.048, de 1999*+, é possível afirmar com base nos fatos contidas neste laudo que as atividades e riscos que o autor estava exposto NÃO ESTÁ enquadrado como APOSENTADORIA ESPECIAL junto ao regime da Previdência Social.”* (Num. 14990348 – Pág.49)

Considerando que a exposição ao ruído foi inferior aos limites regulamentares de tolerância vigentes à época, **não acolho este item do pedido.**

b) Do período de 01/04/1990 a 28/06/1990, de 01/03/1996 a 06/03/1997, 01/05/1999 a 01/03/2000 e 01/07/1998 a 06/08/1998 (frentista): relativamente aos referidos períodos encontram-se nos autos cópia de CTPS (Num. 1543976 – Pág.7, Pág.15 e Pág.16) e laudo pericial. Referida documentação indica que em esse período, o autor exerceu a função “frentista”, com exposição a agentes nocivos.

A atividade de frentista enquadra-se no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/1964 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979. Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais: STJ, 5ª Turma, REsp 422616/RS, Rel.MIn. Jorge Scartezini, j. 02/03/2005, DJ 24/05/2004 p. 323; TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 200334000075289, Rel. Juiz Iteimar Evangelista, j. 08/09/2008, DJe 16/12/2008; TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELRE 200703990307935, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJe 01/07/2009; TRF 4ª Região, Turma Suplementar, AC 200671990012792, Rel. Juiz Ricardo Pereira, j. 22/08/2007, DJ 13/09/2007; TRF 5ª Região, 2ª Turma, APELREEX 2007810000732401, Rel. Des.Fed. Francisco Barros Dias, j. 17/11/2009, DJe 01/12/2009. **Assim, a atividade é considerada especial em razão do grupo profissional até a vigência da Lei 9.032/1995.**

Contudo, a partir de 29/04/1995, o simples fato de se enquadrar na categoria profissional de “frentista” não justifica o reconhecimento como especial, devendo haver efetiva comprovação de que o segurado esteve exposto a agentes nocivos.

Ainda, consoante laudo pericial apresentado nos autos, as empresas N RIGHI AUTO POSTO-ME e AUTO POSTO ANA PAULA TAUBATÉ LTDA não apresentaram ficha de EPIs e o autor informou que nunca recebeu ou utilizou luvas de proteção (Num.14990348 – Pág. 44 e Pág.46). Ainda, que o autor ficava exposto a agentes nocivos de forma habitual e permanente (Num. 14990348 – Pág.45 e Pág.47). Emsua conclusão, o perito destacou:

*“No lapso laboral do autor, de 01/04/1990 a 28/06/1990, 01/03/1996 a 06/03/1997 e 01/05/1999 a 01/03/2000 laborado na empresa N. Righi Autoposto-ME, de acordo com a legislação Decretos nº 53.831, de 1964 e nº 83.080, de 1979 * e Decreto nº 2.172, de 1997, ou do Decreto nº 3.048, de 1999+., é possível afirmar com base nos fatos contidas neste laudo que as atividades e riscos que o autor estava exposto ESTÁ enquadrado como APOSENTADORIA ESPECIAL junto ao regime da Previdência Social. (Num. 14990348 – Pág.48)*

“No lapso laboral do autor, de 01/07/1998 a 06/08/1998 laborado na empresa Ana Paula Taubaté Ltda, de acordo com a legislação Decreto nº 2.172, de 1997, ou do Decreto nº 3.048, de 1999+, é possível afirmar com base nos fatos contidas neste laudo que as atividades e riscos que o autor estava exposto ESTÁ enquadrado como APOSENTADORIA ESPECIAL junto ao regime da Previdência Social.” (Num. 14990348 – Pág.50)

Por outro lado não foi produzida nenhuma outra prova que pudesse contrariar a conclusão pericial. Portanto, observa-se que o autor esteve habitual e permanentemente exposto aos fatores de risco indicados.

Portanto, cabe o reconhecimento do período como trabalhado em condições especiais como frentista, nos períodos de 01/04/1990 a 28/06/1990, de 01/03/1996 a 06/03/1997, 01/05/1999 a 01/03/2000 e 01/07/1998 a 06/08/1998.

Do pedido de aposentadoria: os períodos reconhecidos como sendo atividade de natureza especial, de **01/04/1990 a 28/06/1990, 01/03/1996 a 06/03/1997 e 01/05/1999 a 01/03/2000**, laborados na empresa N RIGHI AUTOPOSTO-ME e de **01/07/1998 a 06/08/1998**, laborados na empresa AUTO POSTO ANA PAULA TAUBATÉ LTDA , somados ao período reconhecido pelo INSS no curso desta ação de **01/09/2000 a 20/07/2012**, laborados na empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL, totalizam tempo inferior a 25 anos, insuficiente, portanto, para a concessão de aposentadoria especial quando dos requerimentos administrativos em 04/09/2012 e 17/04/2013.

Contudo, conforme planilha anexa, que fica fazendo parte integrante desta sentença, o autor implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição quando do requerimento administrativo em 04/09/2012. Assim, é de rigor conceder-lhe esse benefício desde a data do primeiro requerimento em 04/09/2012 (Num. 184851 - Pág.7).

Do cálculo da renda mensal inicial: não procede a pretensão do autor de cálculo da RMI com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, anteriores ao requerimento, por absoluta falta de respaldo legal, devendo o cálculo ser feito na forma da Lei 8.213/1991 e legislação pertinente.

Da data de início do benefício: a data do início do benefício deverá ser fixada na data do requerimento administrativo em 04/09/2012 (Num. 184851 - Pág. 7).

Da correção monetária e dos juros sobre as verbas atrasadas: a correção monetária das prestações atrasadas incide desde o momento em seriam devidas, até o efetivo pagamento, utilizando-se os índices constantes do item 4.3.1 do Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do Presidente do CJF - Conselho da Justiça Federal, na redação dada pela Resolução CJF-267/2013, e eventuais alterações posteriores, e considerando-se ainda o decidido pelo STF em sede de repercussão geral (STF, RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).

Melhor examinando a questão, observo que os juros de mora são devidos a partir da citação (Lei 4.414/1964, artigo 1º, Código de Processo Civil/2015, artigo 240; Súmula 204/STJ) até o efetivo pagamento; no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º, artigo 34, parágrafo único da Lei 8.212/1991), até a vigência da Lei 11.960/2009, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, estabelecendo juros pela mesma taxa oficial aplicada às cadernetas de poupança, fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência da MP 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012, e partir daí na forma nela estabelecida, conforme especificado no item 4.3.2 do citado Manual de cálculos.

Dos honorários advocatícios: observo que o réu deve ser condenado no pagamento da verba honorária, nos termos do parágrafo único do artigo 86 do CPC/2015, uma vez que o autor decaiu de parte mínima do pedido.

Por fim, observo que havendo notícia nos autos da concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição 163.390.887-6 com DIB em 17/04/2013, **cabará ao autor optar pelo benefício que entender mais vantajoso**. Caso opte pelo benefício concedido judicialmente, terá direito ao recebimento dos valores devidos desde a DIB fixada nesta sentença, deduzidos os valores já recebidos no benefício concedido administrativamente.
A opção pelo benefício concedido administrativamente importa em renúncia à execução do benefício judicial.

Pelo exposto, **homologo o reconhecimento da procedência do pedido**, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "a" do Código de Processo Civil – CPC/2015, quanto ao período de **01/09/2000 a 20/07/2012** laborado na empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, determinando ao réu que proceda à respectiva averbação como especial; e no **mais julgo parcialmente procedente a ação** para reconhecer os períodos de 01/04/1990 a 28/06/1990, de 01/03/1996 a 06/03/1997 e de 01/05/1999 a 01/03/2000, laborados na empresa N RIGHI AUTOPOSTO-ME, e de 01/07/1998 a 06/08/1998, laborado na empresa AUTO POSTO ANA PAULA TAUBATÉ LTDA, como tempo de serviço especial; bem como condenar o réu a conceder o benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (04/09/2012).

Condeno ainda o réu no pagamento das parcelas em atraso, a serem apuradas em execução, deduzidos os valores já recebidos do benefício concedido administrativamente, acrescidas de correção monetária, desde o momento em que seriam devidas, até o efetivo pagamento, pelos índices estabelecidos no item 4.3.1 do Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pelas Resoluções CJF 134/2010 e 267/2013, observado o decidido pelo STF no RE 870947; e juros, contados da citação (**01/09/2016, expediente 8016**), às taxas indicadas no item 4.3.2 do mesmo Manual, e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até esta data (STJ Súmula 111). O réu é isento de custas. A execução da sentença fica condicionada à opção do autor pelo benefício judicial. Sentença **não** sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475, §3º do CPC/2015). P.R.I.

Taubaté, 07 de julho de 2020

Márcio Satalino Mesquita

Juiz Federal

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA

3ª VARA DE PIRACICABA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000858-34.2017.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009
EXECUTADO: PRESTSERV MANUTENCAO HIDRAULICA LTDA - ME, JAIR ALVES DE ALMEIDA, SOLANGE GOMES DA COSTA DE ALMEIDA

DESPACHO

Apresente a CEF, no prazo de 10 (dez) dias, o valor do débito atualizado.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001430-87.2017.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009
EXECUTADO: CANTEIRO DE OBRAS PIRACICABA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - EPP, RUTH SANT ANNA MANSUR, GUILHERME MANSUR GARCIA DIONIZIO DA SILVA

DESPACHO

Apresente a CEF, no prazo de 10 (dez) dias, o valor atualizado do débito.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5004317-44.2017.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRÍCIO DOS REIS BRANDÃO - PA11471
EXECUTADO: MARGARIDA MARIA FLORIN

DESPACHO

Requeira a CEF o que de direito, no prazo de 10(dez) dias.

Na inércia, intime-se pessoalmente o advogado-chefe da CEF para efetivo andamento.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007895-08.2014.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
SUCEDIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) SUCEDIDO: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680
SUCEDIDO: VALVERDE E FIRMINO CONFECÇÕES LTDA - ME, SUELI VALVERDE FIRMINO, VIVIANI DUARTE SOARES
Advogado do(a) SUCEDIDO: JULIANO VALVERDE FIRMINO - SP359480
Advogado do(a) SUCEDIDO: JULIANO VALVERDE FIRMINO - SP359480

DESPACHO

Vista ao executado, pelo prazo de 10(dez)dias, acerca do noticiado pela CEF.

Int.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000435-40.2018.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSÉ ODECIO DE CAMARGO JUNIOR - SP100172, ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348
EXECUTADO: EMPILHADEIRAS ZUIM COMÉRCIO DE PECAS, VENDAS E MANUTENÇÃO LTDA - ME, SOLANGE APARECIDA PINHATTI, ADILSON DE JESUS DA SILVA, MAURÍCIO GONÇALVES LIMA
Advogados do(a) EXECUTADO: CLÁUDIA STURION ANGELELI FERREIRA - SP185871, MOZART GRAMISCELLI FERREIRA - SP187716, LEOPOLDO DALLA COSTA DE GODOY LIMA - SP236409

DESPACHO

Concedo o prazo de 30(trinta) dias requerido pela CEF.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0015114-60.2009.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: ROSÁRIA VIEIRA DE SOUZA
Advogados do(a) EXEQUENTE: JACIRA DE JESUS RODRIGUES VAUGHAN - SP67375, JOSÉ CARLOS PADULA - SP93586, CARLOS FERNANDO PADULA - SP261573
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) EXECUTADO: ALUISIO MARTINS BORELLI - SP208718, VLADIMIR CORNELIO - SP237020, JOSÉ CARLOS DE CASTRO - SP92284, MARISA SACLITTO NERY - SP115807

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

PIRACICABA, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5009567-24.2018.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

RÉU: HASTECROM CROMO DURO LTDA - EPP, SUELI LEITE MORENO JANONI, VALDEMIR JANONI
Advogado do(a) RÉU: EZILDO EDISON BUENO DE GODOY - SP90386
Advogado do(a) RÉU: EZILDO EDISON BUENO DE GODOY - SP90386
Advogado do(a) RÉU: EZILDO EDISON BUENO DE GODOY - SP90386

DESPACHO

Recebo os embargos monitorios interpostos restando suspensa a eficácia do mandado executivo, nos termos do disposto pelo art. 702 e seus parágrafos do Cód. Processo Civil instituído pela Lei nº 13.105/2015. Manifeste-se a CEF sobre os embargos opostos, no prazo de 15 dias. Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5000045-02.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: SILVIA HELENA PEREIRA
Advogados do(a) AUTOR: JOSUE LOPES BARREIRA JUNIOR - SP403172, JONATAS HENRIQUES BARREIRA - SP379171
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Cuida-se de ação declaratória ajuizada por **SÍLVIA HELENA PEREIRA** em que a Autora alega, em apertada síntese, que é portadora de carcinoma maligno de mama e que, como é aposentada, faz jus à isenção de recolhimento de **IRPF** em razão do disposto na Lei n. 7.713/98.

Ocorre que tal isenção já lhe havia sido concedida quando do requerimento formulado em 2014.

Contudo, do que expôs, o órgão arrecadador lhe retirou tal isenção no período compreendido entre setembro de 2019 a dezembro daquele ano, incluído o pagamento de 13º salário.

Diante de tal situação, requereu provimento jurisdicional que reconhecesse seu direito à isenção de forma definitiva; a restituição do **IPRF** relativo aos meses acima enumerados e a condenação da Ré ao pagamento de honorários de advogado.

Houve decisão de concessão de tutela de urgência.

A **PFN** reconheceu, *in totum*, o pedido formulado pela Autora, em conformidade com o Ato Declaratório PGFN n. 5, de 2016, a Portaria PGFN n. 502/2016 e, na forma do art. 19 da Lei n. 10.522/2002 não deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Requereu também a liquidação do valor devido após o trânsito em julgado.

Este o breve relato.

Decido.

Não há qualquer incursão a ser feita no mérito do pedido.

Como efeito, a **PFN** seguiu os parâmetros que regem o reconhecimento do pedido e, portanto, a lide foi solucionada.

No que tange ao pedido formulado pela **PFN** para que não seja condenada ao pagamento de honorários da parte contrária, há de ser **REJEITADO**, senão vejamos:

A uma porque o primado da isonomia impede que situações iguais sejam tratadas de forma desigual.

É dizer: é fora de dúvida que a **UNIAO** deu causa ao ajuizamento da ação sem qualquer motivo comprovado.

Fez com que a parte Autora tivesse que ingressar em juízo e contratar advogado para desfazer algo que vinha sendo praticado ilegalmente.

Dai decorre que o disposto na Lei 10.522/02 é inconstitucional ao colocar a **UNIÃO** em situação mais vantajosa quando em cotejo com o particular e, portanto, não deve ser aplicado.

A duas porque, mesmo que assim não fosse e somente por amor à argumentação, a aplicação do disposto no art. 19 da Lei de Regência está vinculada às matérias enumeradas no artigo 18 da mesma norma jurídica.

De tal sorte que somente há possibilidade de afastamento da condenação em pagamento dos referidos honorários com relação às lides cujo pano de fundo seja aquele delimitado no art. 18, conclusão que não incide no caso em apreço.

De mais a mais, a jurisprudência também reconheceu a impossibilidade de condenação a esse título, *in verbis*:

TRF da 5ª Região. Apelação Cível – 598452. Relator: Desembargador Federal Frederico Dantas. Órgão julgador: Segunda Turma. Data: 20/11/2018. Data da publicação: 29/11/2018. Fonte da publicação: DJE - Data: 29/11/2018 - Página: 123. Ementa: Processual Civil. Apelação contra sentença que julgou procedentes embargos à execução fiscal, determinando a exclusão das CDA's dos valores relativos ao PIS e à COFINS incidentes sobre as receitas não operacionais, cujo fato gerador é o art. 3º da Lei nº 9.718/98, em virtude de sua inconstitucionalidade. 1. A apelante requer a exclusão da condenação da verba honorária, com base no art. 19, II, e 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, ou, caso mantida a aludida condenação, que corresponda ao percentual definido na sentença excluídas de rubricas da base de cálculo, corrigida automaticamente pela SELIC. 2. De fato, o mencionado art. 19 dispensa a condenação na verba honorária quando a Fazenda Nacional reconhecer o pedido em se tratando de embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, como foi o caso em tela. 3. No entanto, para que a Fazenda Nacional seja beneficiada pela não-incidência da condenação na verba honorária, é imprescindível que, além das matérias constantes dos incisos II, IV e V do artigo 19 da aludida Lei, também esteja a matéria relacionada no artigo 18 da referida Lei. 4. Observa-se que nenhuma das matérias contidas tanto no art. 18 quanto no art. 19 da Lei 10.522 estão presentes no processo sub examine, pelo que é plenamente cabível a condenação da exequente nos honorários advocatícios. 5. *Omissis*. 6. *Omissis*.

Diante desse quadro, **HOMOLGO** o pleito de reconhecimento do pedido formulado pela Ré, com espeque no art. 487, III, *a*, do CPC e:

1. **RECONHEÇO** o direito de isenção da Autora em relação ao **IRPF** que incidiria sobre os proventos de sua aposentadoria, pelo que não poderá ser mais a este título tributada, com fundamento no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88;

2. **DETERMINO** a devolução do que foi indevidamente recolhido no período compreendido entre setembro de 2019 a dezembro de 2019, inclusive sobre o décimo terceiro salário, a ser devidamente apurado na liquidação do julgado, devidamente corrigido.

3. **CONDENO** a **PFN** ao pagamento de honorários de advogado, nos termos do art. 90 do CPC, os quais serão fixados em percentual sobre o valor do benefício econômico obtido pela parte autora, nos termos do art. 85, §3º, do CPC. O valor atualizado do proveito econômico acima mencionado será futuramente trazido aos autos pela parte autora, na fase de execução do julgado, quando então será fixado o percentual no qual serão estipulados os honorários, nos termos do art. 85, §3º, §4º, incisos I e II, e §5º, do CPC.

Interposto(s) eventual(is) recurso(s), proceda a Secretaria conforme os §§ 1º, 2º e 3º, do art. 1.010, do Código de Processo Civil. No mais, ciência à Embargante do prazo de 15 (quinze) dias para interpor as contrarrazões à apelação interposta pela União (ID 26294275), conforme disposto no § 2º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil. Com ou sem as contrarrazões, à superior instância, com nossas homenagens. Custas na forma da lei.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

PIRACICABA, 14 de abril de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001989-10.2018.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: IRMAOS PARAZZI LIMITADA

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Antes de dar cumprimento ao despacho de ID 34828793, proceda a parte interessada ao recolhimento das custas devidas à expedição da requerida certidão, comprovando-se tal recolhimento neste feito.

Após, cumpra-se o mencionado despacho.

Intime-se. Cumpra-se.

PIRACICABA, 3 de julho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0003059-65.2009.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: MUNICÍPIO DE RIO CLARO
Advogado do(a) AUTOR: ARNALDO SERGIO DALIA - SP73555
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Primeiramente, vista à AGU acerca do ato ordinatório de ID 23425967.

Sem prejuízo, intime-se o MUNICÍPIO DE RIO CLARO, na pessoa do Sr. Prefeito, acerca do alegado pela AGU em sua petição de ID 21335218 fls. 466/467v.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001686-72.2004.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 2959/3589

AUTOR: ALCINDO VELLOZO BRAGA, VARINIA DA SILVA PINTO
Advogados do(a) AUTOR: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656, TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA - SP294552
Advogados do(a) AUTOR: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656, TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA - SP294552
REU: BANCO DO BRASIL SA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) REU: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033, PAULA RODRIGUES DA SILVA - SP221271, JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917
Advogado do(a) REU: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Excepcionalmente, enquanto perdurar a pandemia provocada pelo COVID-19, concedo o prazo de 20 (vinte) dias à parte interessada para que traga aos autos banco, agência, nº conta e CPF para transferência dos valores depositados, evitando assim a necessidade de comparecimento pessoal do beneficiário na Secretaria e na própria agência bancária para levantamento.

Cumprido, oficie-se.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001622-18.2011.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: EDERSON ZANGEROLAMO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a inércia da parte autora, em dar início à execução do jugado, arquivem-se os autos adotadas as cautelas de estilo.

Int. Cumpra-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5004623-13.2017.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: ONIVALDO RENESTO
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELA JACOB - SP282165, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a ausência de manifestação da parte autora em relação ao despacho retro, bem como a notícia de pagamento juntada aos autos, tomemos os autos conclusos para extinção.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002365-25.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: EDIVALDO DAS NEVES
Advogado do(a) AUTOR: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/192.487.293-2, mediante a consideração do tempo laborado nas empresas Usina São José do Pinheiro Ltda., de 17.12.1983 a 15.02.1984, de 15.10.1984 a 27.02.1985 e de 28.03.1985 a 05.02.1987; na Dedini S.A Siderúrgica de 04.12.1989 a 01.02.1990, sob ruído; no Frigorífico Angelelli Ltda, de 12.09.1992 a 30.12.1992 e de 20.01.1993 a 18.06.1993; Embramon – Empresa Brasileira de Montagens S/C Ltda de 01.02.1997 a 20.05.1997; na T.M.U. Comercial Ltda de 05.02.2001 a 05.08.2002; na Santin S/A Indústria Metalúrgica, de 19.08.2002 a 26.04.2004; na Buldrinox Indústria Metalúrgica Ltda, de 05.05.2004 a 02.08.2004; na Engedep Caldeiraria e Montagens Ltda, de 08.10.2004 a 13.01.2005, na Cooperativa de Prod. e Serv. Metal. São José, de 19.01.2005 a 23.04.2009 e na NG Metalúrgica Ltda de 09.08.2011 a 16.04.2019, supostamente prestados sob ruído e alguns na profissão de soldador, como prestados em condições especiais, desde a DER de 14/5/2019, facultado a reafirmação da DER por ocasião do preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário.

Requer a concessão da tutela de evidência, com fundamento no caráter alimentar do benefício e no periculum in mora.

A inicial veio instruída com documentos.

Decido.

Considerando: i) que a realização de transação entre particulares e a administração pública deve ser balizada pelos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público; ii) que o poder da Administração Pública em realizar acordos em juízo, portanto, sofre diversas limitações, inclusive pela existência ou não de robusta prova nos autos; iii) ser sabido por este juízo que a tentativa de conciliação prévia em inúmeros casos como o presente restou infrutífera;

Tenho que precipitada a realização da audiência prevista no caput do art. 334 do novo Código de Processo Civil.

Por ocasião da apreciação do pedido de antecipação da tutela de urgência, segundo dispõe o art. 300, do Cód. Processo Civil instituído pela Lei nº 13.105/2015, cabe realizar apenas a análise perfunctória da questão posta, já que a cognição exauriente ficará diferida para quando da prolação da sentença, devendo ser verificada a concomitante presença da probabilidade do direito invocado pelo autor, bem como a existência do perigo de dano ou de se por em risco o resultado útil do processo acaso seja postergada sua análise para o sentenciamento do feito.

Quanto aos requisitos da tutela de evidência, deve ser verificada se a alegação de fato foi comprovada documental e se há tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Numa análise perfunctória, não vislumbro elementos que autorizem a concessão da tutela de urgência ou de evidência.

O autor requer a concessão de tutela de evidência sob o argumento do caráter alimentar do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição e no periculum in mora.

A aposentadoria especial representa uma retribuição ou contraprestação àquele que, durante determinado período, verteu o número de contribuições exigidas pela legislação. Nessa situação, via de regra, a situação de premência ou de urgência não é ínsita ao benefício de aposentadoria especial, como é o caso, por exemplo, da aposentadoria por invalidez (risco: doença incapacitante para o trabalho) ou da aposentadoria por idade (risco: idade avançada).

Assim, no caso de aposentadoria mediante a consideração de tempo laborado em condições especiais, deve a parte autora demonstrar a existência de situações excepcionais que justifiquem a concessão do provimento antecipatório, não bastando para o deferimento da medida apenas a alegação do caráter alimentar do benefício, conforme ressaltado pela eminente Desembargadora Federal Regina Costa, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, in verbis:

"... O fato de não estar recebendo benefício previdenciário não indica a aparente existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, restando desatendido o requisito do 'periculum in mora'..." (AG 218618 - Proc. 2004.03.00.053932-9 - Orig. 2004.61.19.000657-8-SP - Oitava Turma) "

Chama observar, a respeito da necessidade de comprovação do risco de dano para fins de concessão de tutela antecipada, as preciosas lições do renomado processualista e Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, José Roberto dos Santos Badaque:

" (...) Chamo a atenção novamente para o aspecto que me parece fundamental no exame da tutela antecipada. O perigo de dano é requisito imprescindível à concessão da medida em caráter geral. Não há no sistema previsão genérica de tutela sumária sem esse requisito. A ausência do risco para a efetividade da tutela final impede, em princípio, a antecipação de efeitos a ela inerentes. Apenas em situações excepcionais, expressamente previstas, é que tal solução se revela admissível. (...) " (MARCATO, Antonio Carlos - Coord. Código de processo civil interpretado. São Paulo: Atlas, 2004, p. 794).

Posto isso, não restando demonstrada nos autos eventual situação periculante da saúde do autor, precipitada se mostra a incursão no mérito da causa sem a presença de elementos que demonstrem a olhos vistos o direito provável da parte autora e a necessidade premente do sacrifício do devido processo legal, visto que a regra é a concessão da tutela somente ao final do processo.

No sentido do acima exposto:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL CASSADA PELO INSS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Possível a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, nos termos do artigo 69 da Lei nº 8.212/91, desde que observados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sendo, portanto, imprescindível a instauração de procedimento administrativo. - As Súmulas nº 346 e 473 do STF preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade. - Existência de limites à anulação dos atos administrativos. A simples suspeita de fraude no ato de concessão do benefício previdenciário não enseja a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto TFR. - Ausência, no caso dos autos, de qualquer documento que mencione o referido benefício, bem como a causa de seu cancelamento. - Em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando análise mais apurada dos fundamentos do pedido, sob pena de se subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 200603000601779, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, 18/07/2007)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONVERSÃO EM COMUM DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL - INOCORRÊNCIA DA CONCOMITÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Para a aplicação do instituto de "antecipação dos efeitos da tutela" (art. 273 do CPC) é necessária a concomitância de seus pressupostos: verossimilhança e, simultaneamente, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, não se podendo olvidar o comando proibitivo do seu § 2º (desde que não haja perigo de irreversibilidade do provimento antecipado). 2. Controvertidos os fatos, em virtude do não reconhecimento, na via administrativa, pelo instituto agravado, do direito à conversão de tempo de serviço especial em comum, necessária a instrução probatória, o que descaracteriza a verossimilhança da alegação. 3. Agravo de instrumento não provido. Agravo Regimental prejudicado. 4. Peças liberadas pelo Relator em 15/08/2000 para publicação do acórdão. (AG 200001000161138, JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 04/09/2000) **ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONVERSÃO EM COMUM DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL - INOCORRÊNCIA DA CONCOMITÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. Para a aplicação do instituto de "antecipação dos efeitos da tutela" (art. 273 do CPC) é necessária a concomitância de seus pressupostos: verossimilhança e, simultaneamente, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, não se podendo olvidar o comando proibitivo do seu § 2º (desde que não haja perigo de irreversibilidade do provimento antecipado). 2. Controvertidos os fatos, em virtude do não reconhecimento, na via administrativa, pelo instituto agravado, do direito à conversão de tempo de serviço especial em comum, necessária a instrução probatória, o que descaracteriza a verossimilhança da alegação. 3. Agravo de instrumento não provido. Agravo Regimental prejudicado. 4. Peças liberadas pelo Relator em 15/08/2000 para publicação do acórdão (AG 200001000161138, JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 04/09/2000).

Verifico, no caso concreto, que o autor não sofrerá dano imediato como indeferimento da tutela, haja vista que vem auferindo renda de seu trabalho.

Ante o exposto, INDEFIRO O PEDIDO de antecipação dos efeitos da tutela requerida na inicial.

Sem prejuízo do decidido, tendo em vista que segundo sua planilha de cálculo percebe quantia superior a 4 mil reais mensais, concedo ao autor o prazo de 15 dias sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito, para que recolha as custas processuais.

P. R. I.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5002252-71.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
REQUERENTE: GLOVIS BRASILLOGISTICALTDA
Advogado do(a) REQUERENTE: DANIEL PAVANI DARIO - SP257612
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifeste-se a autora no prazo de 10 dias acerca da alegação deduzida pela Fazenda Nacional, de insuficiência do valor depositado.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002360-03.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: DIVINO MARCOLINO ROSA
Advogados do(a) AUTOR: AUREA REGINA CAMARGO GUIMARAES LONGO - SP118641, MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

DECISÃO

Trata-se de ação pelo rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria especial ou alternativamente a aposentadoria por tempo de contribuição nº 193.431.028-7, mediante a consideração do tempo laborado como lavrador na empresa Brunelli Agricultura, de 28/2/1986 a 1/1/1987, de 28/7/1986 a 10/1/1987 e de 19/1/1987 a 9/3/1992; do tempo de serviço prestado sob ruído de 9/5/1992 a 16/8/1999, laborado na Agrícola Boyes; na Bom Peixe de 14/2/2000 a 7/10/2006, sob frio, umidade, vírus, fungos e bactérias e de 26/6/2007 a 10/2/2016 na Lef Pisos, prestado sob ruído, calor, poeira, tolueno e etanol, acetato de etila, desde a DER em 15/5/2019 ou reafirmando-a para a data em que completar os requisitos legais para obtenção dos benefícios pretendidos.

A inicial veio instruída com documentos.

Decido.

Considerando: i) que a realização de transação entre particulares e a administração pública deve ser balizada pelos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público; ii) que o poder da Administração Pública em realizar acordos em juízo, portanto, sofre diversas limitações, inclusive pela existência ou não de robusta prova nos autos; iii) ser sabido por este juízo que a tentativa de conciliação prévia em inúmeros casos como o presente restou infrutífera;

Tenho que precipitada a realização da audiência prevista no caput do art. 334 do novo Código de Processo Civil.

Por ocasião da apreciação do pedido de antecipação da tutela de urgência, segundo dispõe o art. 300, do Cód. Processo Civil instituído pela Lei nº 13.105/2015, cabe realizar apenas a análise perfunctória da questão posta, já que a cognição exauriente ficará diferida para quando da prolação da sentença, devendo ser verificada a concomitante presença da probabilidade do direito invocado pelo autor, bem como a existência do perigo de dano ou de se por em risco o resultado útil do processo acaso seja postergada sua análise para o sentenciamento do feito.

Quanto aos requisitos da tutela de evidência, deve ser verificada se a alegação de fato foi comprovada documentalmente e se há tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Numa análise perfunctória, não vislumbro elementos que autorizem a concessão da tutela de urgência ou de evidência.

O autor requer a concessão de tutela de evidência sob o argumento de que demonstrou a probabilidade de seu direito.

A aposentadoria especial representa uma retribuição ou contraprestação àquele que, durante determinado período, verteu o número de contribuições exigidas pela legislação. Nessa situação, via de regra, a situação de premência ou de urgência não é ínsita ao benefício de aposentadoria especial, como é o caso, por exemplo, da aposentadoria por invalidez (risco: doença incapacitante para o trabalho) ou da aposentadoria por idade (risco: idade avançada).

Assim, no caso de aposentadoria especial deve a parte autora demonstrar a existência de situações excepcionais que justifiquem a concessão do provimento antecipatório, não bastando para o deferimento da medida apenas a alegação do caráter alimentar do benefício, conforme ressaltado pela eminente Desembargadora Federal Regina Costa, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, in verbis:

"... O fato de não estar recebendo benefício previdenciário não indica a aparente existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, restando desatendido o requisito do 'periculum in mora'..." (AG 218618 - Proc. 2004.03.00.053932-9 - Orig. 2004.61.19.000657-8-SP - Oitava Turma)"

Calha observar, a respeito da necessidade de comprovação do risco de dano para fins de concessão de tutela antecipada, as preciosas lições do renomado processualista e Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, José Roberto dos Santos Bedaque:

" (...) Chamo a atenção novamente para o aspecto que me parece fundamental no exame da tutela antecipada. O perigo de dano é requisito imprescindível à concessão da medida em caráter geral. Não há no sistema previsão genérica de tutela sumária sem esse requisito. A ausência do risco para a efetividade da tutela final impede, em princípio, a antecipação de efeitos a ela inerentes. Apenas em situações excepcionais, expressamente previstas, é que tal solução se revela admissível. (...) " (MARCATO, Antonio Carlos - Coord. Código de processo civil interpretado. São Paulo: Atlas, 2004, p. 794).

Posto isso, não restando demonstrada nos autos eventual situação periculante da saúde do autor, precipitada se mostra a incursão no mérito da causa sem a presença de elementos que demonstrem a olhos vistos o direito provável da parte autora e a necessidade premente do sacrifício do devido processo legal, visto que a regra é a concessão da tutela somente ao final do processo.

No sentido do acima exposto:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL CASSADA PELO INSS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - Possível a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, nos termos do artigo 69 da Lei nº 8.212/91, desde que observados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sendo, portanto, imprescindível a instauração de procedimento administrativo. - As Súmulas nº 346 e 473 do STF preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade. - Existência de limites à anulação dos atos administrativos. A simples suspeita de fraude no ato de concessão do benefício previdenciário não enseja a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto TFR. - Ausência, no caso dos autos, de qualquer documento que mencione o referido benefício, bem como a causa de seu cancelamento. - Em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando análise mais apurada dos fundamentos do pedido, sob pena de se subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos. - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 200603000601779, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, 18/07/2007)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONVERSÃO EM COMUM DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL - INOCORRÊNCIA DA CONCOMITÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Para a aplicação do instituto de "antecipação dos efeitos da tutela" (art. 273 do CPC) é necessária a concomitância de seus pressupostos: verossimilhança e, simultaneamente, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, não se podendo olvidar o comando proibitivo do seu § 2º (desde que não haja perigo de irreversibilidade do provimento antecipado). 2. Controvertidos os fatos, em virtude do não reconhecimento, na via administrativa, pelo instituto agravado, do direito à conversão de tempo de serviço especial em comum, necessária a instrução probatória, o que descaracteriza a verossimilhança da alegação. 3. Agravo de instrumento não provido. Agravo Regimental prejudicado. 4. Peças liberadas pelo Relator em 15/08/2000 para publicação do acórdão. (AG 200001000161138, JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 04/09/2000) ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONVERSÃO EM COMUM DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL - INOCORRÊNCIA DA CONCOMITÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Para a aplicação do instituto de "antecipação dos efeitos da tutela" (art. 273 do CPC) é necessária a concomitância de seus pressupostos: verossimilhança e, simultaneamente, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, não se podendo olvidar o comando proibitivo do seu § 2º (desde que não haja perigo de irreversibilidade do provimento antecipado). 2. Controvertidos os fatos, em virtude do não reconhecimento, na via administrativa, pelo instituto agravado, do direito à conversão de tempo de serviço especial em comum, necessária a instrução probatória, o que descaracteriza a verossimilhança da alegação. 3. Agravo de instrumento não provido. Agravo Regimental prejudicado. 4. Peças liberadas pelo Relator em 15/08/2000 para publicação do acórdão (AG 200001000161138, JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 04/09/2000)

Ademais, pende de comprovação mediante instrução probatória do alegado trabalho rural e da exposição a ruído.

Ante o exposto, INDEFIRO O PEDIDO de antecipação dos efeitos da tutela requerida na inicial.

Sem prejuízo do decidido, concedo à autora o prazo de 15 dias sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito para que:

- 1 - apresente Perfil Profissiográfico Previdenciário da empresa Agrícola Boyes, para comprovação da alegação de trabalho prestado sob ruído
- 2 - apresente planilha de cálculos justificando o valor atribuído à causa;
- 3 - apresente cópia da inicial do processo nº 0001758-96.2018.4.03.6326, para análise da ocorrência de possível prevenção e
- 4 - comprove seus rendimentos de trabalho ou do recebimento de benefício previdenciário ou recorra às custas processuais devidas.

P. R. I.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000853-12.2017.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: CAROLINE LETICIA FONSECA LEME, AMANDA FONSECA LEME
Advogados do(a) EXEQUENTE: AUDREY LISS GIORGETTI - SP259038, ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020
Advogados do(a) EXEQUENTE: AUDREY LISS GIORGETTI - SP259038, ELAINE MEDEIROS COELHO DE OLIVEIRA - SP241020
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

PIRACICABA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003517-79.2018.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: SEOYON E-HWA FABRILACAO DE SISTEMA INTERIOR AUTOMOTIVO BRASIL LTDA
Advogados do(a) EXEQUENTE: CESAR MAURICIO ZANLUCHI - SP185181, KARINA TERESA DA SILVA MACIEL - SP202449
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Ciência à parte autora da interposição da apelação pela parte ré.

À parte apelada para contrarrazões no prazo legal.

PIRACICABA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002124-51.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: EDVALDO GERALDO DE SOUSA

DECISÃO

Recebo a petição de ID 34991647, como emenda à inicial para atribuir à causa o valor de R\$ 26.667,00 (vinte e seis mil, seiscentos e sessenta e sete reais).

Anote-se.

Trata-se de ação movida em face do INSS distribuída em 15/6/2020, atribuindo à causa o valor de R\$ 26.667,00.

Decido.

Verifica-se que a presente ação foi distribuída posteriormente à 8 de abril de 2013, data em que foi instalada a 1ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal desta 9ª Subseção Judiciária de Piracicaba, por meio do Provimento nº 373 de 8 de fevereiro de 2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dispõe o art. 3º e seu parágrafo terceiro, da Lei nº 10.259/2001:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 3o No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

O valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 salários mínimos vigentes à época da propositura da presente ação.

Diante do exposto, declino a competência para julgar e processar o presente feito, em favor do Juizado Especial Federal Cível desta Nona Subseção Judiciária de Piracicaba.

Transitada em julgado, remetam-se com baixa incompetência.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002372-17.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: SUZI ROSELI FERREIRA DE BARROS
Advogado do(a) AUTOR: ERIKA FRANCINE SCANNAPIECO FERNANDES - SP178469
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face do INSS distribuída em 7/7/2020, atribuindo à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Decido.

Verifica-se que a presente ação foi distribuída posteriormente à 8 de abril de 2013, data em que foi instalada a 1ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal desta 9ª Subseção Judiciária de Piracicaba, por meio do Provimento nº 373 de 8 de fevereiro de 2013, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dispõe o art. 3º e seu parágrafo terceiro, da Lei nº 10.259/2001:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 3o No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

O valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 salários mínimos vigentes à época da propositura da presente ação.

Diante do exposto, declino a competência para julgar e processar o presente feito, em favor do Juizado Especial Federal Cível desta Nona Subseção Judiciária de Piracicaba.

Transitada em julgado, remetam-se com baixa incompetência.

Int.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001557-20.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
IMPETRANTE: TURBIMAQ TURBINAS E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por TURBIMAQ TURBINAS EMAQUINAS LTDA (CNPJ n.º 48.171.359/0001-58) em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PIRACABA, com pedido liminar, objetivando, em síntese, a declaração de inexistência de relação jurídica que lhe obrigue ao recolhimento das contribuições sociais destinadas a terceiras instituições, destinadas ao salário educação - FNDE, INCRÁ, SENAL, SESA e SEBRAE, incidentes sobre a remuneração de seus empregados, ante sua inconstitucionalidade, ou, subsidiariamente, que seja observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas contribuições, bem como reconhecer o direito do Impetrante de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos.

Sustenta que as referidas exigências tributárias têm como base de incidência as folhas de pagamento de salários de seus colaboradores empregados, no entanto estão desprovidas de suporte constitucional em razão da Emenda Constitucional 33/2001, que alterou a base de incidência das contribuições sociais gerais e das contribuições de intervenção no domínio econômico.

Quanto ao pedido subsidiário, alega que a base de cálculo das referidas Contribuições destinadas a terceiros é o "salário de contribuição", entendido como a totalidade das verbas pagas ou creditadas pelo empregador aos segurados empregados, isto é, a folha de salários, nos termos do artigo 11, parágrafo único, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91 e do artigo 35 da Lei n.º 4.863/65. Relata que o artigo 4º da Lei n.º 6.950/81 estabeleceu um limite do salário-de-contribuição em 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, sendo que posteriormente o artigo 3º do Decreto-Lei n.º 2.318/86 removeu o limite de 20 salários-mínimos exclusivamente para as Contribuições Previdenciárias devidas pela Empresa, mas não o removeu para as Contribuições destinadas a Terceiros. Narra que, no entanto, a Autoridade Impetrada exige que a Impetrante recolha as Contribuições destinadas a Terceiros sobre a totalidade da sua folha de salários da Impetrante, sem considerar a limitação da base de cálculo em 20 (vinte) salários-mínimos.

Com a inicial vieram documentos.

Instada a regularizar a petição inicial, conforme despacho de ID 31348732, a Impetrante apresentou a petição de ID 34141087 e documentos que a acompanharam, bem como requereu dilação de prazo para cumprir as demais determinações.

Na oportunidade, vieram os autos conclusos para decisão.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, recebo a petição de ID 34141087 como emenda à inicial no que se refere ao valor dado à causa. Anote-se.

Diante da documentação apresentada, afasto parcialmente a prevenção apontada no termo de ID 31294038, apenas em as ações 0074749-67.1999.4.03.0399 e 0005955-96.2000.4.03.6109.

Contudo, subsiste a dúvida quanto à ocorrência de coisa julgada no que tange ao processo 0003116-59.2004.4.03.6109, sendo necessário que a impetrante complete a documentação atinente àquele feito, conforme despacho inicial.

Porém, é possível passar-se à análise da liminar.

O mandado de segurança objetiva, conforme a dilação constitucional, resguardar direito líquido e certo em face de ato de autoridade, reputado ilegal ou abusivo.

Ensina a doutrina que direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

Em sede liminar, a impetrante requer a declaração de inexistência de relação jurídica que lhe obrigue ao recolhimento das contribuições sociais destinadas a terceiras instituições, destinadas ao salário educação - FNDE, INCRÁ, SENAL, SESA e SEBRAE, incidentes sobre a remuneração de seus empregados, ante sua inconstitucionalidade, ou, subsidiariamente, que seja observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas contribuições.

No presente caso, a impetrante não logrou êxito em provar, de plano, o direito líquido e certo.

As cortes superiores já definiram pela legalidade e constitucionalidade das contribuições atacadas, persistindo legítima sua cobrança.

Neste sentido confira-se decisão do E. TRF 3ª Região:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO. SEBRAE/INCRÁ. CONSTITUCIONALIDADE EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DESALÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas a Terceiras Entidades (INCRÁ e SEBRAE) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC n.º 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

2. A Emenda Constitucional n.º 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.

3. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

4. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF incluído pela EC n.º 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. Precedentes desta E. Corte.

5. Apelação desprovida

(TRF3 - ApCiv - 5003012-91.2018.4.03.6108 - Relator(a) Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DESOUZA RIBEIRO - 6ª Turma - Data do Julgamento 27/04/2020 - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2020)

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PAGAA TERCEIROS E OUTRAS ENTIDADES - SEST, SEBRAE, SENAT, INCRÁ, ESALÁRIO EDUCAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O presente mandamus cinge-se à subsistência ou não da incidência das contribuições pagas a terceiros e outras entidades SEST, SEBRAE, SENAT, INCRÁ, o Salário-Educação frente à suposta delimitação das bases de cálculo das contribuições sociais gerais e das contribuições de intervenção no domínio econômico promovida pela EC 33/01, ao incluir o inciso III ao art. 149 da CF.

A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

Este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de pagamentos - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições.

Adota-se o entendimento de que "o objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem" (AC 0012174-78.2016.4.03.6105 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / DJE03.05.2017).

Por conseguinte, a entrada em vigor da EC 33/01 somente restringiu o escopo do legislador ordinário quanto à instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico no que tange às receitas de exportação. No mais, apenas identificou hipóteses de bases de cálculo que podem ser adotadas e o respectivo tipo de alíquota, em nenhum momento excluindo a incidência tributária de forma diversa. Ou seja, não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição.

"Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições" em comentário (3ª Turma, AI-AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023000-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECÍLIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 22/01/2020, Intimação via sistema DATA: 28/01/2020), pois "A EC 33/2001 acresceu ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º, definindo possíveis hipóteses de incidência das contribuições, sem, porém, instituir norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem" (3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000514-53.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2011).

Aliás, quanto à contribuição ao SEBRAE, sua constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento realizado após o advento da EC n.º 33/2001 (RE635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

Agravo interno improvido.

(TRF3 - ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA / SP - 5000863-26.2017.4.03.6119 - Relator(a) Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON MIDAS SALVO - 6ª Turma - Data do Julgamento 24/04/2020 - Data da Publicação/Fonte - Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA "S", SALÁRIO EDUCAÇÃO E INCRÁ. EC Nº 33/01. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 149 DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DESALÁRIOS. POSSIBILIDADE. ROL NÃO TAXATIVO.

A EC 33/2001, ao acrescentar ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º e definir possíveis hipóteses de incidência das contribuições ao Sistema "S", ao INCRÁ e ao salário educação, não instituiu norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem. Portanto, tal dispositivo não contém rol taxativo, mas somente elencou bases de cálculo sobre as quais as contribuições poderão incidir.

Na verdade, o "valor da operação", ao qual se refere a alínea "a" do inciso III do artigo 149 da CF, deve incluir a "folha de salários", sob pena de conflitar com a alínea "a" do inciso I do artigo 195 da CF que estabelece que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, mediante contribuições sociais do empregador, empresa e à entidade equiparada na forma da lei, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício."

Apelação improvida.

(TRF3 - ApCiv - 0021112-77.2016.4.03.6100 - Relator(a) Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA - 4ª Turma - Data do Julgamento 11/06/2020 - Data da Publicação/Fonte - Intimação via sistema DATA: 16/06/2020)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APELAÇÃO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES - INCRÁ - SEBRAE - EMENDA CONSTITUCIONAL 33/01 - FOLHA DESALÁRIOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, de que a contribuição ao INCRÁ é devida pelas empresas urbanas, em percentual incidente sobre a folha de salários.

2. A Súmula n.º 732, do Supremo Tribunal Federal: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996".

3. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE.

4. A EC 33/01 não alterou as hipóteses de incidência. Precedentes.

5. Apelação improvida.

(TRF3 - ApCiv - 5016036-79.2019.4.03.6100 - Relator(a) Desembargador Federal FABIO PRIETO DESOUZA - 6ª Turma - Data do Julgamento 05/06/2020 - Data da Publicação/Fonte - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/06/2020)

Outrossim, destaco que tramita perante o Supremo Tribunal Federal o julgamento do RE603.624 e do RE630.898, com repercussão geral reconhecida, nos quais o Plenário analisará a constitucionalidade das Contribuições ao SEBRAE e ao INCRÁ, respectivamente, após a Emenda Constitucional 33/2001, o que, por si só, infirma o reconhecimento do direito líquido e certo do impetrante no caso concreto.

Quanto ao pedido subsidiário, melhor sorte não assiste à Impetrante.

Em que pese as alegações tecidas pela parte impetrante e o entendimento da C. Primeira Turma do STJ, os Tribunais Regionais Federais possuem entendimento, com o qual comungo, de que ainda que tenha ocorrido expressa revogação, com a edição do Decreto-Lei n.º 2.318/86, do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros, legislação posterior dispôs especificamente sobre a base de cálculo das contribuições, não impondo, desta feita, qualquer limite.

Neste sentido, confira-se julgados dos e. TRFs da 1ª e 3ª Regiões:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO (CIDE). INCRÁ. SEBRAE. SENAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESERVAÇÃO DA HIPÓTESE DE INEXISTÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da presente controvérsia consiste na constitucionalidade ou inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, que adotem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional n.º 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa.

- O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.
- Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.
- Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante.
- Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite.
- A Lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra.
- Apelação desprovida.

(TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv) 5002018-37.2017.4.03.6128 Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS - e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA. SEBRAE, APEX - BRASIL, SESI, SENAI, INCRA E ABDL ILEGITIMIDADE PASSIVA. LEI Nº 11.457/2007. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981, ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO.

- Há expressa determinação legal quanto à legitimidade da Procuradoria-Geral Federal para representação judicial e extrajudicial que vise à cobrança ou à restituição de contribuições previdenciárias, como no presente caso (art. 16 da Lei nº 11.457/2007).
- "Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDL, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário. [...] In casu, a ABDL, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SISC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central. [...] Quanto às contribuições previdenciárias, o Superior Tribunal de Justiça entende que incidem sobre salário-maternidade, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, por possuírem natureza indenizatória" (AgInt no REsp 1605531/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016).
- Ademais, "não é inconstitucional a lei definir a folha de salário como base de cálculo da contribuição de intervenção no domínio econômico. A Emenda Constitucional 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força da imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico." (EDANS 0032755-57.2010.4.01.3300/BA, Relator Desembargador Federal Novelty Vilanova, Oitava Turma, e-DJF1 de 26/09/2014).
- No que tange ao limite de vinte salários mínimos, fixado no art. 4º, Parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, "conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/1981" (TRF3, ApRecNec 0019143-96.1994.4.03.6100, relator Desembargador Federal Johnsonom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 de 17/12/2015), 5. Apelação não provida.

(TRF1 - APELAÇÃO CÍVEL (AC) 0030992-11.2016.4.01.3300 - DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES - e - DJF1 01/02/2019).

Enfim, neste exame perfunctório, próprio das tutelas de urgência, não vislumbro a presença de ato ilegal ou abusivo a ensejar a concessão da liminar ora pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Notifique-se a autoridade impetrada para ciência da presente decisão e para que, no prazo legal, apresente suas informações.

Nos termos do art. 7º, II, da Lei 12.016/2009, dê-se ciência à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Piracicaba, expedindo-se o necessário.

Fido cumprido, ao Ministério Público Federal. Em seguida, venham conclusos para sentença.

Sem prejuízo, confiro o prazo de 15 (quinze) dias para que a impetrante traga aos autos cópia da inicial, sentença, acórdão e trânsito em julgado da ação 0003116-59.2004.4.03.6109, a fim de se verificar a prevenção apontada.

No mais, cuide a Secretaria em conferir e, se o caso, certificar a correção das custas processuais.

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002046-57.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba

IMPETRANTE: JUCELINO SALDANHA SERRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDRE FELIPE GIMENES - SP426105

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM PIRACICABA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por **JUCELINO SALDANHA SERRA** em face de ato do(a) **GERENTE EXECUTIVO(A) DO INSS EM PIRACICABA/SP**, com pedido liminar que ora se aprecia, objetivando, em síntese, que a autoridade impetrada dê prosseguimento ao seu pedido administrativo de concessão de benefício previdenciário, mediante o cumprimento da decisão proferida pela 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - 1ª CAJ-CRPS.

Narra a parte impetrante ter requerido administrativamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/178.927.454-8). Ante a negativa inicial do benefício, interpostos recursos (44233.773606/2018-37), tendo a 1ª CAJ-CRPS proferido decisão favorável ao requerente por meio do acórdão n.º 2981/2020. Aduz que a decisão foi proferida e encaminhada em 11/04/2020, não tendo sido cumprida pela autoridade coatora até o ajuizamento da presente ação, havendo desrespeito ao prazo legal.

Com a inicial vieram documentos aos autos virtuais.

Ematenção ao despacho de ID 33272432, a parte impetrante peticionou sob o ID 33829446, trazendo documentos.

Na oportunidade, tomaram os autos conclusos para decisão.

É a síntese de necessário.

FUNDAMENTO e DECIDO.

Recebo a petição de ID 33829446 como emenda à inicial.

Entretanto, em que pese a APS de Origem ter sido modificada de Tietê para Piracicaba, verifico a partir do documento de ID 33829448 - Pág. 1 que atualmente o procedimento administrativo da parte impetrante se encontra na Seção de Reconhecimento de Direitos. Considerando que tanto a APS em Piracicaba/SP quanto a Seção de Reconhecimento de Direitos são vinculadas à Gerência Executiva do INSS em Piracicaba/SP, mantenho, por ora, o(a) **Gerente Executivo(a) do INSS em Piracicaba/SP** como autoridade coatora.

Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição do indivíduo para a salvaguarda de direito líquido e certo coibido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.

Tem a ação como objeto a correção de ato ou omissão ilegal de autoridade a direito do impetrante que deve se apresentar com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício quando a impetração.

Por ocasião da apreciação de medida liminar, cabe realizar apenas a análise perfunctória da questão posta, já que a cognição exauriente ficará diferida para quando da apreciação da segurança.

No caso em comento, observo a relevância nos fundamentos trazidos pela impetrante, pois o inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal (proveniente da "reforma do Judiciário" e levado a efeito pela Emenda Constitucional n.º 45/2004) elevou o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.

O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 dispõe que: "Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

De outro giro, o parágrafo 2º do art. 53 da Portaria MPS nº 548 dispõe que: "É de trinta dias, prorrogáveis por mais trinta dias, o prazo para que o INSS restitua os autos ao órgão julgador com a diligência integralmente cumprida."

Transcorrido o prazo estabelecido em lei e não havendo nos autos comprovação de eventual andamento do processo administrativo, é o caso de deferimento do pedido.

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual adoto como razões para decidir:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus a determinação à autoridade impetrada para que dê andamento ao processo administrativo de concessão de benefício protocolado em 18/10/2018.

- Inicialmente, a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada.

- Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 18 de outubro de 2018, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 31/01/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, conclísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 11.665/08, estabelece que: O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.

- Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF3 - RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL / SP - 5000089-98.2019.4.03.6127 - Relator(a) Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO - 4ª Turma - Data do Julgamento 22/11/2019 - Data da Publicação/Fonte - Intimação via sistema DATA:02/12/2019)

Outrossim, resta demonstrado o *periculum in mora*, ante a morosidade do processo administrativo, tendente a fragilizar a situação da parte autora.

Em casos semelhantes ao presente, este Juízo costuma conceder o prazo de 30 (trinta) dias para que a autoridade dê andamento ao pedido administrativo.

Contudo, em razão do momento delicado pelo qual estamos passando e ciente das dificuldades pelas quais os órgãos da Administração Pública estão trabalhando nesse momento de quarentena e isolamento social decretados em razão da pandemia da covid-19, entendo prudente estender o prazo concedido para cumprimento da ordem judicial.

No mais, resta demonstrado por meio do documento de ID 33166103 que o procedimento administrativo do impetrante foi encaminhado em 11/04/2020 à autoridade impetrada, não tendo sido implantado qualquer benefício previdenciário até o momento, conforme se depreende do extrato obtido por meio do CNIS que segue.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada** para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 60 (sessenta) dias, **em não havendo outros óbices**, dê prosseguimento ao recurso n.º 44233.773606/2018-37 (NB 42/178.927.454-8) de titularidade do impetrante, como o cumprimento da decisão proferida pela instância administrativa superior.

Oficie-se à autoridade impetrada, o(a) Sr(a) Gerente Executivo(a) do INSS em Piracicaba/SP, para ciência e cumprimento da liminar, bem como para que preste suas informações no prazo legal.

Nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei 12.016/2009, dê-se ciência à Procuradoria Federal, expedindo-se o necessário.

Tudo cumprido, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, venham conclusos para sentença.

Por fim, **confiro novo prazo de 15 (quinze) dias** para que a parte impetrante colacione aos autos cópia da **guia de custas (GRU)**, uma vez que os documentos de IDs 33166105 e 33830909 se tratam de *comprovante de pagamento* da guia de recolhimento ora requerida.

Deverá a parte impetrante cumprir a determinação supra ou requerer os benefícios da justiça gratuita, **sob pena de cassação da liminar ora deferida**.

Cumpra-se. Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N.º 5002191-16.2020.4.03.6109 / 3ª Vara Federal de Piracicaba
IMPETRANTE: MORU ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S.A.
Advogados do(a) IMPETRANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309, LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por **MORU ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S.A.** (CNPJ n.º 53.022.950/0001-83) em face do **SENHOR DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA**, com pedido liminar, objetivando, em síntese, a obtenção de provimento jurisdicional determinando que a autoridade impetrada, de imediato, dê os efeitos jurídicos próprios às compensações de IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte, assegurando-se o direito da impetrante não ser cobrada em relação ao IRRF retido e recolhido nas competências de 2019 enquanto não houver o exame definitivo das compensações efetuadas, bem como o direito dos beneficiários de manter nas suas respectivas declarações de imposto de renda os créditos relativos ao IRRF antecipado (descontado e quitado) pela Impetrante, sem a imposição de quaisquer restrições pelas autoridades fiscais.

Narra a Impetrante que no desempenho de suas funções, na condição de contratante/empregadora, está obrigada a descontar e recolher o imposto de renda (que deve ser) retido na fonte (IRRF) sobre os rendimentos do trabalho assalariado pagos a seus colaboradores e sobre os pagamentos realizados à prestadores de serviço pessoas físicas. Cita que, por vezes, extingue o respectivo crédito tributário sob sua responsabilidade mediante compensação (PER/DCOMP), e assim o fez no ano de 2019. Menciona que em 28/02/2020 entregou a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF), na qual consta a lista de beneficiários e que a partir dos dados da DIRF entregou a cada beneficiário seu informe de rendimentos, a fim de ser utilizado na Declaração de Ajuste Anual de Imposto de Renda Pessoa Física. Cita que a autoridade coatora não vem reconhecendo os efeitos jurídicos da compensação do IRRF efetivada pela impetrante, especialmente a extinção do crédito tributário, sendo que os beneficiários não vêm conseguindo computar o crédito relativo ao valor do IRRF nas declarações de ajuste anual, sob o fundamento de que há possível inconsistência nos valores de imposto de renda retido na fonte. Alega que a recusa da autoridade em reconhecer o direito de crédito relativo ao IRRF que foi compensado por PER/DCOMP poderá causar enormes prejuízos à Impetrante, que corre o risco de ser demandada injustamente pelos colaboradores que se sentirem lesados no recolhimento de seu imposto de renda, na medida que o IRRF, descontado e quitado pela Impetrante mediante compensação, supostamente não teria sido recolhido aos cofres públicos em decorrência do entendimento fiscal. Argumenta que, na hipótese do pedido de compensação não ser homologado, a cobrança do IRRF deverá ser direcionada unicamente contra a Impetrante, e não aos beneficiários dos pagamentos, que sofreu o desconto do imposto pela fonte pagadora e, por conseguinte, nada deve ao Fisco.

Com a inicial vieram documentos.

Por decisão de ID 34173865 a análise da liminar foi postergada para após a vinda das informações da autoridade impetrada.

A impetrante juntou aos autos o documento determinado pelo juízo (ID 34360060).

A União manifestou seu interesse no feito (ID 34611859).

A autoridade impetrada apresentou suas informações (ID 34659072). Mencionou que o prazo para conclusão da análise do pedido de compensação da impetrante é de 360 dias, nos termos da legislação pertinente, não vislumbrando qualquer motivo para análise em tempo menor no caso concreto.

Sobreveio manifestação da impetrante, apontando que a autoridade impetrada equivocou-se quanto ao objeto da presente ação, na medida em que não há pedido de imediata apreciação dos pedidos de compensação. Reiterou as alegações tecidas na petição inicial (ID 34845785).

É a síntese de necessário.

FUNDAMENTO e DECIDO.

Por ocasião da apreciação de medida liminar, cabe realizar apenas a análise perfunctória da questão posta, já que a cognição exauriente ficará diferida para quando da apreciação da segurança, devendo ser verificada a concomitante presença da relevância do fundamento da impetração, e da possibilidade da ineficácia da medida, caso concedida apenas ao final.

Em sede de cognição sumária, própria das tutelas de urgência, **vislumbro** como relevante a argumentação da impetrante.

Não há discussão quanto ao fato de que a Administração Pública tem o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para proferir decisão nos processos fiscais, como na PER/DCOMP citada pela impetrante na inicial, não sendo esse o objeto deste feito.

Ocorre que tal demora não pode prejudicar os contribuintes, sejam eles substitutos tributários (como a impetrante) ou substituídos (como seus colaboradores). Assim, enquanto não analisado e pedido de compensação, não há de se falar que há pendência junto ao Fisco.

Desse modo, a situação citada pela impetrante, de que colaboradores que tiveram o imposto de renda retido na fonte estão com problema em sua declaração de ajuste anual por não constar o registro do recolhimento do tributo, é situação que não pode perdurar.

Ademais, conforme citado pela impetrante, eventual não homologação ou homologação parcial do pedido de compensação (pelo desconcreto de contas) gera consequências jurídicas próprias, com a cobrança do tributo diretamente da impetrante.

Outrossim, resta demonstrado também o *periculum in mora*, haja vista o prazo para entrega da declaração de ajuste anual de imposto de renda pessoa física.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada** para determinar a autoridade impetrada que dê os efeitos jurídicos próprios às compensações de IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte, assegurando-se o direito da impetrante não ser cobrada em relação ao IRRF retido e recolhido nas competências de 2019, **apenas enquanto não houver o exame definitivo das compensações efetuadas**, bem como o direito de os beneficiários de manter nas suas respectivas declarações de imposto de renda os créditos relativos ao IRRF antecipado (descontado e quitado) pela Impetrante, sem a imposição de quaisquer restrições pelas autoridades fiscais.

Oficie-se à autoridade impetrada para que cumpra a liminar, adequando sua base de dados, a fim de que não haja pendências quanto ao IRRF com relação aos colaboradores elencados pela impetrante no documento de ID 34042091 - Pág. 1 a 33, no prazo de 10 (dez) dias.

Oportunamente, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, venham conclusos para sentença.

Cumpra-se. Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001238-74.2020.4.03.6134 / 3ª Vara Federal de Piracicaba

IMPETRANTE: VALDECI ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: MICHELLI AZANHA CAMPANHOLI - SP244980

IMPETRADO: CHEFE DA DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DOS SERVIÇOS DE CADASTRO E RECONHECIMENTO DE DIREITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado perante a 1ª Vara Federal de Americana/SP por VALDECI ANTONIO PEREIRA, inicialmente em face de ato da CHEFE DO DEPARTAMENTO DE DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DOS SERVIÇOS DE CADASTRO E RECONHECIMENTO DE DIREITOS, com pedido liminar que ora se aprecia, objetivando, em síntese, que a autoridade impetrada implante em seu favor o benefício de auxílio-doença no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal nos termos do art. 4º da Lei nº 13.982/2020.

Narra a parte impetrante ter requerido administrativamente a concessão de auxílio-doença em 23/04/2020, tendo sido designada perícia médica para a data de 27/05/2020. Relata que, em face da suspensão dos atendimentos presenciais das Agências da Previdência Social como medida de enfrentamento à pandemia da covid-19, o impetrante foi orientado a dar prosseguimento ao seu pedido nos termos do art. 2º da Portaria Conjunta nº 9.381/2020, mediante o encaminhamento de atestado médico para análise de forma remota. Afirma que, após o protocolo virtual do documento solicitado, a autoridade impetrada indeferiu o benefício pleiteado, alegando inconformidades do atestado médico. Defende a parte impetrante que tal indeferimento é ilegal, requerendo a concessão do benefício de auxílio-doença no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal nos termos do art. 4º da Lei nº 13.982/2020, em razão de preencher os requisitos dispostos na Portaria Conjunta nº 9.381/2020.

Como inicial vieram documentos aos autos virtuais.

Em atenção ao despacho de ID 33364980, a parte impetrante peticionou sob o ID 33539394.

Decisão de ID 33575671 da 1ª Vara Federal de Americana/SP declarando sua incompetência para processar e julgar o presente feito.

Redistribuídos os autos a esta 3ª Vara Federal em Piracicaba/SP, na oportunidade, tomaram os autos conclusos para decisão.

É a síntese de necessário.

FUNDAMENTO e DECIDO.

Ciência às partes da redistribuição do feito.

Concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita requeridos na inicial.

Em razão das consultas processuais colacionadas aos autos por meio da certidão de ID 34796004, **afasto** a possibilidade de prevenção apontada no ID 33329166.

Recebo a petição de ID 33539394 como emenda à inicial.

Considerando o endereço indicado na petição de ID 33539394, bem como a unidade do protocolo nº 1207960434, que gerou o procedimento administrativo de ID 33313997, mantenho, por ora, como autoridade coatora, **o(a) Sr(a). Chefe/Gerente da Agência da Previdência Social de Piracicaba/SP.**

Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição do indivíduo para a salvaguarda de direito líquido e certo coibido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.

Tem a ação como objeto a correção de ato ou omissão ilegal de autoridade a direito do impetrante que deve se apresentar com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício quando a impetração.

Por ocasião da apreciação de medida liminar, cabe realizar apenas a análise perfunctória da questão posta, já que a cognição exauriente ficará diferida para quando da apreciação da segurança, devendo ser verificada a concomitante presença da relevância do fundamento da impetração, e da possibilidade da ineficácia da medida, caso concedida apenas ao final.

Numa análise perfunctória, vislumbro elementos que autorizam a concessão da liminar.

No caso em comento, a parte impetrante insurge-se contra o indeferimento do benefício de auxílio-doença no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal previsto no art. 4º, da Lei nº 13.982/2020, que estabelece medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da covid-19, *in verbis*:

Art. 4º Fica o INSS autorizado a antecipar 1 (um) salário-mínimo mensal para os requerentes do benefício de auxílio-doença de que trata o art. 59 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, ou até a realização de perícia pela Perícia Médica Federal, o que ocorrer primeiro.

Parágrafo único. A antecipação de que trata o caput estará condicionada:

I - ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício de auxílio-doença;

II - à apresentação de atestado médico, cujos requisitos e forma de análise serão estabelecidos em ato conjunto da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia e do INSS.

O inciso II, do art. 4º, da Lei nº 13.982/2020, foi regulamentado pela **Portaria Conjunta n.º 9.381/2020** do Ministério da Economia e da Secretaria Especial de Previdência e Trabalho, a qual dispõe, acerca do atestado médico:

Art. 2º Enquanto perdurar o regime de plantão reduzido de atendimento nas Agências da Previdência Social, nos termos da Portaria Conjunta SEPRT/INSS nº 8.024, de 19 de março de 2020, os requerimentos de auxílio-doença poderão ser instruídos com atestado médico.

§ 1º O atestado médico deve ser anexado ao requerimento por meio do site ou aplicativo "Meu INSS", mediante declaração de responsabilidade pelo documento apresentado, e deve observar, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - estar legível e sem rasuras;

II - conter a assinatura do profissional emite e carimbo de identificação, com registro do Conselho de Classe;

III - conter as informações sobre a doença ou CID; e

IV - conter o prazo estimado de repouso necessário.

§ 2º Os atestados serão submetidos a análise preliminar, na forma definida em atos da Subsecretaria de Perícia Médica Federal da Secretaria de Previdência e do Instituto Nacional do Seguro Social

§ 3º A emissão ou a apresentação de atestado falso ou que contenha informação falsa configura crime de falsidade documental e sujeitará os responsáveis às sanções penais e ao ressarcimento dos valores indevidamente recebidos.

Desta forma, colacionando a parte impetrante cópia integral de seu procedimento administrativo protocolizado sob o n.º 1207960434, com DER em 23/04/2020, e atestado médico constante do ID 33313997 - Pág. 5, comprovou o demandante o seu direito líquido e certo à concessão do benefício pleiteado nos autos, uma vez que o atestado médico que instruiu o requerimento administrativo está de acordo com os requisitos impostos pela Portaria Conjunta n.º 9.381/2020, cumprindo o impetrante as condições determinadas pelo art. 4º, da Lei n.º 13.982/2020.

Outrossim, resta demonstrado o *periculum in mora*, ante a morosidade do processo administrativo, tendente a fragilizar a situação da parte autora.

Em casos semelhantes ao presente, este Juízo costuma conceder o prazo de 30 (trinta) dias para que a autoridade dê andamento ao pedido administrativo.

Contudo, em razão do momento delicado pelo qual estamos passando e ciente das dificuldades pelas quais os órgãos da Administração Pública estão trabalhando nesse momento de quarentena e isolamento social decretados em razão da pandemia da covid-19, entendo prudente estender o prazo concedido para cumprimento da ordem judicial.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada** para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 60 (sessenta) dias, **em não havendo outros óbices**, IMPLANTE em favor do autor o benefício de **auxílio-doença**, conforme segue:

Antônio Pereira;

a) Nome do beneficiário: **VALDECI ANTONIO PEREIRA**, portador do RG nº 17.103.266 SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o nº 507.897.089-49, filho de Maria Curcino Pereira e de Ivo

b) Espécie de benefício: **auxílio-doença** previsto no art. 4º da Lei n.º 13.982/2020;

c) Renda mensal inicial: um salário mínimo;

d) Data do início do benefício: **23/04/2020** (DER);

e) Data do início do pagamento: intimação da decisão.

O benefício deve ser mantido até 22/11/2020, conforme consta do atestado médico (ID 33313997 - Pág. 5), ou até que o INSS realize perícia no impetrante, *o que ocorrer primeiro*. Com efeito, o prazo máximo de três meses previsto no art. 4º, da Lei n.º 13.982/2020 é inconstitucional por limitar direito fundamental desconsiderando a realidade fática de cada segurado, uma vez que a incapacidade, como no caso em tela, pode ser superior a este período, não havendo espaço no ordenamento jurídico para desamparar o segurado da previdência que preenche os requisitos para fruição do benefício.

Isso não significa que o INSS não possa, a qualquer tempo, submeter o beneficiário a perícia médica de forma a verificar se continua a preencher os requisitos necessários à percepção do auxílio-doença, confirmando ou não o quanto consta do atestado médico lavrado por médico de confiança do segurado.

Oficie-se à autoridade impetrada, o(a) Sr(a). **Chefe/Gerente da Agência da Previdência Social de Piracicaba/SP**, para ciência e cumprimento da liminar, bem como para que preste suas informações no prazo legal.

Nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei 12.016/2009, dê-se ciência à Procuradoria Federal, expedindo-se o necessário.

Tudo cumprido, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, venham conclusos para sentença.

Oportunamente, cuide a Secretaria em cadastrar o(a) Sr(a). **Chefe/Gerente da Agência da Previdência Social de Piracicaba/SP** como autoridade coatora nestes autos.

Cumpra-se. Publique-se. Intimem-se.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS

1ª VARA DE SÃO CARLOS

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001178-32.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDUARDO AZADINHO RAMIA - SP143124
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA (Tipo A)

Há nos autos documentos que indicam pagamento do débito, em sua maior parte, antes mesmo do ajuizamento da execução (Ids 9481381, 9481388, 9481551 e 9481562).

Instado a se manifestar sobre a satisfação do débito ou dar prosseguimento à execução, sob pena de ser considerada quitada a dívida e extinta a execução (Ids 22632085 e 28298441), o exequente permaneceu silente.

Assim, dou por liquidada a dívida e **extingo** a presente execução com resolução do mérito, nos termos do art. 924, II, do Código de Processo Civil.

Exequente isento de custas.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, arquivem-se.

Data registrada no sistema.

Luciano Pedrotti Coradini

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000582-82.2017.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: RESTAURANTE NONO PETY LTDA - ME

SENTENÇA (Tipo C)

Vistos.

Trata-se de ação de execução fiscal, movida pela parte exequente contra a parte executada, acima identificadas, em que a parte exequente objetiva o adimplemento de débito ao FGTS inscrito em dívida ativa.

A parte exequente foi intimada por mais de uma vez (Ids 26655577 e 30085479) para dar prosseguimento à execução, manifestando-se, inclusive, sobre o bloqueio de valores pelo Bacenjud, mas manteve-se inerte.

Ante a desídia da parte exequente, é de rigor o reconhecimento do abandono do processo, nos termos do artigo 485, inciso III e § 1º, do Código de Processo Civil.

Destaco que não se aplica o disposto na Súmula nº 240 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante remansosa jurisprudência da mesma Corte, a execuções fiscais não embargadas, ainda que citado o devedor.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes julgados do E. STJ e do E. TRF da 3ª Região:

AGRESP 1.435.715 – STJ – 1ª TURMA – DJe 24/11/2014

RELATOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA

EMENTA [...]

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.120.097/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a "inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ".

2. Intimada pessoalmente a exequente para se manifestar, sob pena de extinção do feito, a apresentação tardia de resposta tem-se por configurada sua inércia, haja vista tratar-se de prazo peremptório. Precedentes: AgRg no REsp 1.434.146/RN, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 18/06/2014; AgRg no REsp 1457991/RN, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1433885/RN, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 17/06/2014. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

APELREEX 0050392-61.2004.403.6182 – TRF3ª REG. – 11ª TURMA

e-DJF3 Judicial1 17/06/2015

RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO

EMENTA [...]

1. Depreende-se, dos autos, que a própria exequente, intimada em 28/11/2011, reconheceu a liquidação do parcelamento realizado nos termos da Lei nº 11.941/2009, mas se opôs ao levantamento dos valores depositados em Juízo, sem a prévia efetivação das providências administrativas relacionadas à quitação do débito, tendo, para tanto, requerido, em 01/12/2011, o prazo de 30 (trinta) dias.

2. Requerido pela própria exequente o prazo de 30 (trinta) dias para efetivação das providências administrativas relacionadas à quitação do débito, e passados mais de dois anos sem a apresentação de uma manifestação conclusiva, não obstante, para tanto, tenha sido intimada por diversas vezes, era de rigor a extinção do feito executivo, nos termos do artigo 267, inciso III e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, que se aplica, subsidiariamente, às execuções fiscais.

3. Não se aplica, ao caso, o disposto na Súmula nº 240 do Egrégio STJ ("A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu"), conforme entendimento daquela Egrégia Corte Superior, em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1120097/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 26/10/2010). 4. Apelo e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 485, inciso III, do Código de Processo Civil, julgo EXTINTO o processo sem resolução de mérito.

Sem condenação em honorários advocatícios, visto que a parte executada não constituiu advogado nos autos.

Custas *ex lege*.

Como trânsito em julgado, providencie-se o levantamento do bloqueio pelo Bacenjud (ID 18824760).

Ao final, arquivem-se.

Sentença registrada eletronicamente.

Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001437-35.2006.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO AUGUSTO CASSETTARI - SP83860
EXECUTADO: INDUSTRIAS R C AMARGO LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: RENAN LEMOS VILLELA - SP346100-A

DECISÃO

Estão penhorados nos autos os imóveis de matrículas nº 87.433, 87.434 e 87.435 (ID 24467284 - Pág. 44), tendo sido nomeado perito para avaliação dos bens (ID 24467174 - Pág. 39).

A parte executada alega a impenhorabilidade dos imóveis, por servirem de sede para a empresa, e requer a substituição da penhora pelo imóvel de matrícula nº 1366, com a consequente suspensão da perícia designada nos autos (ID 31447566). Em ID 32029299 indicou assistente técnico à perícia e apresentou quesitos.

A CEF foi intimada para manifestação sobre o pedido da executada, mas não veio aos autos.

Primeiramente, verifico que o imóvel de matrícula nº 1366 já foi oferecido à penhora pela executada e recusado pelo exequente, tendo sido indeferida a substituição da penhora (ID 24467284 - Pág. 173).

Em relação à alegação de impenhorabilidade do imóvel, por servir de sede à empresa, consigno que o exequente tem apenas a responsabilidade patrimonial do devedor como garantia de satisfação do crédito, de forma que as hipóteses de impenhorabilidade devem ser lidas restritivamente.

A impenhorabilidade de instrumentos de profissão (Código de Processo Civil, art. 833, V) é restrita à atividade profissional, entendida como a atividade pessoal não empresarial. Se a atividade econômica do devedor é empresarial, a profissão é dotada de escala maior e se dilui como elemento de empresa (Código Civil, art. 966). A atividade da executada é empresarial. Como empresa, naturalmente todos os bens componentes do capital social são afetados ao fim empresarial. Em outros termos, não se concebe empresa que tenha bens estranhos à finalidade empresarial, de modo que a responsabilidade patrimonial do empresário envolve todos os bens em seu nome. Vê-se, portanto, que, vingar-se a impenhorabilidade dos bens úteis ao exercício da empresa (não apenas do profissional), a responsabilidade patrimonial seria totalmente esvaziada.

O entendimento se afina com o do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado nº 451).

Do exposto:

1. Indefiro os pedidos da executada.
2. Prossiga-se no cumprimento do despacho de ID 24467174 - Pág. 39, com intimação do perito para que estime os honorários periciais.
3. Publique-se. Intimem-se.

Data registrada no sistema.

Luciano Pedrotti Coradini

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000780-51.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: CLAUDEMIRA CARVALHO MORAES
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ EDUARDO VIRMOND LEONE - SP294136-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do despacho (id 30781194), ficam as partes intimadas a manifestarem-se em 05 (cinco) dias acerca da informação da Contadoria Judicial.

São CARLOS, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001581-57.2016.4.03.6115

EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: VIACAO TRANSBEL TRANSPORTES LTDA - EPP, ABEL DE LIMA

Advogado do(a) EXECUTADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086

Advogado do(a) EXECUTADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086

DESPACHO

Mantenho a decisão agravada (ID 32458610), pelos próprios e jurídicos fundamentos.

Considerando que não foi deferida antecipação de tutela recursal (ID 34769309), cumpra-se decisão de ID 32458610.

São Carlos, **data registrada no sistema.**

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000873-82.2017.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos

EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: ANTONIO RODRIGO BERGAMASCO TRANSPORTES - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: RAFAEL ANTONIO DEVAL - SP238220

S E N T E N Ç A (Tipo A)

Em razão da liquidação da dívida, conforme informado pelo exequente, a satisfazer a obrigação, **extingo** a presente execução com resolução do mérito, nos termos do art. 924, II, do Código de Processo Civil.

Custas pelo executado.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, arquivem-se os autos.

Data registrada no sistema.

Luciano Pedrotti Coradini

Juiz Federal Substituto

15ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO
1ª Vara Federal de São Carlos

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000934-22.2017.4.03.6117

EXEQUENTE: MUNICIPIO DE BROTAS

Advogado do(a) EXEQUENTE: WLADALUCIA REGINA MATTENHAUER DE CAMPOS TAVARES - SP164792

EXECUTADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) EXECUTADO: HIROSCI SCHEFFER HANAWA - SP198771

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, em cumprimento ao despacho retro, retifiquei a autuação dos presentes autos.

Certifico, ainda, que intimado a executada do inteiro teor da sentença de ID nº 33138730, cuja íntegra segue abaixo:

" S E N T E N Ç A (Tipo C)

Vistos.

Trata-se de execução fiscal, movida pela parte exequente contra a parte executada, acima identificadas, em que requer o integral pagamento do débito.

Sentença proferida nos embargos à execução fiscal nº 0000935-07.2017.4.03.6117 acolheu o pedido do embargante, ora executado, e declarou inexigível a dívida sob cobrança nesta execução.

Ainda que a sentença dos embargos não tenha transitado em julgado, nota-se que o embargado/exequente não interpôs recurso e, além disso, informou o cancelamento do débito (ID 32268150).

A inexigibilidade do título executivo constitui ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, sendo de rigor a sua extinção.

Diante do exposto, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar a parte exequente em honorários advocatícios, uma vez que já houve sua fixação na sentença dos embargos à execução.

Exequente isento de custas.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Sentença registrada eletronicamente.

Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

Alexandre Carneiro Lima

Juiz Federal"

São Carlos, **data registrada no sistema.**

PAULO MURILO BRITO BOMFIM SANTANA

Técnica(o)/Analista Judiciária(o)

15ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO
1ª Vara Federal de São Carlos

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000068-20.2017.4.03.6115

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: LA ROCHA INDUSTRIA E COMERCIO DE FIBRAS MINERAIS LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: LEIZA REVERTMOTA - SP352687-A

DESPACHO

Ciência às partes acerca da virtualização e retorno dos autos físicos à presente unidade.

Nos termos do artigo 2º, inciso IV, da Resolução PRES nº 275/2019, finalizada a digitalização dos autos e devolvidos à unidade judiciária, cessa a suspensão dos prazos processuais.

Dessa forma, intime-se o(a)(s) autor(a)(es)(s) e o(a)(s) réu(ré)(s), caso tenha(m) advogado(s) constituído(s), para ciência do retorno dos autos, bem como, para conferência dos documentos digitalizados, indicando, no prazo de 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*.

Findo o prazo de 05 (cinco) dias *supra*, independentemente de nova intimação, retomam a fluir os prazos processuais pelo tempo remanescente quando da suspensão.

Como o cumprimento ou decurso, prossiga-se no feito piloto - Execução Fiscal nº 0003682-67.2016.4.03.6115.

São Carlos, **data registrada no sistema.**

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

Juiz Federal

15ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO
1ª Vara Federal de São Carlos

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002466-67.1999.4.03.6115

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: IBATE S/A

Advogados do(a) EXECUTADO: JOAO CARLOS MONACO RAMALLI - SP345478, GISELA CRISTINA FAGGION BARBIERI TORREZAN - SP279975, ARLINDO SARI JACON - SP360106, ADALBERTO DA SILVA BRAGA NETO - SP227151, NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740, ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655, ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO - SP228976, GIULIA RAFAELA CONTARINI - SP402122

DESPACHO

Petição de ID 32602622: Defiro o requerimento da exequente para suspender a execução fiscal pelo prazo de 180 (centro e oitenta) dias, conforme requerido.

Dê-se ciência ao exequente de que, findo o prazo da suspensão, deverá providenciar o andamento do feito, solicitando o desarquivamento.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos ao arquivo-sobrestado.

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

Juiz Federal

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000426-87.2014.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EMBARGANTE: MAC-CI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
Advogados do(a) EMBARGANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

O embargante requer o desarquivamento do processo físico para correção de documentos ilegíveis ou faltantes no feito, quando da digitalização. Afirma que o despacho de fls. 486 dos autos físicos não foi publicado e requer a devolução do prazo recursal. Manifestou-se, ainda, sobre o laudo pericial contábil juntado nos autos (ID 34557575).

A decisão de fls. 486 dos autos físicos (ID 24362357, fls. 212) indeferiu o pedido do embargante de expedição de ofício à empresa executada para apresentação de documentos. Ao contrário do que afirma a parte, a decisão foi devidamente publicada às fls. 490 (ID 24362357, fls. 220), tendo o embargante, inclusive, apresentado embargos de declaração (ID 24362357, fls. 221).

No mais, o acesso aos autos físicos encontra-se suspenso em virtude do exercício de teletrabalho na Justiça Federal, determinado em razão da pandemia por COVID-19. Como retorno das atividades presenciais, cabe ao embargante requerer novamente o desarquivamento, para regularização do feito, especialmente considerando-se que não foi apontado qualquer prejuízo pelas peças faltantes.

Posto isso, indefiro o pedido de devolução de prazo ao embargante.

Já tendo sido apresentado o laudo pericial contábil (ID 24362175), com manifestação de ambas as partes (Ids 33077551 e 34557575), aguarde-se o prazo recursal e venhamos autos conclusos para sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, *(data da assinatura eletrônica).*

Alexandre Carneiro Lima

Juiz Federal

15ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO
1ª Vara Federal de São Carlos

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001931-21.2011.4.03.6115
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: REI FRANGO AVICULTURA LTDA, AARON HILDEBRAND E OUTROS, PHILIPPE HILDEBRAND E OUTROS, PHILIPPE HILDEBRAND E OUTROS, AARON HILDEBRAND E OUTROS, VENDAX COMERCIAL LTDA - ME, PHILIPPE HILDEBRAND, AARON HILDEBRAND, WILLIAN HILDEBRAND, HENRIQUE HILDEBRAND NETO, DANIEL IVAN DAROZ, JOSE LUIZ DAROZ

Advogados do(a) EXECUTADO: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947, GUSTAVO BISMARCHI MOTTA - SP275477, CAMILA DE CASSIA FACIO SERRANO - SP329487, PAULO HENRIQUE DE ALMEIDA CARNAUBA - SP155368, EDER FASANELLI RODRIGUES - SP174181

DESPACHO

Petição de ID nº 34660572: requer a executada o cancelamento do bloqueio de circulação que recaiu sobre o veículo de placas ETJ9473, sob alegação de excesso, bem como, ser tal veículo indispensável ao desempenho da atividade fim da empresa.

Por primeiro, cumpre anotar não ter trazido a executada qualquer prova da destinação do veículo ao desempenho da atividade fim, momento por se tratar de veículo de passeio (Kia Sportage). Ainda assim, qualquer bem empresarial é dedicado ao objeto social, não havendo bens supérfluos. A responsabilidade patrimonial da empresa consiste justamente em todos os bens afetados ao objeto social.

No mais, conforme decidido no ID nº 34084437, a restrição da circulação é ato prévio à penhora. Aperfeiçoada esta, a anotação será modificada. Quanto ao licenciamento, a restrição não impede a regularização. Para maior celeridade no ato de penhora, caso o veículo em tela esteja em localidade diferente daquela declinada para o de placas OGN2680, objeto da decisão supracitada, deverá a executada informá-la, como é seu dever.

Indefiro o pedido.

Intime-se. Cumpra-se a decisão de ID nº 34084437.

São Carlos, **data registrada no sistema.**

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

Juiz Federal Substituto

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000442-02.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EMBARGANTE: INDUSTRIA RICETTI LIMITADA - ME
Advogados do(a) EMBARGANTE: CELSO RIZZO - SP160586, CAETANO CESCHI BITTENCOURT - SP79123
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Deferida a realização de perícia técnica (ID 24425199 – fls. 91), as partes indicaram assistentes técnicos e apresentaram quesitos (ID 24425199, fls. 96/98, e ID 24425199, fls. 102/104).

Sobreveio proposta de honorários do perito, no valor de R\$ 6.615,00 (ID 33902025), em relação a qual concordaram as partes (Ids 34556877 e 34874231). Na oportunidade, o embargante requer o pagamento dos honorários em seis parcelas.

Posto isso:

1. Fixo os honorários periciais provisórios em **R\$ 6.615,00** (seis mil seiscentos e quinze reais).
2. Homologo os quesitos apresentados pelas partes.
3. Indefiro o pedido de parcelamento dos honorários periciais nos moldes requeridos pelo embargante, ante a demasiada extensão de prazo postulada. Em contrapartida, defiro o pagamento em 2 parcelas, sendo a primeira em 15 dias e a segunda em até 30 dias após o pagamento da primeira.
4. Intimem-se as partes para ciência e a parte embargante para efetuar o depósito dos honorários periciais conforme item acima, sob pena de preclusão da prova.
5. Efetuado o depósito, intime-se o perito para elaboração do laudo, no prazo de 30 dias.
6. Cumpra a parte embargante fornecer todos os documentos e informações necessárias à elaboração do laudo pericial, as quais poderão ser solicitadas diretamente pelo perito.
7. Juntado o laudo pericial, abra-se vista para manifestação pelas partes, no prazo de 15 dias.
8. Publique-se. Intimem-se.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

Alexandre Cameiro Lima

Juiz Federal

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000861-56.2017.4.03.6115
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REU: REINALDO JORDAO
INVESTIGADO: JOVAIR DONIZETI FABRIS
Advogados do(a) REU: FRANCISCO JORGE ANDREOTTI NETO - SP193374, MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128

DESPACHO

Considerando a manifestação da acusação pela impossibilidade de aplicação de acordo de não persecução penal (ID 31529508), bem como que não houve manifestação da defesa à respeito (ID 34072999), dou prosseguimento ao feito.

Das alegações vertidas na(s) resposta(s) escrita(s) não vislumbro a ocorrência de hipóteses de absolvição sumária previstas no art. 397 do CPP.

Afasto as preliminares arguidas:

- a) quanto a nulidade do recebimento da denúncia, pois o réu se defende dos fatos narrados, não havendo qualquer prejuízo à defesa a modificação da capitulação do crime;
- b) quanto ao recebimento da denúncia antes da resposta à acusação, tendo em vista disposição legal (art. 396 do CPP);
- c) quanto a rejeição da denúncia face ao crime previsto no art. 48 da Lei nº 9.605/98, pois há nos autos a existência de prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria delitiva para prosseguimento da ação penal.

As demais alegações confundem-se como mérito da ação penal e somente poderão ser analisadas após regular instrução processual.

Assim, MANTENHO o recebimento da denúncia.

A audiência de instrução será designada após o retorno dos trabalhos presenciais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

Intime(m)-se o(s) defensor(es) do(s) réu(s).

São Carlos, data registrada no sistema.

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000369-42.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: ANTONIO PEREIRA DIAS
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530, SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Informação implantação benefício - ID 35006941: Com fundamento no artigo 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, INTIMO a parte exequente a cumprir o despacho de id 32178403, observado o prazo de 15 (quinze) dias.

"Com a notícia do cumprimento, será possível à parte apurar os valores atrasados. Assim, havendo aludida informação nos autos, dê-se vista à parte autora para apresentar memória de cálculo, no prazo de 15 (quinze) dias."

São Carlos, data da assinatura eletrônica.

Carla Ribeiro de Almeida
Técnica Judiciária - RF 6275

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002243-28.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: SETORMED INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS MEDICOS E ODONTOLOGICOS S.A.
Advogado do(a) AUTOR: AIRES VIGO - SP84934
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria nº 05/2016, da Primeira Vara Federal de São Carlos/S.º 1º, III, a. Ficam intimadas as partes para se manifestarem, em quinze dias, inclusive por parecer de assistente técnico, sobre o laudo pericial, anexado com este Ato.

São CARLOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001156-37.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631
EXECUTADO: LUCIMAR ANTONIO RODOLPHO
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE PINHEIRO - SP82834

DESPACHO

Indefiro o requerimento da CEF de id 34949051, considerando que ainda não escoou o prazo assinado no despacho de id 34575861.

Prossiga-se nos termos daquela determinação judicial.

São Carlos, data registrada no sistema.

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA
JUIZ FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002002-67.2004.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: MIGUEL DAREZZO ZANNI
Advogado do(a) EXEQUENTE: LENIRO DA FONSECA - SP78066
EXECUTADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES

DESPACHO

Os valores pagos no ofício requisitório de id 34717555 encontram-se disponíveis para saque, pela beneficiária, à conta n. 5000128334196, no Banco do Brasil, prescindindo-se de expedição de alvará para o seu levantamento.

De outra sorte, caso seja do interesse do exequente levantar o seu crédito por meio de transferência eletrônica, em razão da pandemia, deverá este observar os termos do Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos JEF's da 3ª Região, cuja cópia segue juntada.

Neste caso, fica ciente o beneficiário da aludida transferência de que haverá cobrança de tarifa bancária pela transferência, caso a conta destinatária da quantia não seja do Banco do Brasil, conforme tabela disponível em <https://www.bb.com.br/docs/pub/trf/tarifasPE.pdf>.

Caberá ao advogado informar, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o cumprimento desta ordem.

Intime-se para manifestação em cinco dias.

Inaproveitado o prazo, tomem os autos conclusos para sentença de extinção.

São Carlos, data registrada no sistema.

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

JUIZ FEDERAL

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 0001074-62.2017.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EMBARGANTE: JOAO BENEDITO MENDES
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOAO BENEDITO MENDES - SP143540
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 34756310: Trata-se de pedido de execução de honorários advocatícios, fixados em sentença proferida nos presentes Embargos de Terceiro, já transitada em julgado.

Altere-se a classe processual destes para Cumprimento de Sentença, invertendo-se os polos do feito.

Intime-se o executado, por publicação ao advogado, para pagar a dívida trazida pela exequente (id 34756317), por meio de DARE como código de receita nº 2864, sob a advertência de serem acrescidos de multa (10%) e de honorários (10%). O(s) executado(s) poderá(ão) impugnar o cumprimento em 15 dias, contados na forma do art. 525 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo sem notícia do pagamento, nos moldes do art. 523, § 3º, do CPC, bloqueiem-se bens pelos sistemas BACENJUD e RENAJUD (circulação), sem prejuízo de pesquisa de bens pelo INFOJUD (últimos 2 anos), se negativas as duas primeiras. No caso de juntada de pesquisas ao INFOJUD, devem ser juntadas aos autos apenas a ficha de declaração de bens do devedor, com anotação de sigilo de documentos.

Sendo infrutíferas as medidas de constrição, intime-se o exequente a indicar bens penhoráveis em 15 dias improrrogáveis, à vista do extrato do INFOJUD e de diligência que lhe couber. Eventual indicação de bem imóvel deverá ser instruída com cópia da matrícula atualizada. Toda indicação de bem a penhorar deverá justificar a utilidade de levá-lo à hasta pública. Não sendo indicado bem, venham conclusos, para deliberar sobre a suspensão do processo, nos termos do art. 921, III, do Código de Processo Civil.

Positivo o bloqueio pelo BACENJUD, intime-se o(s) executado(s) a se manifestar(em) em 5 dias. Inaproveitado o prazo ou não acolhido(s) seu(s) requerimento(s), o bloqueio será convertido em penhora e transferido à conta judicial.

Positivo o RENAJUD, expeça-se mandado de penhora, depósito, avaliação, registro da penhora pelo sistema RENAJUD e intimação do ato. O oficial penhorará, segundo sua avaliação, apenas os suficientes à garantia. Após a diligência, quanto ao(s) veículo(s) penhorado(s), o oficial registrará a penhora em RENAJUD e modificará a restrição para "transferência" desde que haja depositário, juntando comprovantes. Servirá o mandado mesmo se o veículo estiver alienado fiduciariamente, caso em que se penhorará o direito de aquisição do bem; o oficial, à vista da documentação do veículo, certificará sobre quem seja o credor fiduciante.

Infrutífera ou insuficiente a penhora procedida pelo BACENJUD e RENAJUD e desde que haja indicação instruída de bem imóvel a penhorar, venham conclusos para penhora por termo.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

Alexandre Carneiro Lima

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000998-09.2015.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EXECUTADO: SMALTE METALURGICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) EXECUTADO: RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO - SP73891, ADRIANA CARVALHO DE OLIVEIRA - SP220364

DESPACHO

O parcelamento do débito regulamentado pelo artigo 916 do Código de Processo Civil não se aplica ao cumprimento de sentença, conforme expressamente estipulado em seu parágrafo 7º. Contudo, a solução consensual de conflitos é prática amplamente incentivada nesse diploma legal, sendo possível acordo inclusive em cumprimento de sentença.

Isso posto, manifeste-se o INSS, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) dias se concorda com a proposta de acordo ofertada pelo executado (Id. 32571621), entendendo-se o silêncio como concordância tácita ao referido pleito.

Em caso de discordância, deverá o exequente dar valor atualizado da dívida, considerada a amortização.

Int.

São Carlos, data registrada no sistema.

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

JUIZ FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000844-79.2001.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
SUCESSOR: ELPIDIO ROSSI, MIGUEL MERINO SANCHES, RICARDO JORGE GONCALVES, JAIR TAVARES, ZELINO JOAO CALEFFI, JULIANA DE LIMA MOREIRA, JAIR PISSOLATO, DALVA MAZIERO ENGELBRECHT, EDIBERTO CARLOS BROGGIO, ALCIDES CHINAGLIA
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
Advogado do(a) SUCESSOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
SUCESSOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) SUCESSOR: SONIA COIMBRA - SP85931

DESPACHO

Defiro o requerido no id 35010363 para conceder à parte executada derradeiro e improrrogável prazo suplementar de 30 (trinta) dias para que comprove o depósito do crédito integral objeto deste Cumprimento de Sentença (id 33083740).

Decorrido o prazo acima assinalado, dê-se vista à exequente, para manifestação em 05 (cinco) dias, independentemente de novo peticionamento da parte executada.

Int. Cumpra-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

JUIZ FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000332-15.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: N. R. D. S., E. D. J. D. S.
REPRESENTANTE: ROSECLEIDE ADAO DE JESUS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDSON BORGES LOURENCO - SP354509,
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDSON BORGES LOURENCO - SP354509,
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 35024700: CERTIFICO E DOU FÉ QUE faço a intimação do exequente, nos termos da Portaria nº 08/2020, Anexo I, art. 1º, II, b *in verbis* deste juízo: "Intimação da parte autora para manifestar-se, em cinco dias, sobre documentos que a outra parte tiver juntado."

São Carlos, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001241-86.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: HILDA MARTINS GERALDO
Advogado do(a) AUTOR: LEONARDO CARDOSO FERRAREZE - SP292798
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A priori, há diversos pontos a serem regularizados antes de deliberar sobre a admissibilidade da demanda.

Primeiramente, verifico que a procuração e a declaração de hipossuficiência acostadas aos autos estão aparentemente irregulares, visto que a data possui fonte diversa do restante do documento (id 34886604 e 34886605), razão pela qual devem ser apresentados novos documentos. Ao que parece, a procuração é a mesma acostada aos autos do Processo nº 5001519-58.2018.4.03.6115, no qual o instrumento de mandato não apresenta data, devendo a parte autora esclarecer se a data aposta na procuração ora trazida aos autos foi inserida posteriormente.

Outrossim, cabe ao juízo controlar de ofício o valor da causa, devendo ser verificado se o valor atribuído à causa condiz com o conteúdo patrimonial em discussão ou com o proveito econômico pretendido (CPC, art. 292, §3º). Nessa esteira, observa-se que o autor indicou como valor da causa a quantia de R\$ 438.920,93. Não observou, porém, a prescrição quinquenal, nem a coisa julgada estabelecida no bojo da ação 5001519-58.2018.4.03.6115, feito inclusive mencionado na inicial e cujo laudo pericial foi juntado aos autos, segundo a qual não há direito ao benefício desde 2009 como pretendido. Deverá a parte autora, por conseguinte, apresentar emenda à inicial com novo valor da causa, com observância da prescrição quinquenal e da coisa julgada.

Por fim, deve a parte autora demonstrar que houve novo requerimento administrativo, após o julgamento da ação 5001519-58.2018.4.03.6115, a fim de demonstrar o interesse de agir quanto aos fatos novos, isto é, aqueles que não foram objeto do julgamento da ação anterior.

Do exposto, concedo à parte autora o prazo de 15 (quinze) dias para regularizar os autos, nos termos da fundamentação supra, sob pena de extinção.

Sem prejuízo, verifico que a parte anotou prioridade de DOENÇA GRAVE nos autos, contudo a doença aludida na inicial não se encontra no rol das doenças graves, razão pela qual determino seja retificada a informação, retirando-se a prioridade dos autos.

Int.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002926-65.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: WELLINGTON CELSO DEVITO
Advogado do(a) AUTOR: DOVILIO ZANZARINI JUNIOR - SP338141
REU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

5002926-65.2019.4.03.6115

Sentença A

Cuida-se de demanda pelo rito comum em que a parte autora pede a imposição de obrigação de lhe dar atendimento médico trimestralmente, ou, ao menos mensalmente, não semanalmente como lhe vem sendo exigido. Diz que obteve provimento judicial para retornar ao exército, para receber tratamento médico, mas que esse tratamento, por ser feito noutra cidade e em período semanal, lhe impõe deslocamento custoso.

Foi determinado (ID 26383301) à parte autora trazer elementos da demanda que lhe garantissem a reintegração, origem do tratamento médico que receba das Forças Armadas, assim como a justificativa de, a par de sua reintegração se relacionar com referido tratamento, recorrer a tratamento externo. Ao ensejo, a parte autora disse que as exigências do Exército atrapalham o tratamento, nomeadamente a necessidade de se apresentar semanalmente e fardado. Aludiu nesta petição de emenda que o subcomandante o entrevistou “coagindo o autor que este deve voltar à carreira [...] causando resultado negativo em seu tratamento”.

Indeferida a liminar, foi determinado o recolhimento de custas (ID 26578773).

Deferida a gratuidade com exceção do pagamento de custas (ID 28132245), houve seu recolhimento (ID 28520452).

Contestação com documentos (ID 31054016). Pede, a União, a improcedência da ação.

Em réplica, frisou alguns argumentos da própria inicial e repisou a necessidade de alteração de tratamento médico (ID 32440882).

Após, o saneamento organizou a instrução, sem que as partes houvessem requerido ajustes, tomando-se estável (ID 33014784).

Decido.

Como já antecipado em sede de análise de pedido de tutela, a sentença favorável ao autor (autos nº 0001404-64.2014.03.6115), mantida pelo Regional (ID 26282859, p. 12), é clara em subordinar a reincorporação à conclusão do tratamento ou recuperação. Veja-se o dispositivo: “[...] condenar a União a proceder à reincorporação do autor, desde a data de seu licenciamento, na condição de adido, para fins de conclusão do tratamento de saúde adequado até a recuperação da capacidade laborativa ou estabilização da condição, com remuneração equivalente ao posto ou grau hierárquico que ocupava por ocasião do licenciamento, enquanto permanecer incapacitado, nos termos da fundamentação.” Lida a fundamentação, verifica-se que o tratamento é prescrito à administração militar (ID 26444167). Logo, afigura-se natural que o réu desta ação (também daquela) se desincumbia da obrigação estabelecida judicialmente e tenha interesse em estabelecer o momento da cura, se possível.

Nessa ordem de ideias, a administração militar exerce discricionariedade sua a respeito do tratamento médico a ser dispensado à parte autora. O tratamento médico externo que vem recebendo não tem o condão de se contrapor aos deveres impostos à União em sentença. Entenda-se "tratamento externo" como o tratamento privado escolhido pela parte autora, paralelamente ao ordenado à União. Assim, se deve comparecer semanalmente e fardado, tudo decorre do pedido por ele feito e acolhido em juízo: ser reincorporado. Nessa condição, tem deveres e responsabilidades como militar, considerada sua condição de saúde. É preciso destacar que o tratamento médico externo de que a parte autora vem se valendo consiste tão somente em atestados médicos pontuais (ID 26281843); o último deles, a pretexto de se nominar "relatório", não faz prognose alguma, senão registra a narrativa do paciente, o que não consubstancia análise médica, obviamente.

Em suma, não há elementos conducentes ao direito que a parte autora afirma. O tratamento médico que a União lhe oferece é o que o corpo médico militar entendeu adequado; já o tratamento externo não é inerentemente melhor do que o militar. A mencionada "pressão" que recebe é mera alegação destituída de prova e o aumento da ansiedade que alude não foi objetivamente observado pelo médico responsável pelo tratamento externo, uma vez que o tratamento continua o mesmo, isto é, nada foi agregado pelo tratamento externo à guisa de mitigar suposto acréscimo de ansiedade. Nenhuma piora foi objetivamente relatada.

Enfim, a parte não se desincumbiu do ônus de provar que o tratamento dispensado pelas Forças Armadas lhe é prejudicial, a ponto de reduzi-lo da maneira que entende devido. Vige a impossibilidade do controle da discricionariedade administrativa, como se o juiz substituisse o gestor competente. Todo o quadro decorre da demanda prévia da parte autora, que pediu ser reincorporado para receber tratamento médico; não pode, agora, questionar o tratamento médico prestado pelo réu à vista do tratamento externo de que tem se valido. Com efeito, se lhe basta o tratamento externo, não haveria razão para reincorporação.

1. Julgo improcedente o pedido.
2. Condeno a parte autora em honorários de 10% do valor da causa, atualizado pelo manual de cálculos vigente à liquidação. Verba de exigibilidade suspensa pela gratuidade parcialmente deferida. Custas pelo autor, já recolhidas.
3. Publique-se. Intimem-se.
4. Sentença registrada eletronicamente.
5. Data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000245-88.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: JUCIANE BEZERRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: HELEN TRINTA CORCCI - SP333029
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Sancio o feito.

O ponto controvertido no caso em exame diz respeito à condição de dependente da autora, como companheira do segurado falecido Osvaldino Barbosa dos Santos, cujo óbito ocorreu em 01/01/2014, a fim de que lhe seja deferido o benefício de pensão por morte, requerido em 05/08/2014, negado administrativamente.

A controvérsia não envolve questões técnicas que demandem prova pericial ou esclarecimentos de perito. Por outro lado, o fato constitutivo do direito pleiteado permite a produção de provas documentais e orais.

Nesse diapasão, defiro a produção da prova oral.

Intimem-se as partes a apresentarem rol de testemunhas, no prazo de 15 (quinze) dias, dizendo o réu, ainda, se tem interesse no depoimento pessoal da autora.

Oportunamente, considerando a suspensão do expediente presencial na Justiça Federal do Estado de São Paulo, tomem os autos conclusos oportunamente para designação de audiência.

Int.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001259-44.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: VALERIA DE CONTI
Advogado do(a) AUTOR: NELSON FRANCISCO TEMPLE BERGONSO - SP238195
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Pede a parte autora a devolução dos autos à Justiça Estadual (id 34754390).

Contudo, compulsando os autos, verifica-se que o feito foi encaminhado ao juízo da 1ª Vara Cível de São Carlos em 25/11/2019, por e-mail, conforme certidão (id 25095051).

Intime-se para ciência.

Aguarde-se por 15 (quinze) dias. Nada sendo requerido, tomemos os autos ao arquivo.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000389-62.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos

AUTOR: MUVX INDUSTRIA PLASTICA LTDA

Advogado do(a) AUTOR: MOACIL GARCIA - SP100335

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

S E N T E N Ç A (Tipo A)

Muvx Indústria Plástica Ltda. ajuizou ação pelo rito comum, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face da **União (Fazenda Nacional)**, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, com efeitos futuros.

Afirma a parte que, em razão de suas atividades, está sujeita à tributação de PIS e COFINS. Aduz que alterações legislativas fizeram incluir na base de cálculo do PIS e da COFINS o ICMS, sem respeitar as diretrizes constitucionais referentes ao conceito de faturamento. Destaca que o STF proferiu decisão no RE nº 574.706, reconhecendo que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS. Juntou procuração, documentos e recolheu custas.

Decisão de Id 29568834 indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A União apresentou contestação (Id 30058189), em que requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706 no STF. Ademais, sustenta a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e que os valores relativos a créditos presumidos de ICMS se inserem no conceito de receita. Afirma que não há previsão legal específica para a exclusão pretendida pela parte autora. Aduz que o ICMS, bem como a contribuição ao PIS e a COFINS, não é apurada operação a operação, como dá a entender a parte, quando defende a exclusão do ICMS destacado na nota, mas sim de forma periódica, de modo que a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, seja no regime cumulativo, seja no regime não cumulativo, é mensal. Subsidiariamente, requer a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições conforme a metodologia exposta nos tópicos II. 2) B.4 e B.5, ou a readequação da base de cálculo do crédito da contribuição para o PIS e da COFINS, nos termos do tópico II. 2) C, todos da contestação.

O autor opôs embargos de declaração da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (Id 30611542).

Decisão de Id 31097317 rejeitou os embargos de declaração e determinou a intimação do autor para réplica.

Réplica em Id 32629481.

Em Id 32950093, o autor informa a interposição de agravo de instrumento.

Decisão proferida no agravo de instrumento (Id 33172762) deferiu a tutela recursal para suspender a exigibilidade dos créditos de PIS e COFINS incidentes sobre a parcela da base de cálculo do ICMS (faturado e destacado nas notas fiscais).

A parte autora requer o cumprimento da decisão proferida pelo Tribunal Regional (Id 33532767).

Decisão saneadora de Id 33769472 determinou a intimação quanto à decisão proferida em agravo, indeferiu o pedido da ré de suspensão da ação até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, e considerou desnecessária a produção de provas, por se tratar de matéria de direito.

É o necessário. Fundamento e decido.

A pendenga concerne sobre o conceito de receita. A tese de inconstitucionalidade pugna pela indevida inclusão do ICMS no conceito de receita, porque não cuidaria de ingresso novo e positivo, senão apenas forma de o empresário recompor despesa. Insiste-se na diferença conceitual de receita, entre o prisma tributário (que haveria de indicar capacidade econômica) e o contábil (que assimila receita a ingresso: qualquer aporte financeiro à empresa). Argumenta-se que o empresário, quando contribuinte de ICMS, vende produtos e presta serviços sob preços que, em parte, servem a recompor o que despendera a título daqueles impostos. Por apenas repassarem o custo ao destinatário final (contribuinte de fato), essa parte destacável de suas operações não comporia o conceito constitucional de receita tributável.

A tese é falaciosa e, em vez de preservar o conceito de receita, distorce-o. Não ignora o julgamento do RE 240.785, em repercussão geral, que abraçou a tese. Com toda a vênia, o entendimento deturpa a noção de receita/faturamento, porque lhe impõe o cariz de riqueza, acréscimo e novidade. Diz que o ICMS não pode participar da receita tributável, porque é ônus do empresário. É verdadeiro seja ônus, mas, pelo ângulo operacional, é um custo. Assim como lhe é um custo toda a carga tributária que suporta. É fato que repassa o custo do ICMS ao destinatário final do produto ou serviço, assim como o faz com o IRPJ, IPTU, IPVA, contribuições sociais que paga. Toda a carga tributária se dilui no preço final, tudo para lhe cobrir custos operacionais. Veja-se que dei apenas exemplos de custos tributários, mas há os de outra natureza, como os trabalhistas. Irrelevante que o ICMS/ISS sejam destacados na nota fiscal; assim é fácil identificá-los, pois é de sua natureza incidirem sobre específica operação mercantil — mas não deixam de ser custo — assim como vários outros — repassados.

Tudo o que o empresário auferir serve para cobrir os custos e para obter sua específica remuneração: o lucro. Exigir que a receita tributável sempre se alie aos caracteres da novidade, acréscimo e riqueza é igualá-la ao lucro. Só este acrescenta ao patrimônio. Só o lucro é novo. Só o lucro é riqueza. Mas o lucro é outra espécie de base de cálculo — e quantitativamente menor do que receita, pois esta engloba o lucro e tudo o que recompõe o custo empresarial — incluída aí toda a carga tributária.

Assim, o ICMS/ISS incorporado no preço final participa de sua receita tributável — compreendida como o caixa que ingressa em seu patrimônio, independentemente de ter natureza positiva — basta a recomposição patrimonial dos custos operacionais. Só em uma hipótese o ICMS/ISS não poderia participar do conceito de receita: quando recolhidos em substituição tributária; o recolhimento é descontado, e não incorporado, do preço final.

Por fim, saliento que o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal sobre o tema nº 69 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), ainda sem trânsito em julgado, tendo como *leading case* o RE nº 574706/PR, em que se declara ser indevida a composição da base de cálculo do PIS e da COFINS pelo ICMS, não possui efeito vinculante.

Do fundamentado:

1. Resolvo o mérito e julgo **improcedente** o pedido.
2. Condono a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.
3. Informe-se esta sentença nos autos do agravo de instrumento interposto pelo autor.
4. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, arquivem-se.

Data registrada no sistema.

Luciano Pedrotti Coradini

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000462-34.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: UNIMED DE SAO CARLOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) AUTOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Pela decisão de ID 29900476 foi determinado à parte autora que emendasse a inicial, quanto a inúmeros pontos. Empetição intempestiva (como se vê do fluxo processual, o prazo da parte havia escoado em 27/05/2020) a parte autora pede mais prazo.

Não só pela intempestividade, mas também porque as medidas determinadas consistem em diligências prévias ao ajuizamento, de forma que a oportunidade de emenda já é em si a dilação de prazo necessária. Sem atender a tempo à determinação de emenda e sem mesmo que o requerimento de dilação fosse tempestivo, calha o indeferimento da inicial, como já alertado.

1. Indefiro a inicial e extingo o feito, sem resolver o mérito.
2. Intime-se a parte autora para ciência e para recolher as custas em 5 dias, sob pena de se obstar novo ajuizamento, nos termos do art. 486, § 2º, do Código de Processo Civil. Sem honorários, pois não se aperfeiçoou a relação processual.
3. Oportunamente, arquivem-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002141-40.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: PEDRINHO ANTONIO BASSETTO - ME, PEDRINHO ANTONIO BASSETTO

DESPACHO

Defiro a apropriação de valores bloqueados pelo BACENJUD em favor da exequente, independentemente de alvará. Oficie-se ao PAB da CEF local para cumprimento da determinação.

Quanto ao ARISP, somente se penhora bem determinado, facultando-se ao exequente indicá-los (Código de Processo Civil, art. 829, § 2º). Não cabe ao juízo diligenciar, quando exigível do exequente, a busca de bens móveis. INDEFIRO, portanto, o pedido.

Concedo o prazo de 05 (cinco) dias à exequente para requerer o que de direito.

Decorrido "in albis" o prazo acima assinalado, tomemos autos conclusos para deliberar quanto à aplicação do art. 921, III, do Novo Código de Processo Civil.

Cumpra-se. Int.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000897-08.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
IMPETRANTE: WALQUIRIA MATEUS BEIJO
Advogados do(a) IMPETRANTE: ELAINE RODRIGUES DE ALBUQUERQUE - SP268918, PATRICIA HELENA DE ARRUDA VERGES - SP112521
IMPETRADO: MINISTÉRIO DO TRABALHO, UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

SENTENÇA TIPO C

5000897-08.2020.4.03.6115

WALQUIRIA MATEUS BEIJO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança através do qual busca o impetrante seja o impetrado compelido a restabelecer o pagamento de parcelas do seguro-desemprego a que faz jus.

Alega, em síntese, que demitida da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Carlos ingressou em 04/03/2020 com pedido de seguro-desemprego, indeferido sem que lhe saiba o motivo. Com a inicial, trouxe documentos.

Houve o indeferimento da liminar, porém deferidos os benefícios da justiça gratuita (ID 32220006).

O órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada manifestou interesse em integrar a lide (ID 32327376).

A autoridade informou que os valores pleiteados já encontram-se disponíveis para recebimento pela impetrante (ID 33807941).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil (ID 33889133).

É O RELATÓRIO. FUNDAMENTO.

Providenciou a autoridade impetrada a apreciação do requerimento, em grau recursal, para liberação de parcelas de seguro-desemprego, objeto desta ação, o que resultou na disponibilização das parcelas não pagas, inclusive com a liberação de pagamento de parcela atrasada em 23/06/2020 (fs. 03 do ID 33807941).

Importa ressaltar que é incabível em mandado de segurança a dilação probatória, de maneira que depois do ajuizamento da ação não são admissíveis nem mesmo novas provas documentais.

Assim, analisado o requerimento administrativo, forçoso é reconhecer a perda do objeto desta ação, com a consequente falta de interesse de agir superveniente, o que impõe sua extinção sem resolução de mérito.

DISPOSITIVO

Posto isso, julgo extinto o processo sem resolução de mérito com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

São devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Sem custas (artigo 4º da Lei nº 9.289/96).

Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao arquivo, observadas as cautelas legais.

Sentença registrada eletronicamente.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

Alexandre Carneiro Lima
(assinado eletronicamente)
Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000461-49.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: UNIMED DE SAO CARLOS - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) AUTOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Aduz a autora que em razão da pandemia não foi possível obter as contas de energia elétrica. Contudo, tais documentos podem ser obtidos por meios digitais, razão pela qual concedo-lhe o derradeiro prazo de 05 (cinco) dias para cumprimento da determinação judicial, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Int.

São Carlos, (data da assinatura eletrônica).

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

Juiz Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001552-48.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO OUTEIRO PINTO - SP150567, LUCIANA OUTEIRO PINTO ALZANI - SP190704, CRISTINA OUTEIRO PINTO - SP247623

EXECUTADO: AGROFORMULA COMERCIAL AGRICOLA LTDA, ADRIANO ARISTEU BERTOLINI, CLAUDIO ROBERTO BERTOLINI

Advogado do(a) EXECUTADO: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909

Advogado do(a) EXECUTADO: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909

Advogado do(a) EXECUTADO: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909

DESPACHO

Primeiramente, manifeste-se a CEF, em cinco dias, se persiste o interesse na excussão do imóvel de matrícula nº 42.308 do ORI de Leme-SP, porquanto inexistente comprovação da averbação da respectiva penhora (id 33752389, item 2). Após, venham conclusos.

Sem prejuízo inclusive do cumprimento da carta precatória expedida (id 34278298), defiro o requerimento de suspensão do feito até o dia 19/09/2020 (id 35000442), findo o qual deverá requerer o desarquivamento do feito com seu consequente prosseguimento.

Int.

São Carlos, data registrada no sistema.

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

JUIZ FEDERAL

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000370-27.2018.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos

EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE - SP109631

EXECUTADO: NEUSA VALENTINA GOLINELI

Advogado do(a) EXECUTADO: ARMANDO BERTINI JUNIOR - SP87567

DESPACHO

Indefiro o pedido da CEF de id 34948620, considerando o não escoamento do prazo recursal (item 3 do despacho de id 33973863), o qual decorre aos 22/07/2020, conforme se verifica da aba "Expedientes".

Prossiga-se nos termos do referido despacho.

São Carlos, data registrada no sistema.

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001023-92.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DMC IMPORTACAO E EXPORTACAO DE EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) EXECUTADO: GESIEL DE SOUZA RODRIGUES - SP141510

DECISÃO

Trata-se de requerimento do executado para levantamento dos bloqueios de numerário, sob a justificativa de que foram obtidos mediante empréstimo bancário para pagamento de despesas correntes. Como apresentou imóvel para penhora no lugar do numerário, argumentou que a substituição seria meio menos gravoso de execução (ID 32867624). O exequente discordou da substituição, por ser o dinheiro preferível à penhora de imóvel. Argumentou que eventual deferimento do levantamento de numerário, a pretexto da necessidade do executado pela crise pandêmica atual, importaria em atuação irregular do juízo, como imposição de renúncia de receita.

Decido.

É preciso ver comatenção o processo, a fim de não contribuir com ou aumentar o inbrólio. Então, para além do brevíssimo relatório feito acima, passo a narrar outro, que antecedeu o requerimento retratado.

Após o ajuizamento da execução, o executado se adiantou para informar que os créditos das CDAs (37.366) finais 054-5, 055-3 e 56-1, precisamente os da execução, haviam sido requeridos em parcelamento (ID 19079545, p. 1), por fim indeferido, por erro formal da apresentação da garantia (ID 19079545 - Pág. 3). Não obstante esse indeferimento, e já ajuizada a presente execução, o executado requereu novamente o parcelamento, desta vez com correção do erro formal causador do primeiro indeferimento. Toda essa exposição consta da petição do executado (ID 19079533).

Com isto, o exequente concordou com a suspensão do processo (ID 19498808), o que, de rigor, foi deferido, em princípio, por 5 anos, não por meros 180 dias (ID 20271116). Embora aparentemente a questão do curso processual estivesse resolvida, o executado ainda tinha interesse na CPEN. Mais uma vez, o executado se adiantou (ID 20878388) e informou que não obtivera a CPEN, pois o segundo requerimento de parcelamento (que já surtira efeitos para suspender a execução, por concordância do exequente) não era eficaz. O documento de ID 20878606 esclareceu que as CDAs não estavam parceladas, pois "como seus valores consolidados são superiores a R\$ 1 milhão, há a necessidade de formalização de garantia, o que, tendo em vista o ajuizamento de execução fiscal, deverá ser efetivada judicialmente. Assim, para concretização do parcelamento, o requerente deverá comprovar junto a esta PGFN a efetivação da garantia nos autos judiciais, trazendo cópias do termo de penhora e do auto de avaliação. Após tal comprovação, o parcelamento será deferido e a certidão será emitida automaticamente"; grifei.

Extraí-se desse quadro que ambas as partes tencionavam formalizar o parcelamento; bastaria que a necessária garantia do parcelamento, tal como exigida pelos regulamentos da PGFN, fosse suficiente e formalizada na execução. Foi nesse contexto que o despacho de ID 21706223 (de penhora de imóvel) foi prolatado: para viabilizar a garantia exigida pelo exequente, a fim de que o executado tivesse deferimento do parcelamento.

Ocorre que o bem apresentado, a saber, o imóvel de 130.544 do ORI de São Carlos, foi avaliado judicialmente em pouco mais de um milhão de reais, o que não representava suficiente garantia para a formalização do parcelamento tributário. Por causa disso, o exequente pediu reforço da penhora (ID 29808356) em contexto de prosseguimento da execução, não mais da tentativa de viabilizar o parcelamento tributário.

A partir daí, o andamento do feito desconsiderou esse histórico, isto é, o de que as constrições até então ordenadas na execução tinham menos a função de excussão do que de constituir garantia para possibilitar o parcelamento tributário.

É preciso ressaltar, com ou sem pandemia, a execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso, por regra legal (Código de Processo Civil, art. 805). Pelo contexto de todo o desenvolvimento desse processo, não faz sentido saltar diretamente à constrição satisfativa sem oportunizar ao executado completar a garantia (a ser formalizada em juízo, por exigência do exequente) necessária à formalização do parcelamento. É preciso lembrar que a suspensão determinada no ID 20271116 ainda opera e que toda ordem posterior de constrição tinha, como já ressaltado, menos a função de excussão do que de composição da garantia exigida pelo exequente para conclusão do parcelamento, cujas parcelas, aliás, vêm sendo adimplidas, como documento o próprio exequente (ID 29808359 - Pág. 2). Nessa ordem de ideias, o reforço da penhora requerido no ID 29808356 havia de considerar a possibilidade de o executado completar judicialmente (por ser a exigência do exequente) a garantia necessária ao parcelamento. Isto é especialmente oportuno porque, à ocasião da oferta do primeiro imóvel, a avaliação judicial não havia sido efetuada, de sorte que a dimensão da garantia não era objetiva.

Tem-se que o bloqueio então ordenado e cumprido (ID 32719835) equivocadamente desconsiderou esse contexto, pois a penhora de dinheiro, graças à natureza satisfativa desse bem, desvirtua a noção de garantia para o parcelamento. Independentemente da origem ou proveito do numerário bloqueado, o bloqueio de cariz satisfativo não podia ocorrer enquanto a execução ainda está suspensa e à cata da possibilidade de se concluir o parcelamento. De novo, as parcelas vêm sendo pagas e o somatório do recolhido não é insignificante, o que indica viabilidade dessa forma de satisfação, desde que, obviamente, se cumpramos requisitos necessários do parcelamento. Desde que se tornou possível a satisfação de crédito por esse meio menos gravoso (o parcelamento), cabe ao juízo se certificar do esgotamento das oportunidades, especialmente por que se trata de via aberta pelo próprio exequente, como se viu do ID 20878606.

Se, por um lado o numerário deva ser desbloqueado, por outro, é preciso ter certeza de que o novo imóvel oferecido (matrícula nº 159.136 do ORI de São Carlos) comporá suficientemente a garantia exigida pela Portaria PGFN nº 33/18. É inequívoco que o exequente se manifestou sobre a oferta desse imóvel tendo em mente a substituição da penhora, mas não a composição da garantia necessária ao parcelamento, já que esse encaminhamento original da execução se desviou desde o exequente requereu o reforço da penhora. Sobre isso deve se manifestar, em especial a respeito da avaliação ofertada, não sem antes o executado trazer a inteireza da matrícula.

Vale repisar, a presente decisão não tem o caráter substituir o bloqueio de numerário por imóvel, mas de, respeitando o desenvolvimento peculiar destes autos, que sempre apontou, por ambas as partes, retomar a via original da composição das partes, fazer valer a possibilidade de composição por parcelamento e rechaçar a excussão das penhoras até então efetuadas, para lhes dar primeiramente o lugar de composição de garantia necessária à conclusão do parcelamento, ainda que formalizada em juízo. Caso essa via se frustrasse inequivocamente, o feito retomará seu curso normal com todas as medidas expropriatórias cabíveis.

1. Defiro o desbloqueio do numerário constrito no ID 32719835. Expeça-se o necessário para cumprimento.
2. Intime-se o executado a trazer a inteireza da matrícula nº 159.136 do ORI de São Carlos, em 15 dias.
3. Após, intime-se o exequente a se manifestar sobre a oferta do imóvel mencionado no item anterior, como complemento da garantia necessária à formalização do parcelamento, em 15 dias.
4. Após, venham conclusos para deliberar, conforme o caso, sobre a formalização da penhora do imóvel (e eventual repercussão quanto ao parcelamento) ou a revogação da suspensão do processo.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000979-39.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos

EXEQUENTE: FIORAVANTE MALAMAN NETO

Advogado do(a) EXEQUENTE: FIORAVANTE MALAMAN NETO - SP224922

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogados do(a) EXECUTADO: VICTOR AUGUSTO PEREIRA SANCHES - SP282402, LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE - SP137012, SILVIA FEOLA LENCIONI FERAZ DE SAMPAIO - SP117630

DESPACHO

Considerando determinação de prosseguimento do presente feito no Cumprimento de Sentença n. 0001281-08.2010.4.03.6115 (id 34295440), traslade-se cópia da manifestação de id 34995347 e deste despacho para aquela ação.

Intimem-se e remetam-se os presentes ao SUDP, nos termos do despacho de id 34295440

São Carlos, data registrada no sistema.

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001242-71.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: SAINT CLAIR JORDAO GOMES NOGUEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIBELE LEMOS DE MORAES - SP240894
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Considerando os termos da Resolução Pres. nº 142, de 20 de julho de 2017, que preconiza que a virtualização do Cumprimento de Sentença seja realizada valendo-se da ferramenta "Digitalizador PJE", por meio da qual serão os metadados de autuação do processo físico convertidos para o PJE, criando-se o processo eletrônico, o qual preserva o número de autuação e o registro dos autos físicos, decido:

1. Promova a Secretaria a conversão dos metadados de autuação do processo físico (0002261-18.2011.4.03.6115) para o sistema eletrônico, utilizando-se o "Digitalizador PJE", observando-se a classe específica de cadastramento do feito.
2. Após, intime-se a parte exequente a anexar os documentos naqueles autos, em 15 (quinze) dias, nos termos da Resolução supracitada.
3. Decorrido o prazo, remetam-se os presentes ao SEDI para o cancelamento de sua distribuição.
4. Cumpra-se. Int.

São Carlos, data registrada no sistema.

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001242-71.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: SAINT CLAIR JORDAO GOMES NOGUEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIBELE LEMOS DE MORAES - SP240894
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que os metadados de autuação dos autos n. 0002261-18.2011.4.03.6115 foram convertidos para o PJE, em cumprimento ao despacho retro.

SÃO CARLOS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001243-56.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: SIBELE LEMOS DE MORAES
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIBELE LEMOS DE MORAES - SP240894
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Considerando os termos da Resolução Pres. nº 142, de 20 de julho de 2017, que preconiza que a virtualização do Cumprimento de Sentença seja realizada valendo-se da ferramenta "Digitalizador PJE", por meio da qual serão os metadados de autuação do processo físico convertidos para o PJE, criando-se o processo eletrônico, o qual preserva o número de autuação e o registro dos autos físicos, decido:

1. Promova a Secretaria a conversão dos metadados de autuação do processo físico (0002261-18.2011.4.03.6115) para o sistema eletrônico, utilizando-se o "Digitalizador PJE", observando-se a classe específica de cadastramento do feito.
2. Após, intime-se a parte exequente a anexar os documentos naqueles autos, em 15 (quinze) dias, nos termos da Resolução supracitada.
3. Decorrido o prazo, remetam-se os presentes ao SEDI para o cancelamento de sua distribuição.
4. Cumpra-se. Int.

São Carlos, data registrada no sistema.

LUCIANO PEDROTTI CORADINI

JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001243-56.2020.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: SIBELE LEMOS DE MORAES
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIBELE LEMOS DE MORAES - SP240894
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que os metadados de autuação dos autos n. 0002261-18.2011.4.03.6115 foram convertidos para o PJE, em cumprimento ao despacho retro.

São CARLOS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002320-37.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CLAUDIO ROBERTO SILVA, SUELI MARTINES SILVA

DESPACHO

1. ID 35031893: Em que pese o início deste Cumprimento de Sentença ter se dado sem a devida juntada da procuração da parte contrária, pela União, houve a intimação do executado Cláudio Roberto Silva para pagamento, conforme se verifica da certidão de id 28837343.

2. Contudo, defiro parcialmente o requerido na sua petição de ID 35031893 para devolver-lhe o prazo legal e conceder o prazo de 15 (quinze) dias para trazer procuração ou substabelecimento aos autos, considerando que os Embargos de Terceiro objeto desta ação encontram-se arquivados e os trabalhos presenciais suspensos.

3. Fica, também, o executado intimado do prazo para oferecimento de eventual impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 525 do CPC.

4. Intimem-se. Cumpra-se.

São Carlos, data registrada no sistema.

ALEXANDRE CARNEIRO LIMA

JUIZ FEDERAL

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002456-34.2019.4.03.6115 / 1ª Vara Federal de São Carlos
AUTOR: ROBERTO CARLOS DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: EROS ROMARO - SP225429-B, ANDREIA PAIXAO DIAS - SP304717-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada a manifestar-se em réplica, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do despacho (id 31830879).

São CARLOS, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS

3ª VARA DE GUARULHOS

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003043-37.2016.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BETTERPLAS COMERCIAL E INDUSTRIAL EIRELI - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: ALEXANDRE PARRA DE SIQUEIRA - SP285522

DECISÃO

Betterplas Comercial e Industrial Eireli - EPP apresentou exceção de pré-executividade em que requer, em síntese, o reconhecimento da decadência, bem como da nulidade da CDA que aparelha a presente execução fiscal, por ausência de requisitos legais (Num. 22738582 – págs. 22/29).

A União, em sede de impugnação, requer o indeferimento da exceção (Num. 22738582 – págs. 38/46).

Posteriormente, a empresa executada apresenta nova exceção de pré-executividade em que requer a extinção do feito, alegando a nulidade do crédito, por ausência de notificação do lançamento e da apresentação de cópia do procedimento administrativo, bem como a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias. Requer, ainda, a o desbloqueio dos valores constritos via sistema BACENJUD, sob a alegação de que o valor bloqueado priva a executada e seus funcionários de verbas destinadas ao seu sustento (Num. 29856360).

Intimada para apresentar nova impugnação, a União requerer a improcedência do pedido, uma vez que tal via processual não é consentânea com a pretensão deduzida, que demandaria dilação probatória e a desnecessidade de lançamento, ante a constituição do crédito por declaração do contribuinte. Requer, ainda, novo bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD e utilização dos sistemas RENAJUD (Num. 34617835).

É o breve relato.

Decido.

Tendo em vista o comparecimento espontâneo da executada, dou a mesma por citada.

A exceção de pré-executividade caracteriza-se como instrumento processual de origem doutrinária e jurisprudencial, portanto, de admissibilidade restrita às hipóteses envolvendo questões de ordem pública e de nulidades absolutas, as quais ensejam reconhecimento de ofício pelo órgão jurisdicional e, ainda, aquelas que não dependam de dilação probatória, posto que fundadas em provas pré-constituídas.

Nesse sentido é a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).*

O prazo decadencial para o lançamento é de 05 anos, nos termos do art. 173, do CTN, in verbis: *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

No caso em tela, verifico que o crédito tributário diz respeito às competências de setembro/2014 à julho/2015 (Num. 22738582 – pág. 06), a inscrição em dívida ativa ocorreu em 31/12/2015 (Num. 22738582 – págs. 07/14) e a execução fiscal foi ajuizada em 18/03/2016.

Portanto, não há que se falar em decadência.

A arguição de nulidade da CDA, em razão da ausência de requisitos legais, não merece prosperar.

Registro que a Certidão da Dívida Ativa é o único documento exigido a fim de instruir a ação de execução fiscal (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 6.830/80).

Com efeito, como corolário da sua presunção relativa de liquidez e certeza (artigo 3º da Lei nº 6.830/80), uma vez atendidos os requisitos do artigo 2º, § 5º, e seus incisos, também da Lei nº 6.830/80, compete ao executado comprovar, por meio de prova inequívoca, que não deve o que lhe está sendo cobrado ou que deve valor inferior ao da cobrança (parágrafo único do artigo 3º), o que não ocorreu no caso em tela.

Por conseguinte, em face da presunção de liquidez e certeza, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou demonstrativo de débito, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender.

A propósito, recentemente o Superior Tribunal de Justiça editou a **Súmula 559**: *Em ações de execução fiscal, é desnecessária a instrução da petição inicial com o demonstrativo de cálculo do débito, por tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei n. 6.830/1980* (DJe de 15/12/2015).

Importante ressaltar que os tributos foram constituídos por meio de declaração e as CDAs apresentam os requisitos exigidos pela lei, com a origem, a natureza do crédito, o valor originário dos débitos e os instrumentos normativos que embasam os acréscimos.

Ademais, a excipiente não juntou documento algum apto a respaldar suas alegações de cerceamento do direito de defesa, ônus que lhe incumbia.

Com relação ao pedido de juntada do processo administrativo, a Lei 6.830/80 permite, em seu art. 41, que as partes de um processo judicial extraiam do processo administrativo as cópias que entenderem necessárias para qualquer finalidade. Preceitua o referido artigo que:

Art. 41 - O processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, à execução fiscal ou à ação proposta contra a Fazenda Pública será mantido na repartição competente, dele se extraíndo as cópias autenticadas ou certidões, que forem requeridas pelas partes ou requisitadas pelo Juiz ou pelo Ministério Público.

De outra banda, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da inexigibilidade de instauração de procedimento administrativo nos tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, notadamente a notificação ao contribuinte da inscrição da dívida ativa do débito tributário.

Com efeito, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS, GIA, Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, portanto, qualquer outra providência por parte do Fisco.

A propósito, a referida diretriz jurisprudencial culminou com a edição da **Súmula nº 436 do C. Superior Tribunal de Justiça**, in verbis: *A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, compulsando os autos, verifico que as alegações apresentadas pela excipiente são superficiais e genéricas, inaptas a ilidir a presunção insculpida nos art. 204 do CTN e art. 3º da Lei nº 6.830/80, conferida aos títulos executivos fiscais.

Desse modo, não tendo, a excipiente, logrado êxito em desconstituir a dívida ativa ou o título executivo, permanece intacta a presunção legal de certeza e liquidez.

Em relação à alegação de não incidência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatórias, evidencia-se a impropriedade da presente exceção para discussão da matéria fática suscitada em defesa do excipiente, na medida em que o seu deslinde demanda dilação probatória.

Nesse sentido, o julgado ora transcrito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA 1. Em sede exceção de pré-executividade podem ser discutidas, tão-somente, matérias de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, conhecíveis ex-offício, e aquelas que prescindem de dilação probatória, conforme o que prediz a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça. 2. No presente caso, a despeito de ser discutível a possibilidade de apreciação da matéria arguida (incidência de contribuições previdenciárias sobre suposta verba de natureza indenizatória) em sede de exceção de pré-executividade, o agravante não logrou êxito em demonstrar, de pronto e de modo inequívoco, que nas competências exigidas pelo fisco houve, de fato, a efetiva incidência das verbas indicadas e de quanto seria o suposto excesso na execução. Sem comprovação documental, suas alegações demandam análise pericial contábil para averiguar a efetiva incidência e o quantum, bem como o consequente contraditório, o que não se coaduna com a via estreita da exceção. 3. Considerado que o agravado não comprovou, de plano, que, nas competências exigidas pelo fisco, houve, de fato, a efetiva incidência de contribuições previdenciárias sobre os pagamentos feitos a título dos quinze primeiros dias de afastamento do empregado em auxílio doença e auxílio acidente, de abono e adicional de um terço de férias, de salário-família e de aviso prévio indenizado, bem como não demonstrou quanto seria o suposto excesso na execução, não há como suspender o rito executivo pela oposição de exceção de pré-executividade, forma especial de defesa, cujo conteúdo material sujeito à análise é notadamente delimitado e reduzido. Destarte, inadequada a via eleita, da exceção de pré-executividade, para discussão da matéria em comento. 4. Agravo de instrumento provido.

(AI 00020181320164030000, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A respeito do pedido de desbloqueio dos valores devido ao pagamento de funcionários (Num. 29856360), conforme se verifica da análise dos autos, ainda que a transferência tenha ocorrido em 11/03/2020, o bloqueio do numerário correu em 12/09/2018 (Num. 29480874) e somente em 18/03/2020 (data da apresentação da sua segunda EPE), a executada faz o pedido de desbloqueio alegando que o valor constrito em 12/09/2018 é destinado para o pagamento dos funcionários, juntando documentação de período anterior ao do bloqueio (folhas de pagamentos de 2014/2015).

A executada não comprovou o quanto alegado com os documentos colacionados nos autos, não sendo possível acolher o quanto requerido.

Ainda que assim não fosse, não há fundamentos fáticos e jurídicos aptos a amparar a pretensão da executada, eis que a circunstância apresentada não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais elencadas no art. 833 do Código de Processo Civil:

Art. 833. São absolutamente impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guardeem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político.

O artigo 833, IV do CPC, é claro em assegurar que os valores que estejam na disponibilidade financeira da empresa e que serão apenas futuramente destinados ao pagamento de salários não são, a princípio, protegidos pelo manto da impenhorabilidade.

Por fim, cumpre registrar que a mera oposição de exceção de pré-executividade não possui o condão de suspender a execução fiscal, conforme decidido na pág. 49 do Num. 22738582.

Ante o exposto,

a) em relação à alegação de não incidência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatórias e a decadência, **não conheço da exceção de pré-executividade** oposta nos autos; e

b) quanto às alegações de ausência de requisitos legais da CDA e demais alegações, **rejeito** a exceção de pré-executividade.

INDEFIRO o pleito da executada de desbloqueio dos valores constritos no sistema BacenJud (Num. 29856360).

Considerando que até a presente data não houve pagamento do débito, **DEFIRO** o pedido de nova penhora de dinheiro via sistema denominado BACEN JUD, instituído pelo convênio firmado entre o BACEN e o CJF ou RENAJUD, em caso de tentativa infrutífera do Bacenjud.

Assim, promova-se o bloqueio, por intermédio do sistema integrado BACENJUD, de numerários existentes em contas correntes ou outras aplicações financeiras em nome do(a) executado(a) CNPJ 05.143.414/0001-93 até o montante da dívida informado na impugnação da EPE (Num. Num. 34617835).

Na hipótese de bloqueio por meio do sistema Bacenjud de valor ínfimo, considerado o valor global constrito, proceda-se ao desbloqueio. Do contrário, a) fica a quantia bloqueada até o limite da dívida automaticamente convertida em penhora, independentemente da lavratura de auto e nomeação de depositário; b) transfira-se para o banco Caixa Econômica Federal, agência 4042 à ordem e disposição deste Juízo, liberando-se eventual valor excedente, se em termos.

Em seguida, intime-se o executado, por meio da publicação desta decisão, ou pessoalmente, se não tiver advogado, da penhora eletrônica efetivada nos autos, bem como, se for o caso, do início do prazo para oposição de embargos, nos termos do artigo 16 da lei nº 6.830/80.

Decorrido o prazo sem manifestação, promova-se vista ao exequente para que requeira o quê de direito, informando, se for o caso, os dados necessários para a conversão em renda, que fica desde já deferida.

Caso a tentativa de bloqueio pelo Bacenjud resulte negativa ou o bloqueio seja inferior ao valor do débito, proceda-se ao bloqueio do(s) veículo(s) da(o) executada(o) por meio do sistema RENAJUD.

Positiva a diligência, intime-se a exequente para que informe se tem interesse na penhora do(s) veículo(s) bloqueado(s), bem como, no caso de executado/responsáveis citado(s) por edital, o endereço para a localização do veículo. Em caso positivo, expeça-se mandado/carta precatória para penhora, avaliação e intimação, se for o caso, do(s) veículo(s) constrito(s). Em caso negativo, proceda-se ao desbloqueio do(s) veículo(s) constrito(s).

Por fim, por ocasião do retorno do trabalho presencial, promova-se a z. serventia a juntada do mandado de citação e penhora.

Cumpra-se e intem-se.

Guarulhos, na data da validação do sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003766-27.2014.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DEGANI - VADUZ INDUSTRIA QUIMICA LTDA.
Advogados do(a) EXECUTADO: MICHELLE HAGE TONETTI FURLAN - SP287613, FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005

DECISÃO

DEGANI - VADUZ INDUSTRIA QUIMICA LTDA apresentou exceção de pré-executividade em que requer a suspensão da execução fiscal em razão da executada se encontrar em recuperação judicial (Num. 21997443 - págs. 180/191).

A União, em sede de impugnação, requer a improcedência do pedido, pugnano pela suspensão da execução por 90 (noventa) dias, em razão do parcelamento (Num. 21997443 - págs. 198/199).

Em 21/09/2017, a executada requer a suspensão do feito em razão do parcelamento (Num. 21997444 - págs. 11/12).

Intimada para manifestação, a União informa que o parcelamento apontado pela executada diz respeito a débitos administrados pela Receita Federal do Brasil e não pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, requerendo o bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD (Num. 21997444 - págs. 18/19).

Em 19/12/2017, a executada requer a suspensão do feito em razão do parcelamento, juntando novos documentos (Num. 21997444 - págs. 21/22).

Em sua manifestação, a União informa que o parcelamento consolidado foi indeferido, vez que a executada não efetuou o pagamento da primeira parcela do acordo, reiterando o pedido de bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD (Num. 21997444 - págs. 27/28).

Em 30/05/2019, a União requer a penhora no rosto dos autos do processo nº 0085491-67.1992.4.03.6100, em trâmite na 1ª Vara Cível de São Paulo/SP, tendo em vista o recebimento de precatórios, em favor da executada, nos referidos autos (Num. 28341659).

É o relatório.

Fundamento e decido.

A exceção de pré-executividade caracteriza-se como instrumento processual de origem doutrinária e jurisprudencial, portanto, de admissibilidade restrita às hipóteses envolvendo questões de ordem pública e de nulidades absolutas, as quais ensejam reconhecimento de ofício pelo órgão jurisdicional e, ainda, aquelas que não dependam de dilação probatória, posto que fundadas em provas pré-constituídas.

Nesse sentido é a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

É cediço que a execução fiscal não se suspende em razão de deferimento de recuperação judicial, nos termos dos artigos 6º, parágrafo 7º, da Lei nº 11.101/2005 e 187 do CTN.

Por conseguinte, a concessão de recuperação judicial não impede atos de constrição em desfavor da Executada.

Contudo nos autos do Agravo de Instrumento Regimental nº 00300099520154030000/SP foi determinada a suspensão dos processos pendentes em que haja discussão acerca da constrição e alienação de bens de empresas em recuperação judicial. Naquela decisão foi apontado:

1 - Questão de direito:

Discute-se a repercussão, na execução fiscal, da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial do devedor empresário. Não se desconhece que a jurisprudência majoritária da Corte Superior afirma que o curso da execução fiscal deve prosseguir, por não se sujeitar ao concurso de credores. No entanto, o tema não é pacífico no que tange aos atos de constrição ou alienação de bens que possam inviabilizar o plano de recuperação, bem como em relação ao juízo competente para determinar tais atos.

2 - Sugestão de redação da controvérsia:

Em caso de o devedor ter a seu favor o deferimento do plano de recuperação judicial:

I - poderiam ou não ser realizados atos de constrição ou alienação de bens ao patrimônio do devedor, na execução fiscal;

II - o juízo competente para determinar os atos de constrição ou alienação de bens do patrimônio do devedor, caso admissíveis, seria aquele no qual se processa a recuperação judicial ou próprio juízo da execução. (grifo ausente no original).

Posteriormente, o c. Superior Tribunal de Justiça, nos Resp nº 169.431-6, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP proferiu decisão no sentido de afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos, com a questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal", determinando a suspensão do processamento de todos os feitos pendentes que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Dos documentos juntados ao Num. 21997443 - págs. 192/196, noto que a executada encontra-se em recuperação judicial, em processamento nos autos nº 0064503-57.2011.8.26.0224, em trâmite na 7ª Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP.

Verifica-se, ainda, conforme consta da movimentação processual a ser anexada nesta decisão, que a recuperação se encontra em regular andamento, de modo que a suspensão do feito é medida que se impõe.

Com relação ao pedido da executada de suspensão do feito em parcelamento do débito, consignar-se que o parcelamento é causa de suspensão da execução, nos termos do artigo 151, VI, do CTN. No entanto, dos documentos de págs. 29/33 do Num. 21997444, bem como dos extraídos do sistema e-CAC, a serem anexados nesta decisão, verifica-se que os débitos não se encontram parcelados.

Ante o exposto, determino que a presente execução fiscal seja **SUSPENSA até ulterior manifestação do c. Superior Tribunal de Justiça** (representativos da controvérsia: REsp. 1.694.261/SP, REsp. 1.694.316 e REsp. 1.712.484/SP – Tema 987 dos Recursos Repetitivos - Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 20/02/2018), nos termos do art. 313, inciso IV, do CPC, ante o deferimento do processamento da recuperação judicial da empresa executada, quando então será analisada a presente exceção de pré-executividade nesse ponto.

Indefiro, neste momento, a penhora no rosto dos autos do processo nº 0085491-67.1992.4.03.6100, em trâmite na 1ª Vara Cível de São Paulo/SP, enquanto perdurar a suspensão de realização de atos constritivos em face de empresa em recuperação judicial.

Sem prejuízo, a exequente, querendo, poderá informar seu crédito no próprio processo de recuperação.

Indefiro, ainda, o pedido de suspensão em razão do parcelamento.

Cumpra-se e intimem-se.

Guarulhos, na data da validação do sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003711-08.2016.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MLP SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: ISAIAS LOPES DA SILVA - SP123849

DECISÃO

MLP SERVICOS TEMPORARIOS LTDA apresentou exceção de pré-executividade em que requer o reconhecimento da nulidade das CDAs que aparelham a presente execução fiscal, por ausência de requisitos legais, ilegalidade da cobrança concomitante de juros e multa moratória, bem como seu caráter confiscatório. Alega, ainda, ausência da juntada do procedimento administrativo ou auto de infração, ausência de fundamentação legal no auto de infração e ilegalidade da lavratura do auto de infração fora do estabelecimento fiscalizado (Num. 22700813 – págs. 28/42).

A União, em sede de impugnação, requer o indeferimento da exceção, pugnano pelo prosseguimento do feito (Num. 22700813 – págs. 57/70).

É o breve relato.

Decido.

A exceção de pré-executividade caracteriza-se como instrumento processual de origem doutrinária e jurisprudencial, portanto, de admissibilidade restrita às hipóteses envolvendo questões de ordem pública e de nulidades absolutas, as quais ensejam reconhecimento de ofício pelo órgão jurisdicional e, ainda, aquelas que não dependam de dilação probatória, posto que fundadas em provas pré-constituídas.

Nesse sentido é a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).*

A arguição de nulidade da CDA, em razão da ausência de requisitos legais, não merece prosperar.

Registro que a Certidão da Dívida Ativa é o único documento exigido a fim de instruir a ação de execução fiscal (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 6.830/80).

Com efeito, como corolário da sua presunção relativa de liquidez e certeza (artigo 3º da Lei nº 6.830/80), uma vez atendidos os requisitos do artigo 2º, § 5º, e seus incisos, também da Lei nº 6.830/80, compete ao executado comprovar, por meio de prova inequívoca, que não deve o que lhe está sendo cobrado ou que deve valor inferior ao da cobrança (parágrafo único do artigo 3º), o que não ocorreu no caso em tela.

Por conseguinte, em face da presunção de liquidez e certeza, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou demonstrativo de débito, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender.

A propósito, recentemente o Superior Tribunal de Justiça editou a **Súmula 559**: *Em ações de execução fiscal, é desnecessária a instrução da petição inicial com o demonstrativo de cálculo do débito, por tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei n. 6.830/1980* (DJe de 15/12/2015).

Importante ressaltar que os requisitos exigidos pela lei encontram-se no corpo das CDAs em cobro.

Ademais, a excipiente não juntou documento algum apto a respaldar suas alegações de cerceamento do direito de defesa, ônus que lhe incumbia.

Com relação ao pedido de juntada do processo administrativo, a Lei 6.830/80 permite, em seu art. 41, que as partes de um processo judicial extraiam do processo administrativo as cópias que entenderem necessárias para qualquer finalidade. Preceitua o referido artigo que:

Art. 41 - O processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, à execução fiscal ou à ação proposta contra a Fazenda Pública será mantido na repartição competente, dele se extraindo as cópias autenticadas ou certidões, que forem requeridas pelas partes ou requisitadas pelo Juiz ou pelo Ministério Público.

De outra banda, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da inexistência de instauração de procedimento administrativo nos tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, notadamente a notificação ao contribuinte da inscrição da dívida ativa do débito tributário.

Com efeito, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS, GIA, Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, portanto, qualquer outra providência por parte do Fisco.

A propósito, a referida diretriz jurisprudencial culminou com a edição da **Súmula nº 436 do C. Superior Tribunal de Justiça**, in verbis: *A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Importante ressaltar que os tributos foram constituídos por meio de declaração e as CDAs apresentam os requisitos exigidos pela lei, com a origem, a natureza do crédito, o valor originário dos débitos e os instrumentos normativos que embasam os acréscimos.

Assim, compulsando os autos, verifico que as alegações apresentadas pela excipiente são superficiais e genéricas, inaptas a ilidir a presunção insculpida nos art. 204 do CTN e art. 3º da Lei nº 6.830/80, conferida aos títulos executivos fiscais.

Desse modo, não tendo, a excipiente, logrado êxito em desconstituir a dívida ativa ou o título executivo, permanece intacta a presunção legal de certeza e liquidez.

Por outro lado, o art. 2º, § 2º, da Lei 6.830/80 preceitua que: *Art. 2º (...) § 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*

No que concerne à multa de mora, diz o art. 61 da Lei 9.430/1996 que:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a **vinte por cento**.

A multa de mora no patamar de 20% não se mostra abusiva, tendo em vista ser consequência do inadimplemento dos créditos tributários, além de não apresentar qualquer violação ao princípio da capacidade contributiva e ao princípio constitucional que veda o confisco, conforme tese sedimentada nos autos do RE 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, in verbis:

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta tem natureza de sanção pecuniária – em razão da desobediência à obrigação fiscal de pagamento do tributo dentro do prazo estabelecido –, enquanto aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR).

Em relação às alegações da executada de nulidade das CDA's em razão ausência de fundamentação legal no auto de infração e ilegalidade da lavratura do auto de infração fora do estabelecimento fiscalizado, verifica-se que não há fundamento no quanto alegado, vez que as contribuições previdenciárias são constituídas mediante declaração do contribuinte.

Pelo exposto, REJEITO A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

Manifeste-se a exequente, conclusivamente, em termos de prosseguimento da execução. PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS.

No silêncio, ou requerendo unicamente a concessão de prazo, ou ainda a pesquisa em outros sistemas, considerando que compete ao exequente diligenciar a localização de bens, determino a suspensão do andamento do feito nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80 e o encaminhamento dos autos ao arquivo; cabendo ao exequente pleitear o retorno dos autos quando tiver alguma diligência útil ao andamento do feito.

Cumpra-se. Intime-se.

Guarulhos, na data da validação do sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001559-50.2017.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOALMI INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
Advogados do(a) EXECUTADO: SIMONE MIRANDA NOSE - SP229599, MARCIO LEANDRO MASTROPIETRO - SP257935

DESPACHO

Preliminarmente, proceda-se a transferência dos valores bloqueados em Num. 35040546, a fim de possibilitar a sua correção.

Intime-se a União para que se manifeste acerca da Exceção de Pré-executividade Nums. 25799905 e 34439291 no prazo de 10 (dez) dias.

Considerando que o montante bloqueado é insuficiente para garantir os débitos em discussão neste feito, cumpra-se na íntegra o despacho Num. 33301340, procedendo-se o bloqueio da transferência pelo sistema Renajud de eventuais veículos de propriedade da executada.

Sem prejuízo, intime-se a executada para que informe o endereço em que exerce as suas atividades, tendo em vista o teor da certidão de pág. 50 do Num. 22621822. Prazo: 10 dias.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007732-47.2004.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LIMITADA, JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA, BUSPAR PARTICIPACOES SC LTDA, TRANSMETRO TRANSPORTES METROPOLITANOS S.A, GUARULHOS TRANSPORTES S.A., EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS SA, LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS S/A., EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A., SERVENG CIVILSAN S A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA, JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA, JACOB BARATA FILHO, FRANCISCO JOSE FERREIRA DE ABREU, PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO, PAULO ROBERTO ARANTES, THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO, ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA, PELERSON SOARES PENIDO
Advogado do(a) EXECUTADO: ELLIANE GONSALVES - SP110320
Advogado do(a) EXECUTADO: TULA RICARTE PETERS - SP395300-A
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCIA TEODORA DA COSTA - SP236424
Advogado do(a) EXECUTADO: IGOR MAULER SANTIAGO - SP249340
Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779
Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779
Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779
Advogado do(a) EXECUTADO: MARIA RITA FERRAGUT - SP128779
Advogados do(a) EXECUTADO: DANIEL LACASA MAYA - SP163223, ANDRE AFFONSO TERRA JUNQUEIRA AMARANTE - SP327638
Advogados do(a) EXECUTADO: ANDRE AFFONSO TERRA JUNQUEIRA AMARANTE - SP327638, RUY JANONI DOURADO - SP128768-A, ISABELA GARCIA FUNARO - SP305693, FRANCISCO CORREA DE CAMARGO - SP221033, MARCOS TAVARES LEITE - SP95253, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807, DANIEL LACASA MAYA - SP163223, EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET - SP259937-A

DESPACHO

Petição Num. 34610968. Manifeste-se a União em 05 (cinco) dias.

Intime-se.

3ª Vara Federal de Guarulhos

EXECUÇÃO FISCAL(1116)0009792-07.2015.4.03.6119

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA IV REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDMILSON JOSE DA SILVA - SP120154

EXECUTADO: EDUARDO PEREIRA BENTO

SENTENÇA
(TIPO B)

Tendo ocorrido o previsto no artigo 26 da Lei nº. 6.830/80, **JULGO EXTINTA A PRESENTE EXECUÇÃO**, com fulcro no art. 925 do Código de Processo Civil.

Custas indevidas na forma da lei.

Certificado o trânsito em julgado, proceda-se à baixa na distribuição, arquivando-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Sentença registrada eletronicamente. Intime(m)-se.

Guarulhos, na data de validação no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0006470-91.2006.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SAFELCA SA INDUSTRIA DE PAPEL
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663

DESPACHO-OFÍCIO

Considerando o quanto noticiado pela CEF (Ag. 4042) em Num. 35056194, **intime-se a União** para que indique qual código de receita deve ser utilizado para o pagamento das guias, se é o código sob n.º 0107, indicado pela própria exequente em petição Num. 32571144, ou o código constante nas guias sob n.º 1734. No mesmo prazo deverá indicar o código a ser utilizado para a conversão em renda do saldo remanescente. Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Com a resposta, comunique-se a CEF por correio eletrônico.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5006722-86.2018.4.03.6119 / 3ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: GRECA DISTRIBUIDORA DE ASFALTOS S/A
Advogado do(a) EXECUTADO: LIGIA SOCREPPA - PR17516

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista o comparecimento espontâneo da executada, dou-a por citada.

Faça a concordância da União em sua petição ID 18407229, **tomo eficaz** oferta de bem imóvel para garantia da presente execução em petição da executada de ID 13807791.

Assim, considerando o convênio deste Juízo com a **ARISP - Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo**, determino que a Secretaria proceda ao Registro da Penhora sobre o imóvel de **matrícula n.º 163.906 do 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP** na Página Eletrônica da ARISP, independentemente do recolhimento de custos e emolumentos, haja vista a isenção legal da exequente União Federal, conforme previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.537/77, artigo 39 da Lei nº 6.830/80 e artigo 8º da Lei nº 11.331/02 do Estado de São Paulo, devendo-se nomear o representante legal da executada, **SR. CLOVIS FERNANDO GRECA**, CPF 608.308.839-91 e RG 3.860.563-1/PR, comendereço situado à Avenida das Araucárias, 5126, Bairro Thomaz Coelho, Araucária, PR, CEP: 83707-754, como fiel depositário do imóvel.

Em seguida, proceda a Secretaria a lavratura do Termo de Penhora e nomeação de depositário.

Após, expeça-se o necessário para constatação e avaliação do imóvel penhorado.

Cumpridas as determinações supras, haja vista que a executada possui patrono devidamente constituído nos autos, proceda-se a sua intimação, por publicação, acerca do prazo de 30 (trinta) dias para opor Embargos à Execução Fiscal, se quiser.

Cumpra-se.

Intimem-se.

ALESSANDRA PINHEIRO RODRIGUES D'AQUINO DE JESUS
Juíza Federal
(assinado eletronicamente)

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA

1ª VARA DE PIRACICABA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0009842-73.2009.4.03.6109 / 1ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: FRANCISCO FEITOSA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a inércia do INSS, requeira a parte autora o que de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

No silêncio, aguarde-se provocação no arquivo.

Int.

Piracicaba, 2 de julho de 2020.

DANIELA PAULOVICH DE LIMA

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006758-93.2011.4.03.6109 / 1ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: AMADEU BENTO DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, sob a impugnação apresentada pelo INSS:

A) Em caso de concordância da parte autora com os valores apresentados pela autarquia previdenciária, tomem-se conclusos;

B) Em caso de ausência de manifestação ou de não concordância da parte autora com os valores apresentados pelo INSS remeta-se o feito ao Setor de Cálculos e Liquidações para parecer.

2. Após, intemem-se as partes para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifestem-se sobre o parecer contábil.

3. Intimem-se e cumpra-se.

Piracicaba, 2 de julho de 2020.

DANIELA PAULOVICH DE LIMA

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003032-79.2018.4.03.6109
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROGERIO SANTOS ZACCIA - SP218348, MARCELO ROSENTHAL - SP163855
EXECUTADO: PEDRO FRANCISCO DAMACENO - ME, PEDRO FRANCISCO DAMACENO
Advogado do(a) EXECUTADO: LAIS RODRIGUES DE CAMARGO - SP354142
Advogado do(a) EXECUTADO: LAIS RODRIGUES DE CAMARGO - SP354142

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, nos termos do artigo 203, §4º do CPC (Lei nº 13105/15):

Com a publicação deste Ato Ordinatório, ficam as partes intimadas do inteiro teor da sentença ID 22167544 (publicada sem cabeçalho).

Nada mais.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005003-65.2019.4.03.6109
AUTOR: LAURECIR LUCIMAR FORTI
Advogado do(a) AUTOR: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, nos termos do artigo 203, §4º do CPC (Lei nº 13105/15):

O processo encontra-se disponível para **AMBAS AS PARTES** para fins do disposto no art. 1.010, §1º, NCPC (CONTRARRAZÕES), no prazo legal.

Nada mais.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012262-85.2008.4.03.6109 / 1ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: ADAO CANDIDO FILHO
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789, ALVARO DANIEL H. A. HEBBER FURLAN - SP279488
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Petição ID 32463180 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 15 (quinze) dias.

2. Após, dê-se nova vista ao INSS, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

3. No silêncio, nada sendo requerido, ao arquivo com baixa.

Int..

Piracicaba, 29 de junho de 2020.

DANIELA PAULOVICH DE LIMA

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004707-77.2018.4.03.6109
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: RETROPAC COMERCIO DE PECAS EIRELI - ME, RONALDO IBRAIM CAMOSSI
Advogado do(a) REU: FELIPE DEL NERY RIZZO - SP236915
Advogado do(a) REU: FELIPE DEL NERY RIZZO - SP236915

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, nos termos do artigo 203, §4º do CPC (Lei nº 13105/15):

Nos termos do despacho ID 29653564, item 4, dê-se vista às partes para manifestação, no prazo de 05 dias, acerca da proposta de honorários apresentada pelo Sr. Perito.

Nada mais.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000710-23.2017.4.03.6109 / 1ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: ANTENOR DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, sob a impugnação apresentada pelo INSS:

A) **Em caso de concordância** da parte autora com os valores apresentados pela autarquia previdenciária, tomem-se conclusos;

B) Em caso de ausência de manifestação ou de não concordância da parte autora com os valores apresentados pelo INSS remeta-se o feito ao Setor de Cálculos e Liquidações para parecer.

2. Após, intuem-se as partes para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifestem-se sobre o parecer contábil.

3. Intuem-se e cumpre-se.

Piracicaba, 29 de junho de 2020.

DANIELA PAULOVICH DE LIMA

Juíza Federal

2ª VARA DE PIRACICABA

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002271-77.2020.4.03.6109

IMPETRANTE: MARTA MARIA RANULFO DOS SANTOS

Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA NETO - SP291866, RICARDO CANALE GANDELIN - SP240668, MAIARA RODRIGUES DA SILVA - SP364550

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE PIRACICABA

Defiro a gratuidade.

Tendo em vista a natureza da pretensão e como intuito de imprimir maior celeridade e efetividade à prestação jurisdicional, excepcionalmente postergo a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações e do parecer ministerial.

NOTIFIQUE-SE a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo de 10 (dez) dias e **INTIME-SE** o respectivo órgão de representação judicial para que, querendo, ingresse no feito.

Sem prejuízo, intime-se o Ministério Público Federal para seu parecer.

Ao final, tomemos autos conclusos para prolação de sentença.

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002321-06.2020.4.03.6109

IMPETRANTE: JOAO CARLOS ARROTEIA

Advogado do(a) IMPETRANTE: GENERINO SOARES GUSMON - PR11354

IMPETRADO: GERENTE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO DE PIRACICABA NO ESTADO DE SÃO PAULO

Defiro a gratuidade.

Tendo em vista a natureza da pretensão e como intuito de imprimir maior celeridade e efetividade à prestação jurisdicional, excepcionalmente postergo a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações e do parecer ministerial.

NOTIFIQUE-SE a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo de 10 (dez) dias e **INTIME-SE** o respectivo órgão de representação judicial para que, querendo, ingresse no feito.

Sem prejuízo, intime-se o Ministério Público Federal para seu parecer.

Ao final, tomemos autos conclusos para prolação de sentença.

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002922-17.2017.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOR: LUIZ SOARES PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: OSMAR VICENTE BRUNO - SP114532

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

LUIS SOARES PEREIRA, com qualificação nos autos, opôs os presentes embargos de declaração à decisão que julgou procedente o pedido alegando a existência de omissão, eis que não foi analisado o pedido de concessão de tutela antecipada.

Vieram os autos conclusos para decisão.

Decido.

Assiste razão ao embargante.

Assim, após o dispositivo, deve ser incluído o seguinte parágrafo: "*Independente do trânsito em julgado, com fulcro nos artigos 300 e 497, ambos do Código de Processo Civil defiro a tutela de urgência. Intime-se o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EMPIRACICABA/SP, por mandado, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento da presente sentença, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de aplicação de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.*"

Posto isso, **conheço e acolho os embargos de declaração** interpostos, nos termos acima expostos.

Cumpra-se, **com urgência**.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004882-06.2011.4.03.6109

AUTOR: BENJAMIN BARBOSA DE FREITAS

Advogado do(a) AUTOR: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes da baixa dos autos.

Intime-se o Gerente Executivo do INSS do teor da(s) decisão(ões) proferida(s) pelo TRF da 3ª Região para adoção das providências cabíveis, informando a este Juízo seu cumprimento ou a impossibilidade de fazê-lo por ausência de algum requisito legal.

Instrua-se com cópia de ID 33519207, fls. 81/87, 102/113 e ID 3519210.

Após, intime-se a parte autora para que requeira o que de direito no prazo de dez dias.

Cumpra-se com urgência.

No silêncio, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006173-72.2019.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba

IMPETRANTE: BGL - BERTOLOTO & GROTTALTA

Advogado do(a) IMPETRANTE: CELSO RODRIGO RABESCO - SP261575

IMPETRADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

BGL – BERTOLOTO & GROTTALTA, com qualificação nos autos, impetrou o presente mandado de segurança preventivo, com pedido de concessão de liminar, contra ato do **DELEGADO DA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO DE PIRACICABA/SP** objetivando, em síntese, a declaração de inexistência da relação jurídico tributária que a obrigue ao recolhimento da contribuição prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, bem como a restituição dos valores indevidamente pagos nos últimos cinco anos.

Alega que referido artigo instituiu contribuição social a incidir nas hipóteses de despedida sem justa causa de empregado, à alíquota de 10% (dez por cento) sobre o montante de todos os depósitos devidos referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, com o escopo de recompor os expurgos inflacionários das contas vinculadas de todos os trabalhadores no período de 01 de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e, ainda, no mês de abril de 1990.

Sustenta que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 configura a espécie tributária prevista no artigo 149 da Constituição Federal, cuja cobrança é vinculada à destinação específica para a qual foi instituída, mencionando que a partir de 2007, os recursos do FGTS passaram ser suficientes para saldar todas as dívidas com os trabalhadores, esgotando a aludida contribuição a sua finalidade.

Além disso, argumenta que desde o ano de 2012, os recursos arrecadados com a nova contribuição vêm sendo utilizados para financiar outras despesas estatais, tal como o programa "Minha Casa Minha Vida".

Aduz que embora em julgamento das ADIs nº 2556 e 2568, o Supremo Tribunal Federal tenha declarado a constitucionalidade da criação das contribuições sociais previstas nos artigos 1º e 2º, da LC nº 110/01, desde que respeitado o princípio da anterioridade, condicionou-as à preservação de sua finalidade original.

Com a inicial vieram documentos.

Postergou-se a análise do pedido de concessão de liminar (ID 26078773).

Regularmente notificado, o Delegado Regional do Trabalho e Emprego em Piracicaba/SP também apresentou informações por meio das quais alegou preliminares e, no mérito, insurgiu-se contra o pleito.

O Ministério Público Federal absteve-se da análise do mérito.

A União/Fazenda Nacional manifestou seu interesse em ingressar no feito.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Não procede a alegação de inadequação da via eleita sob o fundamento de que a ação questiona lei em tese, eis que a pretensão da impetrante é ter assegurado o direito alicerçado em lei de compensar quantia indevidamente recolhida, sem os óbices supostamente ilegais.

Passo, pois, a análise do mérito.

Cinge-se a controvérsia à validade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, à alíquota de 10% (dez por cento), incidente sobre o montante de todos os depósitos devidos referentes ao FGTS durante a vigência do contrato de trabalho.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento de pedido liminar, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2556, classificou as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01 como contribuições sociais de caráter geral previstas no artigo 149 da Constituição Federal, reconhecendo, pois, que estão adstritas ao princípio da anterioridade geral previsto no artigo 150, inciso III, "b", da Constituição Federal, declarando assim inconstitucional tão somente o dispositivo da referida lei relativo ao prazo para que a nova contribuição entrasse em vigor, diante da exigência mencionada.

O argumento de que o objetivo para qual foi instituída a contribuição do artigo 1º da LC 110/2001 extinguiu-se, não procede, uma vez que tem nítida finalidade social, qual seja, atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Carta Magna, enquadrando-se, portanto, na subespécie contribuições sociais gerais, que se submetem à norma do artigo 149, e não àquela inserida no artigo 195 da Constituição Federal, como bem entendeu o Supremo Tribunal Federal, na ADIN 2556/DF.

Ressalte-se, ainda, que como espécie tributária que também se destina ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadra-se no disposto no artigo 217, incisos IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude à contribuição destinada ao FGTS e admite a criação por lei de outras de fins sociais, sendo seus recursos utilizados em programas sociais e ações estratégicas de infraestrutura.

A par do exposto, a contribuição questionada possui caráter permanente, conforme se extrai do teor da própria norma, uma vez que não há qualquer delimitação de prazo para sua vigência e sua destinação é igualmente definida pela Lei Complementar 110, em seu artigo 3º, parágrafo 1, qual seja, a recomposição das contas do FGTS, o que afasta a alegação de que não vem sendo cumprida essa finalidade.

Sobre o tema, consoante entendimento firmado pelo Pretório Excelso e inteiro teor da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visa não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS.

Nesse diapasão, tem-se que não desvirtua a natureza das contribuições previstas no artigo 1º da LC nº 110/01 o fato de que seus recursos eventualmente estejam sendo utilizados para o financiamento do programa "Minha Casa Minha Vida", inclusive considerando que a Lei nº 8.036/90 determina o emprego dos recursos do FGTS em habitação, saneamento básico e infraestrutura.

Registre-se, por oportuno, o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110, INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF E ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007.2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida. (TRF5, Primeira Turma, AC 200984000113341, Rel. Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, DJE 13/05/2011, Página 111).

Diante do exposto, tendo em vista o caráter vinculante e efeito "erga omnes" das decisões proferidas nas ADI 2556/DF e ADI 2568/DF, que reconheceram a constitucionalidade da exação em comento relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de 01.01.2002 e o fato de que, na hipótese dos autos, questiona-se o recolhimento das citadas contribuições nos cinco anos que precedem o ajuizamento da ação, não há que ser acolhida a pretensão.

Posto isso, **julgo improcedente o pedido**, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e **denego a segurança**.

Indevidos honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/09).

Custas *ex lege*.

Como trânsito, arquivem-se.

Oficie-se à autoridade impetrada, para ciência.

Intime-se.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002361-85.2020.4.03.6109

AUTOR: DJALMA VALDECIR BORDIGNON

Advogado do(a) AUTOR: VITOR MENDES GONCALVES - SP406284

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Concedo a parte autora o benefício da justiça gratuita.

Cite-se o INSS para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias (artigo 335 c/c artigo 183 do Código de Processo Civil).

Deixo de designar audiência de conciliação (artigo 334 do Código de Processo Civil), uma vez que a Procuradoria Seccional Federal em Piracicaba-SP encaminhou ofício a este Juízo em caráter geral abrangendo todos os processos ajuizados contra Autarquias e Fundações Públicas Federais por ela representada, comunicando o desinteresse na realização da referida audiência (Ofício eletrônico nº 211/2016/PSFPCB/PGF/AGU/AAT).

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001724-79.2007.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogados do(a) EXEQUENTE: WALTER LEONARDO MARTINS SOTO TABOAS - RJ105614, LUIZA RAPIZO BOSQUE - RJ222152
EXECUTADO: LUIZ ANTONIO STEFANIO EIRELI
Advogados do(a) EXECUTADO: OSWALDO PEREIRA DE CASTRO - SP52825, FLAVIA OLIVEIRA SOUZA - SP164170, LUCIANO PEREIRA DE CASTRO - SP178798

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado da(o) sentença/acórdão proferida(o) e tendo em vista as memórias discriminadas e atualizadas do crédito apresentadas pelas CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A, promova o executado o pagamento do valor requerido, mediante depósito à disposição do Juízo em conta a ser aberta na Caixa Econômica Federal, Agência nº 3969, código da operação 005, no prazo de quinze (15) dias, devidamente atualizado até a data do efetivo pagamento, sendo que não o fazendo será acrescida ao montante da condenação multa de 10% e, também de honorários de advogado de dez por cento (artigo 523, § 1º do CPC/2015).

Intime-se pelo Diário Eletrônico havendo advogado constituído ou, na sua falta, pessoalmente.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002274-32.2020.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: ANA PAULA MARGINI
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA LETICIA HEBLING DA SILVA - SP412377
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito comum proposta por ANA PAULA MARGINI, com qualificação nos autos, em face do INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A competência da Justiça Federal comprevisão no artigo 109 da Constituição Federal é determinada em razão da matéria e da pessoa de direito público federal integrante da lide.

Entretanto, nas subseções onde houver Juizado Especial Federal instalado, há que se analisar, ainda, o valor atribuído à causa, uma vez que a competência do Juizado para julgamento de causas cíveis de valor até sessenta salários mínimos é absoluta, conforme disposto no artigo 3º, § 3º da Lei 10.259/2001.

Destarte, considerando a instalação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial nesta Subseção Judiciária em 09 de abril de 2013 e que o valor atribuído à causa foi de R\$ 21.182,40 (vinte e um mil, cento e oitenta e dois reais e quarenta centavos) é inferior a sessenta salários mínimos, **declino da competência** para processar e julgar a presente ação, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Piracicaba, com as homenagens deste Juízo.

Decorrido o prazo para eventual recurso, promova a Secretária o encaminhamento de cópia integral dos autos em "pdf" via e-mail à Secretária do Juizado Especial Federal local para distribuição (pira_jef_sec@trf3.jus.br).

Após, confirmado o recebimento, promova-se a baixa na opção "processos baixados por remessa a outro órgão".

Intime-se.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004950-84.2019.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: JOAO LAURINDO
Advogado do(a) AUTOR: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação de rito comum na qual se postula a revisão aposentadoria por tempo de contribuição requerida administrativamente em 23.12.2016 (NB 182.140.816-8), mediante reconhecimento de atividades especiais não consideradas, sendo atribuído a causa o valor de R\$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil reais).

A propósito, para se calcular o valor da causa deve-se considerar a diferença entre a renda mensal inicial – RMI postulada e a que foi deferida administrativamente.

Infere-se de documento trazido aos autos consistente em “carta de concessão/memória de cálculo” (ID 22921070 – pág. 4/6) que a RMI foi calculada em R\$ 1.431,38 (mil, quatrocentos e trinta e um reais e trinta e oito centavos) em virtude da incidência do fator previdenciário e que sem a sua aplicação, consoante pedido revisional, a RMI seria de R\$ 2.227,15 (dois mil, duzentos e vinte sete reais e quinze centavos), perfazendo um diferença de R\$ 795,77 (setecentos e noventa e cinco reais e setenta e sete centavos).

Assim, considerando que são 34 (trinta e quatro) as prestações vencidas, o montante dos atrasados é de R\$ 27.056,18 (vinte e sete mil, cinquenta e seis reais e dezoito centavos) e que as parcelas vincendas somam R\$ 9.549,24 (nove mil, quinhentos e quarenta e nove reais e vinte e quatro centavos), o valor correto a ser atribuído à causa é de R\$ 36.605,42 (trinta e seis mil, seiscentos e cinco reais e quarenta e dois centavos).

Posto isso, considerando a instalação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial nesta Subseção Judiciária em 09 de abril de 2013 e que o valor atribuído à causa é inferior a sessenta salários mínimos, com fulcro no artigo 3º, § 3º da Lei nº 10.259/2001, **declino da competência** para processar e julgar a presente ação, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Piracicaba, com as homenagens deste Juízo.

Dê-se baixa incompetência – JEF (autos digitalizados) do presente feito.

Intímem-se.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004955-09.2019.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
AUTOR: JOSE GERALDO FERREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação de rito comum na qual se postula a revisão aposentadoria por tempo de contribuição requerida administrativamente em 10.05.2017 (NB 182.140.803-6), para reconhecimento de atividades especiais não consideradas, atribuindo a causa o valor de R\$ 116.310,03 (cento e dezesseis mil, trezentos e dez reais e três centavos).

A propósito, para se calcular o valor da causa deve-se considerar a diferença entre a renda mensal inicial – RMI postulada e a que foi deferida administrativamente.

Infere-se de documento trazido aos autos consistente em “carta de concessão/memória de cálculo” (ID 22942586 – pág. 6/8) que a RMI foi calculada em R\$ 2.102,74 (dois mil, cento e dois reais e setenta e quatro centavos) em virtude da incidência do fator previdenciário e que sem a sua aplicação, consoante pedido revisional (ID 22942586), a RMI seria de R\$ 3.038,21 (três mil, trinta e oito reais e vinte e um centavos), perfazendo um diferença de R\$ 935,47 (novecentos e trinta e cinco reais e quarenta e sete centavos).

Assim, considerando que são 31 (trinta e uma) as prestações vencidas, o montante dos atrasados é de R\$ 28.999,57 (vinte e oito mil, novecentos e noventa e nove reais e cinquenta e sete centavos) e que as parcelas vincendas somam R\$ 11.225,64 (onze mil, duzentos e vinte e cinco reais e sessenta e quatro centavos), o valor correto a ser atribuído à causa é de R\$ 40.225,21 (quarenta mil, duzentos e vinte e cinco reais e vinte e um centavos).

Posto isso, considerando a instalação da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial nesta Subseção Judiciária em 09 de abril de 2013 e que o valor atribuído à causa é inferior a sessenta salários mínimos, com fulcro no artigo 3º, § 3º da Lei nº 10.259/2001, **declino da competência** para processar e julgar a presente ação, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Piracicaba, com as homenagens deste Juízo.

Dê-se baixa incompetência – JEF (autos digitalizados) do presente feito.

Intímem-se.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0004004-42.2015.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARISA SACIOTTO NERY - SP115807, JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055
EXECUTADO: REZENFER TUDO PARA CONSTRUCAO LTDA - EPP, SERGIO RO SOLEM, DANILO RO SOLEM
Advogado do(a) EXECUTADO: VALTER SILVA GAVIGLIA - SP329679

DECISÃO

Trata-se de execução promovida por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF em face de REZENFER TUDO PARA CONSTRUÇÃO LTDA EPP, SERGIO RO SOLEM e DANILO RO SOLEM, em razão de descumprimento de contrato firmado entre as partes, no importe de R\$ 328.231,08.

A executada REZENFER TUDO PARA CONSTRUÇÃO LTDA EPP apresentou exceção de pré-executividade sustentando nulidade da citação editalícia em razão do não esgotamento de todas as vias para tal, requerendo, ainda, o reconhecimento da prescrição executiva em razão de decurso de 4 anos do ajuizamento da ação até a citação. Juntou documentos (ID 28450212, 28450362, 28450363 páginas 1/9).

Intimada, a CEF insurgiu-se contra o pleito (ID 30338704).

Manifestou-se a executada (ID 34725385).

Vieram os autos conclusos para decisão.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Pacifico em nossa jurisprudência e melhor doutrina que a admissibilidade da exceção de pré-executividade está condicionada ao fato de basear-se em prova inequívoca pré-constituída. **Deve versar sobre matérias de ordem pública, tais como a falta de condições da ação executiva ou dos pressupostos de desenvolvimento regular do processo, alegáveis nos próprios autos da execução.**

Documentos dos autos consistentes em certidões de oficiais de justiça diversos e petições, revelam que a exequente diligenciou em tentativas de citação dos executados, infrutíferas, sendo realizada a citação editalícia com sucesso, não havendo, pois, que se falar em vícios (IDs 21384666 páginas 116 e 117, 21384666 página 129, 131, 141, 161, 21384667 página 4).

Destarte, não prospera, a alegação de prescrição, uma vez que embora decorrido um longo tempo até a efetivação da citação editalícia, a exequente, ora excepta, sempre diligenciou visando localizar os devedores, não restando evidenciada a sua inércia.

Dessa forma, não havendo qualquer vício aferível de plano que macule a presente execução, o prosseguimento é de rigor.

Posto isso, **rejeito a exceção de pré-executividade.**

Com base no princípio da causalidade, a executada deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no mínimo legal previsto no art. 85, § 3º, III, do CPC.

Manifeste-se a CEF em termos de prosseguimento, requerendo o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias. No silêncio, aguarde-se provocação emarquivo.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004316-88.2019.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
IMPETRANTE: GODOY & BAPTISTELLA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ARIANE BARRIOS DE OLIVEIRA - SP366316
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

GODOY & BAPTISTELLA INDÚSTRIA e COMÉRCIO DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA, com qualificação nos autos, impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PIRACICABA-SP** objetivando, em síntese, o afastamento da aplicação do Decreto n.º 8.426/2015, que restabelece as alíquotas de 0,65% para o Programa de Integração Social – PIS e 4% para a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, incidentes sobre as receitas financeiras, bem como compensar as quantias que foram recolhidas indevidamente. Postula, subsidiariamente, ver reconhecida a possibilidade de poder deduzir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor referente às despesas financeiras.

Sustenta que houve ofensa ao princípio constitucional da legalidade tributária, eis que somente lei em sentido formal pode veicular aumento de tributo.

Alega que a impossibilidade de descontar as despesas financeiras fere o princípio da não-cumulatividade previsto no artigo 195, § 12 da CF.

Com a inicial vieram documentos.

Sobreveio despacho ordinatório que foi cumprido (ID 21537909 e 22302060).

Postergou-se a análise do pedido de liminar (ID 22322697).

A União Federal se manifestou (ID 22589179).

Regularmente notificada, a autoridade impetrada apresentou informações através das quais insurgiu-se ao pleito (ID 23122989).

O Ministério Público Federal absteve-se da análise do mérito (ID 24886028).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição do indivíduo para a salvaguarda de direito líquido e certo coibido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.

Pleiteia-se o afastamento da exigência estabelecida pelo Decreto n.º 8.426/15, que restabelece a incidência da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, às alíquotas de 0,65% e 4% respectivamente, sobre as receitas financeiras, com fundamento alegada inconstitucionalidade e ilegalidade do referido diploma legal.

O Decreto n.º 5.442, de 09 de maio de 2005 havia estabelecido a alíquota zero para a contribuição ao PIS e a COFINS e como o advento do Decreto n.º 8.426, de 01.04.2015 houve o restabelecimento das alíquotas, que passaram a ser de 0,65% para o PIS e de 4% para o COFINS.

Acerca da pretensão há que se considerar que a Lei n.º 10.865/04, em seu artigo 27, parágrafo 2º, autoriza o Poder Executivo a reduzir e restabelecer, dentro de percentuais que prevê, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições.

Registre-se, a propósito, que tais limites das alíquotas são previstos no artigo 8º da Lei n.º 10.865/04, que em sua redação original estabelecia incidência de 1,65% da contribuição para o PIS e 7,6% para a COFINS que, após, com a redação conferida pela Lei n.º 13.137/05, foram alteradas para 2,1% e 9,65%, respectivamente.

Destarte, conclui-se que o Decreto n.º 8.426/15 não desbordou dos limites impostos pela Lei n.º 10.865/04, inexistindo, pois, ofensa ao princípio da legalidade previsto no artigo 150, I da Constituição Federal, basilar no Estado Democrático de Direito. É por meio da lei, enquanto emanada da vontade popular, que o poder estatal propicia ao viver social modos predeterminados de conduta, de modo que os membros da sociedade saibam, de antemão, como guiar-se na realização de seus interesses.

Acerca do tema, por oportuno, registre-se o seguinte julgado:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RESTABELECIMENTO DE ALÍQUOTAS DE PIS/COFINS. DECRETO 8.426/15: LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE PLENAS. PARÂMETROS INSTITUÍDOS PELAS LEIS 10.865/04, 10.637/02 E 10.833/03. NOVAS ALÍQUOTAS INCIDENTES SOBRE RECEITAS AUFERIDAS APÓS A PRODUÇÃO DE EFEITOS DO DECRETO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO REFERENTE A INCIDÊNCIA EM RECEITAS FINANCEIRAS PELO REGIME NÃO CUMULATIVO: AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES. SENTENÇA MANTIDA.

1. As alíquotas da contribuição ao PIS e a COFINS estão devidamente fixadas nas Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente; já por força da autorização concedida pela Lei n.º 10.865/2004, houve redução dessas alíquotas pelo Decreto n.º 5.164/2004, que estipulou alíquota zero para o PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras; essa alíquota zero foi ratificada pelo Decreto n.º 5.442/2005. Já o Decreto n.º 8.426/2015 revogou no seu artigo 3º o Decreto n.º 5.442/2005 (a partir de 1º de julho de 2015), de modo a nulificar a norma que estabelecia - como benefício fiscal que era - a alíquota zero para o PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira. A óbvia consequência é o restabelecimento da carga fiscal - porque essa era a regra legal - diante da revogação de um decreto por outro. Isso é de clareza solar: no vácuo de decreto nulificando a alíquota ou reduzindo-a para aquém do quanto disposto originariamente nas Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, em 1,65% e 7,6%, respectivamente, por pura obediência ao princípio da legalidade e na medida em que as verbas públicas são irrenunciáveis voltaram a incidir as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, em princípio. Nesse cenário deu-se que o Decreto n.º 8.426/2015 restabeleceu a tributação com alíquota positiva, ainda assim fazendo-o em percentual menor do que aquele cogitado na lei de regência, ou seja, marcou-o em 0,65% (PIS) e 4% (COFINS). Não há que se falar em aumento de tributação sem lei, pois o novo decreto atendeu ao disposto na Lei n.º 10.865/2004, dando cumprimento ao artigo 27, § 2º ("o Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer (...) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar."), mantendo a tributação cogitada nas Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, e dentro dos padrões por elas cogitados. Faz parte do cenário da tributação no Brasil que lei ordinária possa estabelecer os patamares mínimos e máximos das exações, delegando ao Poder Executivo a fixação das alíquotas. No ponto, vale reconstatar que o artigo 150, inc. I, da Constituição Federal exige lei para aumentar, mas não para diminuir tributos, e no fundo o que o Decreto n.º 8.426/2015 fez foi reduzir carga fiscal. Não há que se falar em violação ao princípio da não surpresa, relativo à segurança jurídica, posto que o disposto no art. 27, § 2º, da Lei n.º 10.865/2004 faz presumir que a concessão da alíquota zero pode ser alterada por ato do Executivo. Ademais, não obstante a publicação do Decreto 8.426/15 ter se dado em 01.04.15, produziu seus devidos efeitos apenas em 01.07.15. Nem mesmo há violação à isonomia, visto que os regimes não cumulativo e cumulativo apresentam regimeamento autônomo, cujas bases de cálculo - respectivamente, a receita total e a receita bruta (receita operacional) - permitem a incidência diferenciada de alíquotas, cumprindo ao legislador - ou ao Executivo, quando por aquele autorizado - determiná-las conforme a política tributária vigente. 2. O art. 195, b, da CF institui como fato gerador das contribuições sociais a receita ou faturamento obtidos pelo contribuinte, precisando as Leis 10.637/02 e 10.833/2003 que a incidência do PIS/COFINS levará em consideração o total de receitas auferidas no mês de incidência. Logo, o Decreto 8.426/2015 será aplicável às receitas financeiras obtidas após sua vigência, em nada interferindo a data do investimento feito. 3. Nos termos do art. 195, § 12, a Constituição ao prever a não cumulatividade para as contribuições incidentes sobre a receita e o faturamento, deixou ao legislador ordinário a competência para definir os critérios de abrangência e os procedimentos a serem adotados, não cumprindo ao Judiciário se substituir na função e determinar o creditamento pleiteado, cujo tratamento não foi previsto em lei. O Judiciário não é legislador positivo: não lhe cabe alterar os critérios preconizados pela lei para os favores fiscais (STF: ARE 893893 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-083 DIVULG 28-04-2016 PUBLIC 29-04-2016 - RE 933337 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 23-02-2016 PUBLIC 24-02-2016). 4. O contribuinte somente tem direito ao creditamento nos limites impostos pela lei, sendo plenamente válida a revogação de determinada hipótese de creditamento de acordo com a política tributária adotada à época, desde que chancelada por lei. Seria vedada somente a revogação por completo do creditamento, aí sim inviabilizando o regime não cumulativo. O fato de a Lei 10.865/04 ter revogado a possibilidade de creditamento e ao mesmo tempo possibilitado ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas de PIS/COFINS sobre receitas financeiras insere-se na primeira hipótese acima elencada, trazendo opção política não passível de exame pelo Judiciário, até porque inexistente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade. Precedentes.

(AMS 00066291620154036120 - AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 360836 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO - TRF3 - SEXTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO).

Ainda sobre a pretensão veiculada na inicial, há que considerar que a Constituição Federal, em seu artigo 195, § 12º, com redação conferida pela Emenda Constitucional n.º 41/2003, estabeleceu que o regime da não-cumulatividade das contribuições previdenciárias incidentes sobre a receita e o faturamento será definido por lei.

Nesse diapasão, a redação original do artigo 3º, inciso V da Lei n.º 10.637/02 e da Lei 10.833/03 prescreviam que para determinação do valor a ser recolhido, respectivamente, a título de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS poderiam ser descontados os créditos referentes às "despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos de pessoa jurídica, exceto do optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES)."

O artigo 37 da Lei n.º 10.865/04, todavia, revogou expressamente o inciso V do artigo 3º das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, de tal forma que deixou de existir a possibilidade de dedução das despesas financeiras para obtenção dos valores a serem recolhidos a título de PIS e COFINS.

Destes modo, não houve afronta ao princípio da legalidade e sobretudo o da não-cumulatividade, eis que a revogação do benefício fiscal se deu por lei ordinária que é o instrumento legal definido pela Constituição Federal como sendo o apto a delinear o alcance do instituto da não-cumulatividade.

Não é outro o entendimento dos nossos tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. IMPOSSIBILIDADE DE CRÉDITO. ELEIÇÃO PELO LEGISLADOR ORDINÁRIO. ART. 195, § 12. CF. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA. RECOLHIMENTO NA ETAPA ANTERIOR. IRRELEVÂNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a não cumulatividade introduzida pelas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, trouxe a possibilidade de o contribuinte utilizar-se de determinados créditos concedidos pela mencionada legislação, para abatimento do valor a ser recolhido a título de PIS e de COFINS. 2. Tais disposições, que trazem o mencionado benefício fiscal, foram perpetradas através do legislador ordinário, este, que entendeu por bem restringir o benefício a certas situações, conforme mencionado adrede. Assim, o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei a outras situações, em primazia ao princípio da separação dos poderes. 3. Quanto à alegada ofensa ao artigo 195, § 12, da Constituição Federal, verifico que esta não ocorre, pois, em que pese o reconhecimento do direito à não-cumulatividade pelo legislador constitucional, o mesmo dispositivo deixa a cargo do legislador ordinário a escolha de quais setores da economia devem ser submetidos a tal regime. 4. E, desta forma, ao deixar de gerar créditos sobre as despesas financeiras, não há afronta ao princípio da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, sendo certo que esta não é pena para estes dois tributos, justamente pela ressalva disposta na norma constitucional. 5. Insta salientar que o regime não cumulativo do PIS e da COFINS difere do quanto ocorre com o IPI e o ICMS, pois não se trata de verificação do quanto recolhido na etapa anterior para posterior crédito, mas de aplicação de alíquota sobre determinadas despesas, com intuito de mitigar a carga em cascata dos tributos, porém, isto não leva, de forma absoluta, ao direito a utilização de alíquota sobre toda e qualquer despesa, cabendo, repita-se, ao legislador ordinário, elencar quais situações vão gerar o direito ao crédito, para afastar os efeitos da cumulatividade tributária. 6. Desta forma, o fato das instituições financeiras recolherem os tributos em debate em etapa anterior, em nada interfere no direito ao crédito, pois, nos termos expostos no parágrafo anterior, apenas determinadas despesas delimitadas pelo legislador é que são hábeis à geração do crédito do PIS e da COFINS. 7. Embargos de declaração acolhidos, porém, sem alterar a conclusão do julgado. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos, porém, sem alterar a conclusão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 324182 0012699-07.2009.4.03.6105, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO).

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. ALÍQUOTA. RESTABELECIMENTO. DECRETO Nº 8426/2015. LEGALIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LEI 10.865/04. HIPÓTESE DE CREDITAMENTO REVOGADA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS: ISONOMIA. NÃO-CUMULATIVIDADE E IRRETROATIVIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. No que tange à incidência de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, no julgamento do RE 400.479, o C. STF, em voto proferido pelo Ministro CEZAR PELUSO, quanto ao faturamento, afirmou que este abrangeria "não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais". 2. A Lei nº 10.865/04 dispõe, em seu artigo 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu artigo 8º, as alíquotas das contribuições ao PIS e a COFINS incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não cumulatividade. 3. O Decreto n. 8.426/2015, ao restabelecer a alíquota do PIS para 0,65% e da COFINS para 4%, fixou percentuais com amênia legal prevista no art. 27, § 2º. Lei nº 10.865/04, não havendo, portanto, ilegalidade no referido restabelecimento. Precedentes desta E. Corte. 4. A extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional, razão pela qual, não há que se cogitar em violação ao princípio da isonomia. Precedentes desta E. Corte. 5. As Leis nº 10.637/2002 e Lei 10.833/03, na redação original de seus artigos 3º, inciso V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES". 6. A revogação da previsão de creditamento de despesas financeiras pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 afasta o argumento de violação do princípio da não cumulatividade com edição do Decreto nº 8.426/15, ante a ausência de fundamento legal. Precedente. 7. Apelação desprovida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 361783 0011488-38.2015.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO).

Posto isso, **julgo improcedente o pedido**, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios (Artigo 25 da Lei 12.016/09).

Cientifique-se a autoridade impetrada e a pessoa jurídica de representação processual da pessoa jurídica interessada para ciência.

Intimem-se.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N: 5000044-22.2017.4.03.6109

POLO ATIVO: AUTOR: JOSE PASCOAL DE QUEIROZ

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: RAFAEL PAGANO MARTINS

POLO PASSIVO: REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo:

Fica à parte autora intimada de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Recebidas as CONTRARRAZÕES e estando os autos em termos, remetam-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento e julgamento do recurso.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N: 5005004-50.2019.4.03.6109

POLO ATIVO: AUTOR: LUCIO GERALDO GONCALVES

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: EDSON LUIZ LAZARINI

POLO PASSIVO: REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo:

Fica à parte autora intimada de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Recebidas as CONTRARRAZÕES e estando os autos em termos, remetam-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento e julgamento do recurso.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002359-18.2020.4.03.6109

AUTOR: LOURDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE FRANCISCO SPERANDIO BROSSI - SP399354

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Concedo a parte autora o benefício da justiça gratuita.

Postergo a análise do pedido de antecipação de tutela para após a instrução, ante a ausência de risco de perecimento de direito.

Cite-se o INSS para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias (artigo 335 c/c artigo 183 do Código de Processo Civil).

Deixo de designar audiência de conciliação (artigo 334 do Código de Processo Civil), uma vez que a Procuradoria Seccional Federal em Piracicaba-SP encaminhou ofício a este Juízo em caráter geral abrangendo todos os processos ajuizados contra Autarquias e Fundações Públicas Federais por ela representada, comunicando o desinteresse na realização da referida audiência (Ofício eletrônico nº 211/2016/PSFPCB/PGF/AGU/AAT).

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000367-22.2020.4.03.6109

AUTOR: RENATA DOS SANTOS CURY

Advogado do(a) AUTOR: DANIELA MENEGHETTI - SP364454

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DECISÃO

RENATA DOS SANTOS CURY, com qualificação nos autos, ajuizou a presente ação ordinária em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL** objetivando, em síntese, a concessão de benefício previdenciário em face de lesões adquiridas em razão do trabalho (auxílio-acidente).

Inicialmente distribuídos perante o Juizado Especial Federal de Piracicaba, em decorrência de decisão proferida naquele, foram os autos redistribuídos a este Juízo Federal.

Consoante entendimento consolidado tanto no Supremo Tribunal Federal, quanto no Superior Tribunal de Justiça, através da edição das Súmulas 501 e 15 respectivamente, em consonância com o que preconiza o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, compete a Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Acerca do tema, por oportuno, registre-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

A jurisprudência do TRF - 1ª Região orienta-se no sentido de que a competência para o processo e julgamento de litígio relativo a acidente do trabalho, quer se trate de concessão de benefício previdenciário, quer se refira a sua revisão ou reajuste, é da Justiça Comum estadual, ante a orientação firmada pelo Plenário do colendo STF, nos termos do art. 109, I, da CF/88 e das Súmulas 501 do STF e 15 do STJ.

(TRF 1ª REGIÃO CONFLITO DE COMPETÊNCIA nº 200201000407899/MG, PRIMEIRA SEÇÃO DJU 9/9/2003 Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO).

Posto isso, e considerando-se ainda as disposições do artigo 129 da Lei nº 8.213/91, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo e determino a remessa dos autos para a Justiça Estadual da Comarca de Piracicaba.

Cumpra-se.

Intimem-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006328-75.2019.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba

REPRESENTANTE: VERA LUCIA SATOLO FRANCO

IMPETRANTE: SALETE ROSSI SATTOLO

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO ALEXANDRE AUGUSTI - SP250538,

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL PIRACICABA, AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DE RECIFE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

SALETE ROSSI SATTOLO, representada por sua curadora VERA LUCIA SATOLO FRANCO, impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA/SP e Auditora Fiscal da Receita Federal lotada em Recife/PR**, objetivando, em síntese, o reconhecimento do direito líquido e certo de obter a isenção do IPI, em razão de deficiência mental, no pedido administrativo n.º 26000.283461/2019-10, para fins de compra de veículo, nos termos da fundamentação dos autos.

Com a inicial vieram documentos.

Foi postergada a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações e do parecer ministerial (ID 26344898).

Regularmente notificada, a autoridade impetrada apresentou informações através das qual aduziu preliminar de ilegitimidade passiva (ID 26932201).

O Ministério Público Federal opinou pela extinção do feito em razão da ilegitimidade passiva (ID 28130741).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Para obter a tutela jurídica é indispensável que o autor, no caso a impetrante, demonstre uma pretensão idônea a ser objeto da atividade jurisdicional do Estado. Em outras palavras, para atingir-se a prestação jurisdicional, ou seja, a solução do mérito, é necessário que a lide seja deduzida em juízo com observância de alguns requisitos básicos, condições da ação, sem cuja presença o órgão jurisdicional não estará em situação de enfrentar o litígio a dar às partes uma solução que componha definitivamente o conflito de interesses. Dentre elas está o interesse processual que surge da necessidade de obter através do processo a proteção ao direito material. A um só tempo se traduz numa relação de necessidade/utilidade e de adequação ao provimento postulado.

Nas ações de mandado de segurança entende-se como autoridade coatora aquela que detém poderes para corrigir a suposta ilegalidade cometida (cf. STJ, 3ª Turma, RMS 17555, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 28/02/05).

Acerca da pretensão há que se considerar que a isenção do IPI e IOF na aquisição de veículos por pessoas portadoras de deficiência física, mental severa ou profunda, ou autistas, está prevista na Instrução Normativa RFB nº 1769/de 19/12/2017, que dispõe no art. 4º o seguinte:

(...) Art. 4º A isenção de que trata esta Instrução Normativa será requerida eletronicamente por meio do Sistema de Concessão Eletrônica de Isenção de IPI/IOF (Sisen), disponível no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), na Internet.

§ 1º O acesso ao Sisen será realizado mediante a utilização de certificados digitais válidos, emitidos por autoridades certificadoras integrantes da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), ou por código de acesso gerado no sítio da RFB na Internet.

O artigo 15 da referida Instrução Normativa dispõe que a execução e decisão quanto à aplicação da isenção compete à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Recife/PE:

(...) Art. 15. O disposto nesta Instrução Normativa será executado e decidido no âmbito da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Recife-PE.

Destarte, o Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP não ostenta legitimidade para figurar no polo passivo da presente ação mandamental.

Posto isso, tendo em vista a carência da ação, **julgo extinto o processo**, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 485, incisos IV e VI, ambos do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/09).

Notifique-se a autoridade impetrada para ciência desta decisão.

Intime-se o Ministério Público Federal.

Após o trânsito, ao arquivo com baixa.

Intimem-se.

PIRACICABA, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003658-35.2017.4.03.6109

AUTOR: ANDRE LUIZ PINTO DA FONSECA

Advogados do(a) AUTOR: PAULO ROBERTO DEMARCHI - SP184458, ELAINE APARECIDA ALMEIDA DE BRITO ORTIZ - SP237504

REU: UNIÃO FEDERAL

Considerando que os valores depositados em decorrência de ofícios requisitórios (Precatórios ou Requisições de Pequeno Valor) não estão à disposição do Juízo, mas sim do beneficiário, que pode proceder ao levantamento sem qualquer intervenção daquele, bem como que no ato do levantamento a instituição bancária efetua procedimentos relativos à retenção de Imposto de Renda nos termos da legislação vigente, indefiro o pedido de transferência eletrônica tal como requerido (ID [33044353](#)).

Empresseguimento tomemos os autos conclusos para sentença de extinção

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 5001427-98.2018.4.03.6109

EXEQUENTE: BENEDITO DE FREITAS LEAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: BRUNA MULLER ROVAI - SP361547, FLAVIA ROSSI - SP197082, MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA - SP280049

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Aguarde-se por mais 30 dias notícia de pagamento do requisitório referente ao exequente.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 5003670-49.2017.4.03.6109

EXEQUENTE: VERALIGIA RUBINI

Advogado do(a) EXEQUENTE: DIRCEU AUGUSTINHO ZANLORENZI - PR19347

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido da exequente (ID33870110).

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005708-95.2012.4.03.6109

EXEQUENTE: EXPAN - EXPANSÃO PANAMERICANA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA - ME

Advogado do(a) EXEQUENTE: AMILTON FERNANDES - SP115491

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Requeira a exequente o que de direito no prazo de 30 dias, para prosseguimento do feito.

No silêncio, aguarde-se provocação no arquivo.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001390-40.2010.4.03.6109

EXEQUENTE: NADIR GOMES DE LIMA HORA

Advogados do(a) EXEQUENTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735, THAIS GALHEGO MOREIRA - SP222773

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Aguarde-se por 60 dias notícia dos julgamentos do agravos.

Intíme-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003667-44.2001.4.03.6109

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIZA HELENA MUNHOZ OKI - SP324041, ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047, RICARDO VALENTIM NASSA - SP105407

EXECUTADO: WALTER SUELOTTO, RUTH SUELOTTO, JURANDIR FLORENTIM, CAROLINA DIN AARANTES FLORENTIN

Advogado do(a) EXECUTADO: HUMBERTO GIACOMIN - SP299994

Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE EDUARDO DE SOUZA - SP91331

Requeira a CEF o que de direito no sentido de prosseguimento do feito no prazo de 15 dias.

No silêncio, aguarde-se no arquivo sobrestado.

Cumpra-se.

Intíme-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0004229-53.2001.4.03.6109

IMPETRANTE: INDUSTRIA DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA

Advogados do(a) IMPETRANTE: NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500, MAGDIEL JANUARIO DA SILVA - SP123077

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Arquívem-se os autos.

Cumpra-se.

Intíme-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001909-46.2018.4.03.6109

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055, ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348, ARNALDO HENRIQUE ANDRADE DA SILVA - SP403039-A

EXECUTADO: ELCIO PEREIRA NUNES

Advogado do(a) EXECUTADO: MARRYETE GOMES DE ANDRADE - SP406102

Defiro o pedido de suspensão do feito conforme requerido pela CEF, pelo prazo de 90 dias.

Cumpra-se.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5007290-35.2018.4.03.6109

CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF CPF: 00.360.305/0001-04, FABRICIO DOS REIS BRANDAO CPF: 042.371.677-80

Advogado do(a) AUTOR: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471

REU: FERNANDA GUTIERRES CORREA

CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, com qualificação nos autos, ajuizou o presente cumprimento de sentença em face de **FERNANDA GUTIERRES CORREA**.

Com a inicial vieram documentos.

Após regular tramitação, a exequente informou a realização de acordo extrajudicial, nele incluídos os valores relativos a honorários advocatícios e custas processuais.

Vieram os autos conclusos para sentença.

Posto isso, homologo o acordo extrajudicial (Id 34641932) e julgo extinta a execução *com resolução de mérito*, na forma do artigo 487, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios em razão do acordo celebrado.

Custas *ex lege*.

Decorrido prazo, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se.

Ficam levantadas eventuais penhoras e constrições. Providencie a Secretaria as intimações e liberações necessárias.

Intimem-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001567-04.2010.4.03.6109

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCELO ROSENTHAL - SP163855, MARISA SACILOTTO NERY - SP115807

EXECUTADO: CESAR ANTONIO COSTA LEME, ANTONIO GENTIL DE JESUS COSTA LEME, MALVINA TERESA RISSETTO COSTA LEME, EDSON ALEXANDRE PIRES DE CAMARGO, MAURICIO RIBEIRO DOMINGUES

Advogado do(a) EXECUTADO: ANNA ISA BIGNOTTO CURY GUIISO - SP217114

Defiro a apropriação dos valores depositados nos autos em favor dos advogados da CEF.

Concedo o prazo de 15 dias

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001399-67.2017.4.03.6109

AUTOR: JOAO BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: ADRIANO MELLEGA - SP187942

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região pelo prazo de 15 dias.

Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos

Cumpra-se.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000869-29.2018.4.03.6109

AUTOR: MARCOS REGINALDO VOLPATO
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANO MELLEGA - SP187942

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região pelo prazo de 15 dias.

Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos

Cumpra-se.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012107-14.2010.4.03.6109

EXEQUENTE: VALTER ALBERTO PASTANA
Advogado do(a) EXEQUENTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região pelo prazo de 15 dias.

Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos

Cumpra-se.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0009609-42.2010.4.03.6109

REPRESENTANTE: GILMAR RODRIGUES DA COSTA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região pelo prazo de 15 dias.

Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos

Cumpra-se.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000238-56.2016.4.03.6109

AUTOR: ALCINDO SCAGLIA
Advogado do(a) AUTOR: ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI - SP141104

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência às partes do retomo dos autos do E. TRF da 3ª Região pelo prazo de 15 dias.

Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos

Cumpra-se.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5008947-12.2018.4.03.6109

EXEQUENTE: ANTONIO ROBERTO DE MELLO FILHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: VINICIUS D CASSIO JULIANI GUTIERRES - SP360009

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Requeira a parte exequente o que de direito no sentido de prosseguimento do feito, no prazo de 15 dias.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 1102977-45.1997.4.03.6109

SUCEDIDO: VALDEMIR ANTONIO PANAIÁ
Advogado do(a) SUCEDIDO: JOAO ADAUTO FRANCIOTTO - SP79093

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: MARISA SACLOTTO NERY - SP115807, JOSE CARLOS DE CASTRO - SP92284

Tendo em vista a inércia da CEF em se manifestar quanto aos documentos trazidos pelo exequente Valdemir Antonio Panaiá (ID 21441782, fls. 365/380, autos digitalizados), concedo o prazo adicional de 30 dias para que a CEF se desincumba de seu ônus.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002113-22.2020.4.03.6109

IMPETRANTE: TEC BOR BORRACHA TECNICALIMITADA

Advogados do(a) IMPETRANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445, UMBERTO PIAZZA JACOBS - SP288452

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA

Afasto a prevenção apontada.

Tendo em vista a natureza da pretensão e como intuito de imprimir maior celeridade e efetividade à prestação jurisdicional, excepcionalmente postergo a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações e do parecer ministerial.

NOTIFIQUE-SE a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo de 10 (dez) dias e **INTIME-SE** o respectivo órgão de representação judicial para que, querendo, ingresse no feito.

Sem prejuízo, intime-se o Ministério Público Federal para seu parecer.

Ao final, tomemos autos conclusos para prolação de sentença.

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N: 5000562-07.2020.4.03.6109

POLO ATIVO: IMPETRANTE: IFI INSERTEC FORNOS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: IVANJO CRISTIANO SPADOTE

POLO PASSIVO: IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA//SP

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo: (em Mandado de Segurança)

Fica a impetrante intimada de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Após, com ou sem a quelela, dê-se vista ao MPF e, ao final, subamao E. TRF da 3ª Região.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N: 5000223-48.2020.4.03.6109

POLO ATIVO: IMPETRANTE: TEK-SANA TECIDOS EIRELI

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: CESAR MAURICIO ZANLUCCHI

POLO PASSIVO: IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA//SP

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo: (em Mandado de Segurança)

Fica a impetrante intimada de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Após, com ou sem a quelela, dê-se vista ao MPF e, ao final, subamao E. TRF da 3ª Região.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006952-61.2018.4.03.6109

EXEQUENTE: JERONIMO LUIZ STOCO, JOSE STOCO, ANTONIO JOAO STOCO, ZILDA STOCO ROSOLEM, BENEDITA LOPES STOCO, MARIA JOANA STOCO, JOSE ROSOLEM, FATIMA DILIO ROSOLEN, APARECIDA DILIO DE MOURA, ELIANA DILIO BARELLA, CLAUDIO DILIO, CRISTIANE DILIO DA COSTA, MICHELE APARECIDA STOCO, MAIKEL ROBERTO STOCO

Advogados do(a) EXEQUENTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ID 34975781: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se em arquivo sobrestado o julgamento definitivo do AI 5018311-31.2020.4.03.0000.

Intimem-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5001543-65.2019.4.03.6143

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AUTOR: JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR - SP100172

REU: LILIAN PAGANI YAMASHITA

Advogado do(a) REU: SERGIO LUIZ CAPUCCI DE MORAES BARROS - SP163756

Defiro a gratuidade.

Maniféste-se a CEF, em 15 (quinze) dias, sobre a contestação apresentada pela ré, em especial sobre o interesse na realização de audiência de tentativa de conciliação.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003088-78.2019.4.03.6109

IMPETRANTE: JANDIR SCALISE

Advogados do(a) IMPETRANTE: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435, MARCELA JACOB - SP282165, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM PIRACICABA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, contra ato do Sr. **GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM PIRACICABA-SP** objetivando, em síntese, o prosseguimento de processo administrativo relativo a benefício pleiteado.

Com a inicial vieram documentos.

A gratuidade foi deferida e a análise da liminar foi postergada para após a vinda das informações e do parecer ministerial.

Regularmente notificada, a autoridade impetrada prestou informações.

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS manifestou-se quanto ao pleito.

O Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo sem resolução do mérito.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Segundo preceitua o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, trata-se o mandado de segurança de ação colocada à disposição do indivíduo para a salvaguarda de direito líquido e certo coibido por ilegalidade ou abuso de poder, levados a efeito por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Sua concessão requer não apenas que haja o direito alegado, em verdade e o que se exige é a precisão e a comprovação, no momento da impetração da ação, dos fatos e situações que ensejam o exercício do direito que se alega ter, ou seja, prova pré-constituída.

Infere-se das informações fornecidas pela autoridade impetrada, que gozam de presunção de veracidade e de legitimidade, que foi dado prosseguimento ao benefício pretendido, o que demonstra, pois, o reconhecimento da procedência do pedido.

Posto isso, **julgo extinto o processo**, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso III, “a”, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios (Artigo 25, da Lei 12.016/2009).

Intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e oficie-se à autoridade impetrada para ciência desta decisão.

Após, intime-se o Ministério Público Federal.

Decorrido prazo, certifique-se o trânsito em julgado e archive-se.

Intimem-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002157-41.2020.4.03.6109

IMPETRANTE: DINALVA ROSMALI CONTIERO

Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013, GABRIELA DE MATTOS FRACETO - SP401635

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DO INSS EM PIRACICABA

Afasto a prevenção apontada.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Tendo em vista a natureza da pretensão e como intuito de imprimir maior celeridade e efetividade à prestação jurisdicional, excepcionalmente postergo a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações e do parecer ministerial.

NOTIFIQUE-SE a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo de 10 (dez) dias e **INTIME-SE** o respectivo órgão de representação judicial para que, querendo, ingresse no feito.

Sem prejuízo, intime-se o Ministério Público Federal para seu parecer.

Ao final, tomemos autos conclusos para prolação de sentença.

Int.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0008168-36.2004.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBSON SOARES - SP170705

EXECUTADO: EDILMA CAETANO PABO A, TEREZA CAETANO PABO A

Advogado do(a) EXECUTADO: NORBERTO DE JESUS TAVARES - SP223499

Advogado do(a) EXECUTADO: NORBERTO DE JESUS TAVARES - SP223499

DECISÃO

Trata-se de execução promovida por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** em face de **EDILMA CAETANO PABOAE OUTRA**, em razão de descumprimento de contrato firmado entre as partes, no importe de R\$ 86.107,07 (oitenta e seis mil cento e sete reais e sete centavos).

A executada apresentou exceção de pré-executividade, com pedido de tutela de evidência, insurgindo-se contra a penhora de seu imóvel, argumentando que se trata de bem de família, onde reside com seus dois filhos. Juntou documentos (ID 21446795 páginas 174/197).

Intimada, CEF insurgiu-se contra o pleito (ID 27074945, 28171796, 28172501).

Julgamento foi convertido em diligência para digitalização de folhas legíveis, tendo sido juntadas aos autos cópias legíveis (ID 28394353 página 1 e 28939220 página 1, 28942563, 28942566, 28942572, 28942574, 28942576, 28942579, 28942580, 28942582).

Vieram os autos conclusos para decisão.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Pacifico em nossa jurisprudência e melhor doutrina que a admissibilidade da exceção de pré-executividade está condicionada ao fato de basear-se em prova inequívoca pré-constituída. **Deve versar sobre matérias de ordem pública, tais como a falta de condições da ação executiva ou dos pressupostos de desenvolvimento regular do processo, alegáveis nos próprios autos da execução.**

Destarte, a alegação de impenhorabilidade do bem de família é passível de ser examinada pela via da exceção de pré-executividade.

Acerca da pretensão, dispõe o artigo 1º da Lei 8.009/90 que "o imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelas ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nestas Lei"

Em consonância, o artigo 5º que "para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente".

Documentos juntados aos autos consistentes em em contas de celular, de CPFL, da CONGAS em nome da devedora Edilma constando endereço do imóvel em questão, na Rua Luiz Rasera, declaração de escolaridade e atestado de matrícula dos filhos Enrico e Vitor, como endereço referido, demonstram ser o imóvel penhorado o único de propriedade da devedora, onde reside juntamente com os dois filhos (IDs 28942563, 28942565, 28942566, 28942572 página 1, 28942574, 28942576, 28942579, 28942580).

Posto isso, **acolho a presente exceção de pré-executividade e defiro a tutela de urgência para determinar o cancelamento da penhora efetivada nos autos que recaiu sobre o imóvel apartamento de número 14-3 do Condomínio Edifício Lendinara, localizado na Rua Luiz Rasera, nº 22, em Piracicaba, registrado sob matrícula 58.619 do 2º Cartório de Imóveis de Piracicaba** (IDs 21446795 página 82, 88, 126/131, 158/164, 182/191).

Com base no princípio da causalidade, a exequente deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no mínimo legal previsto no art. 85, § 3º, III, do CPC.

Prossiga-se.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica

PIRACICABA, 1 de junho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004633-86.2019.4.03.6109

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055, NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980

REU: CASSIA MARIA ROZEMBERG

Advogado do(a) REU: MARIANA FERRAZ TOLEDO BOGO - SP441277

Diante da manifestação da ré sobre a proposta de acordo apresentada pela CEF, manifeste-se esta, em 15 (quinze) dias sobre o prosseguimento do feito.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000723-83.2012.4.03.6109

EXEQUENTE: JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE

Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE - SP43919

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

Diante do alegado pela União (ID 34166360), manifeste-se o exequente, em 15 (quinze) dias, sobre o cumprimento do julgado.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007883-23.2016.4.03.6109

AUTOR: JOSE CARLOS TEIXEIRA PENTEADO
Advogado do(a) AUTOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: RICARDO SOARES JODAS GARDEL - SP155830

Manifeste-se a parte autora, em 15(quinze) dias, sobre os cálculos e documentos apresentados pela CEF (ID 33309413 e 33309417).

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0007882-38.2016.4.03.6109
AUTOR: CARLOS ROBERTO ALVES
Advogado do(a) AUTOR: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: RINALDO DA SILVA PRUDENTE - SP186597

Manifeste-se a parte autora, em 15(quinze) dias, sobre os cálculos e documentos apresentados pela CEF (ID 33333971 e 33333972).

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002672-02.1999.4.03.6109
EXEQUENTE: PLIMORLABOR LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA - ME
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS MARCELO DE MORAES E MATOS - SP131379, FLAVIO SPOTO CORREA - SP156200, ANTONIO MESSIAS GALDINO - SP19604
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCO CEZAR CAZALI - SP116967

ID 34173475: Defiro. Concedo o prazo adicional de 10(dez) dias para que a exequente se manifeste sobre os cálculos do contador.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

MONITÓRIA (40) Nº 0000683-48.2005.4.03.6109
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR - SP100172
REU: DANILO BUENO, FERNANDO BARONIO, CECILIA MARIA CHACUR
Advogado do(a) REU: LENITA DAVANZO - SP183886

ID 34233651: Defiro. Concedo o prazo adicional de 30(trinta) dias para que a CEF comprove a apropriação dos valores decorrentes dos valores constritos via Bacenjud, bem como para que se manifeste em termos de prosseguimento.

Intime-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N: 5010621-60.2019.4.03.6183

POLO ATIVO: AUTOR: MARIA LIEUZA VIEIRA DE LIMA

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: ENEY CURADO BROM FILHO
POLO PASSIVO: REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo:

Ficam as partes intimadas de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Recebidas as CONTRARRAZÕES e estando os autos em termos, remetam-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento e julgamento do recurso.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N: 5009522-20.2018.4.03.6109

POLO ATIVO: AUTOR: JOAO REINHOLZ FILHO

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: VANESSA APARECIDA FANTATO REIS
POLO PASSIVO: REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo:

Fica à parte autora intimada de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Recebidas as CONTRARRAZÕES e estando os autos em termos, remetam-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento e julgamento do recurso.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

AUTOS N°: 5000783-58.2018.4.03.6109

POLO ATIVO: AUTOR: IVONETE ALVES SAMPAIO, LUAR CRISTINI SAMPAIO ELEUTERIO, R. C. S. E.

ADVOGADO POLO ATIVO: Advogado(s) do reclamante: FLAVIA FERNANDA DE FREITAS SALVADOR

POLO PASSIVO: REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

ADVOGADO POLO PASSIVO:

Ato Ordinatório autorizado nos termos do item 13.19.1 da Portaria 17/2016 deste Juízo:

Fica à parte autora intimada de que os autos estão disponíveis para a apresentação de CONTRARRAZÕES nos termos do §1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, no prazo de quinze (15) dias (observando-se o artigo 183 do referido Código quanto à Advocacia Pública).

Recebidas as CONTRARRAZÕES e estando os autos em termos, remetam-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processamento e julgamento do recurso.

Piracicaba, 7 de julho de 2020.

2ª VARA FEDERAL DE PIRACICABA - SP

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0009400-78.2007.4.03.6109

AUTOR: JOSE ANTONIO BOSCOLO

Advogado do(a) AUTOR: PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI - SP213288

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) REU: FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA - SP170592

Ficam as partes cientificadas da virtualização dos autos, bem como de que eventual prazo suspenso voltará a fluir no dia útil posterior à disponibilização deste no Diário Eletrônico ou da intimação via Sistema (órgãos públicos). Ficam também as partes intimadas para conferência da digitalização e para requerer o que entender de direito, no prazo de cinco (05) dias. Nada sendo requerido, os autos retornarão para a fase em que estavam antes da digitalização.

Piracicaba, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 0005532-87.2010.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba

IMPETRANTE: MARCIA PAES DE BARROS SOARES DE CAMARGO

Advogados do(a) IMPETRANTE: RAFAEL RIGO - SP228745, RAFAEL MESQUITA - SP193189, RODRIGO QUINTINO PONTES - SP274196

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA/SP

ATO ORDINATÓRIO

DESPACHO ID 34355910:

"Vistos em inspeção.

Ciência às partes da baixa dos autos.

Intime-se a autoridade coatora do teor da(s) decisão(ões) proferida(s) pelo TRF da 3ª Região para adoção das providências cabíveis, informando a este Juízo seu cumprimento.

Instrua-se com cópias dos ID 33072275 (págs 113/119 e 132/133); ID 33072287 e ID 33072291.

Após, intinem-se as partes para que requeriram o que de direito no prazo de dez dias.

No silêncio, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Cumpra-se com urgência.

Intinem-se.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica."

PIRACICABA, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5002171-25.2020.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba

IMPETRANTE: COMERCIAL SACILOTTO LTDA

Advogados do(a) IMPETRANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445, UMBERTO PIAZZA JACOBS - SP288452

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA

ATO ORDINATÓRIO

Despacho ID 34153291:

"Vistos em inspeção.

Concedo a parte autora o prazo de 15 (quinze) dias para esclarecer a prevenção apontada no documento ID 34003974, trazendo aos autos cópia das respectivas petições iniciais, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado, se houver.

Após, tomem conclusos para apreciação da liminar.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica."

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000311-57.2018.4.03.6109 / 2ª Vara Federal de Piracicaba
IMPETRANTE: RAMOS & CASSIERI CONTABILIDADE LTDA - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: WAGNER RENATO RAMOS - SP262778
IMPETRADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Despacho ID 34147659:

"Vistos em inspeção.

Ciência as partes da baixa dos autos.

Diante do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nada havendo a prover neste Juízo, arquivem-se os autos com baixa na distribuição.

Intimem-se. "

PIRACICABA, 8 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Piracicaba

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001872-48.2020.4.03.6109
IMPETRANTE: COLECAO TEXTIL LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Proceda a Secretaria a retificação do polo ativo da presente ação para constar o CPF correto da impetrante (CNPJ 13.559.107/0001-16), bem como a juntada de cópia da inicial do PJE 5001871-63.2020.4.03.6109 em trâmite na 3ª Vara Federal local.

Sem prejuízo, intime-se a autoridade coatora (Delegado da Receita Federal em Piracicaba) da decisão proferida no AI 5017613-25.2020.4.03.0000 que deferiu o efeito suspensivo ao recurso interposto pela Fazenda Nacional, para determinar a suspensão da liminar concedida por esse Juízo (ID 33764091).

Tudo cumprido, façam-se os autos conclusos para sentença de extinção em razão da duplicidade da impetração em relação ao processo 5001871-63.2020.403.6109 perante a 3ª Vara Federal local.

Cientifique-se os impetrados via sistema e a impetrante por publicação.

Cumpra-se com urgência.

Piracicaba, data da assinatura eletrônica.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS

4ª VARA DE SANTOS

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000376-45.2019.4.03.6100 / 4ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: ANTONIO LUCIO OLIVEIRA DOS SANTOS, ANTONIO LUCIO OLIVEIRA DOS SANTOS, ANTONIO LUCIO OLIVEIRA DOS SANTOS, ANTONIO LUCIO OLIVEIRA DOS SANTOS, ANTONIO LUCIO OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP147913
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP147913
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP147913
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP147913
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCIO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP147913
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE PESSOA FÍSICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE PESSOA FÍSICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE PESSOA FÍSICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE PESSOA FÍSICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE PESSOA FÍSICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS

SENTENÇA

ANTONIO LUCIO OLIVEIRADOS SANTOS, qualificado nos autos, impetra o presente **mandado de segurança** contra ato do **DELEGADO DA RECEITA DA RECEITA FEDERAL DO BRASILEM SANTOS**, objetivando seja determinada a adoção de medidas necessárias para a não incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte- IRRF sobre os valores recebidos a título de adesão ao "Programa de Reestruturação", de natureza de demissão voluntária ou demissão incentivada.

Narra, em síntese, que foi empregado na empresa DOW BRASIL SUDESTE LTDA, tendo optado pela rescisão do seu contrato de trabalho, aderindo ao "Programa de Reestruturação" para demissão voluntária - PDV.

Alega que, havendo justo receio de a Receita Federal impor a retenção do Imposto de Renda sobre as verbas rescisórias, impetrou a presente ação.

Coma inicial vieram documentos.

Os autos foram distribuídos, inicialmente, à 9ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Liminar deferida (id. 13790228).

Notificada, a d. autoridade arguiu sua ilegitimidade, porquanto consta nos sistemas da Receita Federal, o domicílio tributário do impetrante em Santos (id. 14355704).

A MMª. Juíza Federal declinou da competência em favor da Justiça Federal da Seção Judiciária de Santos (id. 29077374), sendo os autos redistribuídos a esta 4ª Vara.

A União Federal, manifestou-se requerendo seu ingresso no feito (id. 32030516).

Notificada, a d. autoridade competente (Delegado da Receita Federal em Santos), prestou informações (id. 32532034). Arguiu a ausência de documentos, bem como requereu a inclusão da empregadora no polo passivo da demanda.

O representante do Ministério Público Federal ofereceu parecer (id. 33805147).

A empregadora noticiou que procedeu abertura de conta judicial para depósito da devolução da importância referente ao Imposto de Renda (id. 30411187).

É o relatório. Fundamento e Decido.

A controvérsia em apreço envolve, em síntese, a suspensão da exigibilidade do IRRF, decorrente da adesão ao "Programa de Reestruturação", de natureza de demissão voluntária ou demissão incentivada.

A preliminar de ausência de prova, resta superada em virtude do depósito efetuado pela empregadora.

A questão em debate não merece maiores digressões, à vista do convencimento formado pela MMª. Juíza Federal, Dra. Cristiane Farias Rodrigues dos Santos, expresso nos seguintes termos:

"(...) No caso em exame, a empresa Dow Brasil Sudeste Industrial Ltda. instituiu um "Programa de Reestruturação", objeto de adesão opcional de seus empregados, desde que preencham determinados requisitos, ao qual aderiu o impetrante conforme se verifica do "instrumento de transação e quitação do contrato de trabalho" juntado aos autos (id 13583221).

A indenização pactuada no contrato supra mencionado diverge do conceito de renda e proventos, sobre o qual incide o imposto discutido, consoante entendimento pacífico colacionado acima. Tal verba representa, em verdade, reconstituição do patrimônio do empregado, para que este possa se manter sem emprego, até que consiga recolocação no mercado de trabalho.

A indenização especial consiste numa liberalidade do empregador e que implica, *prima facie*, acréscimo patrimonial em prol do trabalhador. Somente se encontra salvaguardada da incidência tributária a indenização oriunda de programa de demissão voluntária ou aposentadoria antecipada, que permitisse a mutação de sua natureza para indenização.

Os programas de demissão voluntária representam um distrato do contrato de trabalho, mediante acordo de vontades, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidade por parte do empregador. Desse modo, as verbas pagas nesse contexto possuem caráter indenizatório, não se submetendo ao Imposto de Renda.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento a respeito da matéria, editando a Súmula n.º 215, nos seguintes termos:

"A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda."

Tal entendimento é reafirmado, inclusive, pelo julgado abaixo relacionado:

DIREITO TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA COMPROVADA. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215 DO E. STJ. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Com relação à incidência do imposto de renda sobre verbas pagas a título de demissão incentivada, a jurisprudência é pacífica no sentido de que se a gratificação recebida pelo trabalhador decorre de adesão a Programa de Desligamento Voluntário - PDV, não deve incidir sobre ela o imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza. Precedentes. 2. O instrumento celebrado pelo autor e sua ex-empregadora demonstra o programa de reestruturação, estabelecendo os critérios de adesão e os valores referentes à demissão incentivada. 3. É, portanto, documento hábil a comprovar a pretensão do autor, eis que em referido Programa de Reestruturação estão presentes todas as características concernentes ao Plano de Desligamento Voluntário (PDV). 4. Trata-se, pois, de verba que não configurou acréscimo patrimonial, mas sim, de uma compensação pelo não exercício de direitos garantidos e que não seriam exercidos em razão da demissão havida. 5. Remessa oficial e apelação desprovidas. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 358042 0018130-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:...) (...)"

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, concedendo a segurança em definitivo, para determinar a suspensão a exigibilidade do Imposto de Renda sobre a indenização decorrente da adesão ao Programa de Reestruturação instituído pela empresa Dow Brasil Sudeste Industrial Ltda.

Após o trânsito em julgado, expeça-se alvará em favor do impetrante.

Indevidos honorários advocatícios (Lei nº 12.016/2009, art. 25). Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

P.I.O.

Santos, 06 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002715-28.2020.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: NUTRIEN AG SOLUTIONS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA.
Advogados do(a) IMPETRANTE: LUIZ FERNANDO DALLE LUCHE MACHADO - SP254028, LUIZA PRADO MORENO - SP446602, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680, GABRIEL PAOLONE PENTEADO - SP425226
IMPETRADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

NUTRIEN AG SOLUTIONS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS LTDA, qualificada nos autos, impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo **Senhor Inspetor-Chefe da Alfândega do Porto de Santos**, objetivando concessão de medida liminar que lhe assegure o direito ao regular prosseguimento do despacho aduaneiro de importação da mercadoria objeto da DI nº 20/0324749-0, independentemente do recolhimento de PIS/COFINS-Importação.

Insurge-se a Impetrante contra a exigência da fiscalização aduaneira, que está condicionando o seu direito à fruição da alíquota 0% de PIS/COFINS-Importação na importação à comprovação de sua regularidade fiscal na data do registro da declaração de importação.

Imputando de ilegal e arbitrário o ato fiscal, fundamenta a liquidez e certeza do direito postulado asseverando, em suma, não haver na legislação de regência (Lei 10.925/2004, Decreto nº 5.630/2005 e a Instrução Normativa RFB Nº 1.911/2019) qualquer previsão para exigir do importador, na data de registro da declaração de importação, a apresentação de certidão de regularidade fiscal como condição à redução da alíquota.

Sustenta, também, que o ato coator contraria os termos do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 7/1998, que regulamenta o disposto no artigo 60 da Lei 9.069/1995.

Coma inicial vieram documentos.

A União Federal, manifestou-se nos autos (id. 31666492).

Notificado, o Impetrado prestou **informações (id.31704838)** defendendo a legalidade do ato. Argumentou que o incentivo fiscal previsto no art. 1º, I, da Lei nº 10.925, de 2004, regulamentado pelo Decreto nº 5.630, de 2005, em seu art. 1º, § 2º não é de natureza meramente objetiva, ou seja, concedido apenas em função do produto e sua destinação, pois depende também das condições pessoais do importador. Trata-se de redução de alíquota classificada como do tipo mista, com componentes objetivos – concedida aos adubos ou fertilizantes classificados no Capítulo 31 da TIPI/NCM, e subjetivos, vinculado à condição pessoal de seu destinatário

Liminar deferida (id. 32316420). Contra a decisão, a União Federal interpôs agravo (id. 32764428).

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se nos autos (id.32385496).

A União Federal manifestou-se nos autos (id. 31162425), requereu seu ingresso no feito.

É o relatório. Fundamento e Decido.

Reputo deva ser mantida a decisão liminar na fase de sentença, pois da análise da petição inicial, em cotejo com as informações prestada pela autoridade impetrada, verifico que a conduta da autoridade merece reparo.

Cinge-se a controvérsia o direito de assegurar o regular prosseguimento do despacho aduaneiro de importação, independentemente o recolhimento de PIS/COFINS- Importação.

Da petição inicial extrai-se ser a Impetrante uma sociedade limitada cujo objeto social compreende, dentre outras atividades, a industrialização, comercialização, importação e exportação de produtos químicos, minerais, orgânicos e naturais relacionados à agricultura, pecuária, tais como: fertilizantes químicos ou orgânicos, herbicidas, defensivos agrícolas, arboicidas, micronutrientes, corretivos do solo, sementes selecionadas, máquinas e implementos agrícolas, rações animais e produtos veterinários – CNAE 20.13-4-02 e CNAE 46.83-4-00.

Na regular consecução de suas atividades, importou do exterior uma carga de 3.000 toneladas métricas de Cloreto de Potássio granulado, com teor de K2O superior a 60%, empeso, a granel, para a fabricação de fertilizantes destinados a agricultura.

Tal importação foi objeto da **Declaração de Importação nº 20/0324749-0** (id 31345276), registrada perante a Alfândega do Porto de Santos em 19.2.2020, na modalidade de **despacho antecipado**. No ato do registro classificou-se o produto em questão na NCM **3104.20.90** e solicitada aplicação da **alíquota zero (0%) de PIS/COFINS-Importação** de que trata o **artigo 1º, inciso I, da Lei nº 10.925/2004**.

Após a emissão de *Comunicação de Descarga Direta de Granel*, pelo qual ficou determinada a obrigação do importador de produzir laudo técnico para apuração da efetiva quantidade de Cloreto de Potássio descarregada do navio, sobreveio a retificação da DI em 25.3.2020. Nesta oportunidade, além de os despachantes aduaneiros terem anexado o **laudo pericial SAT 88/20**, anotaram na tela do SISCOMEX a juntada de uma declaração firmada pelo importador de que a sua CND não estava vigente na data do registro da DI em razão de fatos absolutamente alheios ao seu controle.

No mesmo dia 25.3.2020, o auditor fiscal registrou no sistema a **interrupção do despacho de importação** em questão

Pois bem. Do exame dos documentos anexados aos autos mostra-se incontroverso que a fiscalização interrompeu o despacho aduaneiro objeto da lide formulando exigência consubstanciada em comprovação da regularidade fiscal da Impetrante, na data do registro da Declaração de Importação nº 20/0324749-0, para fins de manutenção de benefício tributário de redução de alíquotas 0% de PIS e COFINS.

Todavia, das informações prestadas é possível constatar a motivação divergente que teria levado à interrupção do despacho aduaneiro.

Com efeito, o ato coator estampado na peça inicial revela que a interrupção do despacho de importação se deu, exclusivamente, em razão do entendimento de que a fruição da alíquota zero (0%) estaria condicionada à apresentação da certidão de regularidade fiscal válida na data do registro da declaração de importação, em princípio, lastreada no artigo 60 da Lei nº 9.069/95.

Em juízo, o Impetrado, sem qualquer questionamento a respeito, acrescenta que o incentivo fiscal a que se refere o art. 1º, I, da Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004, tal como regulamentado pelo Decreto nº 5.630, de 22 de dezembro de 2005, em seu art. 1º, § 2º, está **condicionado à qualidade da pessoa jurídica** adquirente de ser “fabricante” dos adubos ou fertilizantes classificados no Capítulo 31 da TIPI.

Tanto assim, aponta que o Impetrante não teria atuado de forma preventiva para obter sua regularidade fiscal, seja atuando preventivamente pelo judiciário ou pela via administrativa.

Ocorre que a dúvidas sobre a qualidade de fabricante de fertilizantes não surgiu em qualquer momento do despacho de importação, até porque ela se mostra incontestes.

Para evidenciar a ilegalidade e a abusividade do ato impugnado, pertinente destacar a seguinte argumentação da Impetrante: *“não há qualquer pertinência lógica em obstar o regular processamento do despacho aduaneiro por ausência de CND válida e alegar que a condição de fabricante do contribuinte não teria sido comprovada. Ora, Excelência, em que medida a CND válida comprova a condição da Requerente como fabricante? Nenhuma!*

Impõe-se também observar que a legislação invocada pela DD. Autoridade Impetrada, o art. 1º, I, da Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004, regulamentado pelo Decreto nº 5.630, de 22 de dezembro de 2005, em seu art. 1º, § 2º e a Instrução Normativa RFB nº 1911, de 11 de outubro de 2019, em nenhum momento estabelece que a fruição da redução da alíquota encontra-se condicionada à apresentação de certidão de regularidade fiscal na data do fato gerador, mas, tão-somente, a comprovação de ser o importador fabricante de fertilizantes.

De seu turno, o **Ato Declaratório Normativo COSIT nº 7/1998**, ao explicitar o conteúdo do artigo 60 da Lei 9.069/1995, declara em caráter normativo:

“O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso das atribuições que lhe confere o item II da Instrução Normativa SRF No 34, de 18 de setembro de 1974, e tendo em vista o que dispõe o art. 60 da Lei 9.069, de 29 de junho de 1995, declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que o despacho e consequente desembaraço de mercadorias importadas, quando isentas ou tributadas à alíquota zero, prescindem da comprovação da quitação de tributos e contribuições federais, por não se tratar de benefício ou incentivo fiscal concedido subjetivamente ao importador.” (grifei)

Significa dizer que as isenções objetivas, isto é, as importações de mercadorias isentas ou sujeitas a alíquota zero (Lei nº 10.925/2004), como é o caso, dispensam a comprovação da regularidade fiscal – ADN Cosit 7/1998, até porque não há qualquer controvérsia acerca da condição de fabricante do importador, cuja comprovação não se dá por meio de certidão de regularidade fiscal.

Inegável, portanto, que a Impetrante está sendo coagida ao recolhimento integral dos valores a título de PIS/COFINS-Importação para obter o desembaraço aduaneiro do cloreto de potássio objeto da DI nº 20/0324749-0, numa situação que se enquadra perfeitamente à Súmula nº 323 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: *“É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos”*

Ademais, como bem destacado no exerto colacionado pela Impetrante em sua petição inicial (*STJ – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – DJ in 15.8.2014*), a paralisação do despacho aduaneiro de importação não encontra respaldo na jurisprudência porque a autoridade fiscal dispõe de todos os elementos para lançar eventual crédito tributário contra o importador. Assim, mesmo que não reconhecido o direito à alíquota reduzida por ausência da CND, não pode interromper o procedimento de despacho aduaneiro, à espera da comprovação da quitação de tributos, sob pena de configurar sanção política e enquadrar o caso no entendimento da Súmula n. 323 do STF.

Confira-se:

“ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. EXIGÊNCIA PARA O DESEMBARÇO ADUANEIRO QUE SE CONFUNDE COM O REQUISITO PARA A FRUIÇÃO DA ALÍQUOTA REDUZIDA. SÚMULA N. 323 DO STF. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Recurso especial no qual se discute a possibilidade do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada, que foi retida pela autoridade aduaneira em razão da não apresentação, pelo importador, da certidão negativa de débitos, a qual é condição para o reconhecimento do direito à redução de alíquota do imposto de importação. 2. No caso, o Tribunal de origem reconheceu a necessidade de apresentação da Certidão Negativa de Débito para que o importador, por ocasião do desembaraço aduaneiro, tenha o reconhecimento do seu direito à redução de alíquota prevista na Lei n.10.182/2001. Todavia, considerou que, tendo a autoridade fiscal todos os elementos para lançar eventual crédito tributário contra o importador, mesmo que não reconhecido o direito à alíquota reduzida por ausência da CND, não pode interromper o procedimento de despacho aduaneiro, à espera da comprovação da quitação de tributos, sob pena de configurar sanção política e enquadrar o caso no entendimento da Súmula n. 323 do STF. 3. Analisando-se as disposições do DL n. 37/1966 e do Decreto n. 6.759/2009 (regulamento aduaneiro), não se encontra margem para que, legitimamente, mercadorias sejam retidas pela autoridade fiscal, quando o não cumprimento do requisito necessário ao desembaraço se confunde com alguma providência que implique no recolhimento a maior de tributos ou na comprovação de que foram recolhidos em sua totalidade. 4. E isso porque, no procedimento do despacho aduaneiro, a autoridade fiscal pode lançar o crédito tributário que considera devido, o que oportuniza sua cobrança por meios próprios, SEM QUE A MERCADORIA IMPORTADA FIQUE À MERCÊ DO TEMPO E DA BUROCRACIA, DEIXANDO, ASSIM, DE ONERAR O PATRIMÔNIO DO PARTICULAR E O SETOR PRODUTIVO A QUE SE DESTINA. 5. Nessa linha, não pode a autoridade aduaneira exigir, para o desembaraço aduaneiro, requisito legal que se exige para a redução de alíquota de tributo federal, mormente porque, afinal, ele não é autoridade competente para reconhecer o direito do contribuinte a tal benefício (apenas confere o preenchimento dos requisitos que autorizam o benefício) e, de outro lado, o recolhimento do crédito tributário estará assegurado porque recolhido na maior alíquota, sendo do importador o ônus de, posteriormente, pleitear o que pagou a maior, se for o caso. 6. In casu, a autoridade fiscal está a exigir, para fins de desembaraço aduaneiro, que o importador comprove o pagamento de tributos e contribuições federais; situação que se amolda ao entendimento da Súmula n. 323 do STF. Recurso especial provido.

(STJ – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – DJ in 15.8.2014) (grifos nossos)

Ante o exposto, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **JULGANDO PROCEDENTE O PEDIDO**, concedendo a segurança pleiteada.

Indevidos honorários advocatícios (Lei nº 12.016/2009, art. 25). Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Comunique-se o Exmº. Sr. Relator do agravo de instrumento o teor desta sentença.

P.I.O.

Santos, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002251-09.2017.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: GILMAR BUENO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Objetivando a declaração da sentença, foram, tempestivamente, opostos estes embargos declaratórios, nos termos do artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Sustenta o embargante, em suma, que a sentença fixou o início da revisão do benefício apenas na data do laudo pericial, quando deveria ser fixada na data da DER, pois **fornecido ao pleito administrativo todos os documentos pertinentes ao reconhecimento de sua atividade especial.**

Decido.

Reexaminando a decisão embargada à luz do vício apontado, verifico não assistir razão ao embargante.

Consignou expressamente este Juízo que a data de início do pagamento no novo benefício não poderia ser a data da DER, porquanto não comprovado à época a especialidade de todo o período reclamado. Tanto assim, foi necessária a realização de prova pericial no curso da demanda.

Dessa forma, desmerece acolhimento o pedido de retroação do pagamento das parcelas atrasadas desde a data da DER.

Consoante dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil, cabem embargos declaratórios apenas quando existir na decisão judicial obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Juízo, ou erro material, descabendo, destearte, seu manuseio com finalidade de impelir o órgão julgador a rever orientação anteriormente assentada, sob o fundamento de que não teria aplicado o melhor direito à matéria discutida nos autos.

Salvo hipóteses excepcionálistimas, não se prestamos embargos de declaração à reforma da sentença, mas sim ao seu aperfeiçoamento.

A atuação do julgador, à luz da legislação processual civil, deve ser ditada pelo princípio da persuasão racional (ou livre convencimento), devendo indicar, entretanto, os motivos que formaram sua convicção (art. 371 do CPC/2015 e art. 93, IX, da CF), a qual reputo firme e irretorquível neste grau de Jurisdição.

A hipótese, enfim, desafia recurso de outra espécie, que não a via dos embargos declaratórios.

Diante do exposto, recebo os presentes embargos de declaração, porquanto tempestivos, **NEGANDO-LHES, contudo, PROVIMENTO.**

P.I.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005263-60.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REU: ADRIANO GUIMARAES

DESPACHO

Petição id. 32465754: Defiro as pesquisas por meio dos sistemas WEBSERVICE e BACENJUD.

Após, intime-se a parte autora para que requeira o que for de seu interesse ao prosseguimento do feito, no prazo de 05 dias.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5003813-48.2020.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: FLIPPER LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA, FLIPPER LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA - EPP, FLIPPER ASSESSORIA ADUANEIRA LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: LAURA FAVARETTO - MT22701/O
Advogado do(a) IMPETRANTE: LAURA FAVARETTO - MT22701/O
Advogado do(a) IMPETRANTE: LAURA FAVARETTO - MT22701/O
IMPETRADO: MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, GERENCIA REGIONAL DO TRABALHO DE SANTOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Para melhor conhecimento dos fatos alegados, notifiquem-se os Impetrados para que prestem as devidas informações, no prazo legal.

Cientifique-se a União Federal (artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016, de 07/08/2009).

Em termos, tomem conclusos para apreciação do pedido liminar.

Intime-se.

Santos, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5003867-14.2020.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
IMPETRANTE: BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696
IMPETRADO: DELEGADO DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS//SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Para melhor conhecimento dos fatos alegados, notifiquem-se os Impetrados para que prestem as devidas informações, no prazo legal.

Cientifique-se a União Federal (artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016, de 07/08/2009).

Em termos, tomem conclusos para apreciação do pedido liminar.

Intime-se.

Santos, 07 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006207-62.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO
REU: KENNY PIRES MENDES
Advogados do(a) REU: JOSE ERNESTO FURTADO DE OLIVEIRA - SP60606, GREYSI ALEJANDRO DO NASCIMENTO - SP155702

DESPACHO

Ciência às partes dos documentos encartados pela União Federal (id. 32731335), para que se manifestem no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tomem conclusos imediatamente.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002765-54.2020.4.03.6104

AUTOR: ANDERSON LUIZ FERNANDES RIBEIRO

Advogados do(a) AUTOR: SYOMARA NASCIMENTO MARQUES - SP106084, ANDERSON LUIZ FERNANDES RIBEIRO - SP142152

REU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

ANDERSON LUIZ FERNANDES RIBEIRO, qualificado na inicial, ajuizou a presente ação em face da **POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL – JARI/6ª SRPRF-SP**, pelas razões que expõe na inicial.

No despacho proferido determinou-se:

"(...) Considerando que a "POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL – JARI/6ª SRPRF-SP" não é uma pessoa jurídica e, portanto, não tem capacidade para ser demandada em Juízo (capacidade processual), emende a parte autora a inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, indicando corretamente quem deve figurar no pólo passivo da ação, sob pena de indeferimento."

Não obstante devidamente intimada, a parte autora não regularizou a petição inicial.

Diante do desatendimento à decisão judicial, tenho por precludido o direito à prática do ato, nos termos do artigo 223 do CPC.

Por tais motivos, **extingo o processo sem resolução de mérito**, com fulcro no § único, do artigo 321 c.c. inciso I, do artigo 485, ambos do Código de Processo Civil.

Custas, na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos ao arquivo.

P. I.

Santos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004936-52.2018.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos

AUTOR: HOMERO GASPAR DE MIRANDA, VERALUCIA ALVES MIRANDA

Advogado do(a) AUTOR: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRE DO AMARAL SANTOS - SP183521, RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Concedo o prazo suplementar de 15 (quinze) dias, para que a parte autora requeira o que de interesse à execução do julgado.

No silêncio, aguarde-se provocação no arquivo.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

AUTOR: JOSE EDISON DASILVA

Advogados do(a) AUTOR: NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059, JOSE ABILIO LOPES - SP93357, ENZO SCIANNELLI - SP98327

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Despacho:

Vistos.

Objetivando modificar a decisão id. 11110002, foram, tempestivamente, interpostos embargos, nos termos do artigo 1.022 do CPC.

Tem por escopo o recurso ora em exame tão-somente afastar da decisão ou sentença qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir obscuridade por acaso identificada, desfazer eventual contradição entre a premissa argumentada e a conclusão ou, ainda, corrigir erro material.

Nesse passo, a omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão da decisão embargada, o que não é a hipótese dos autos.

"In casu", demonstra a embargante, através de seus argumentos, evidente inconformismo com o teor da decisão. Manifesta, na verdade, o intento de obter a alteração do que foi decidido, o que não é possível pela via recursal eleita.

Como assentou o Colendo Superior Tribunal de Justiça: "(...) Não pode ser conhecido recurso que sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os Embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição". (STJ, EDRESP nº 491466/PR, DJ 13/10/2003).

Diante do exposto, não conheço os embargos declaratórios id. 11341780.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

AUTOR: ANGELA FERREIRA LUIZATTO, PASQUALINO LUIZATTO, MARISA FERREIRA LUIZATTO, ALICE FERREIRA LUIZATTO

Advogado do(a) AUTOR: MANOEL HERZOG CHAINCA - SP110449

Advogado do(a) AUTOR: MANOEL HERZOG CHAINCA - SP110449

Advogado do(a) AUTOR: MANOEL HERZOG CHAINCA - SP110449

Advogado do(a) AUTOR: MANOEL HERZOG CHAINCA - SP110449

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Despacho:

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação tempestivamente ofertada.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

IMPETRANTE: EDIVALDO PATROCINIO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: GUILHERME FELIX PATROCINIO DOS SANTOS - SP410763

IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, A GERENCIA EXECUTIVA DO INSS SANTOS / SP

DESPACHO

Considerando que a autoridade encontra-se sediada na cidade de São Vicente, bem como o Impetrante ser domiciliado na mesma localidade, declaro a incompetência deste juízo para processar e julgar o feito e determino a remessa para a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Vicente (artigo 109, § 2º da CF).

Int.

Santos, 07 de julho 2020.

4ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5004628-79.2019.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: L.S. ABREU COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - ME

ATO ORDINATÓRIO

Id 34349951 e segs.: Ficam partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012469-94.2011.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos

EXEQUENTE: VALDELICE APARECIDA MORATO FOLKAS

Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 5001902-14.2019.4.03.0000 (ID 32229488).

Após, tomem imediatamente conclusos para decisão .

Int.

Santos, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008025-49.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos

AUTOR: SILVANA ROSA NUNES FERNANDES

Advogado do(a) AUTOR: JOSE ABILIO LOPES - SP93357

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Suspendo a tramitação da presente ação (ADI nº 5.090 - Rel. Ministro Luís Roberto Barroso). Anote-se.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000387-33.2017.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos

AUTOR: MARIZETE DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: DANIELE REBELO - SP356651, JERONIMO ALVES DOS REIS - SP79650

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora da petição e documentos encartados pela CEF (id. 32439225).

Após, tomem conclusos para sentença.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003804-89.2011.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: SERGIO GONCALVES DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715, FERNANDA PARRINI - SP251276
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 30986685: Tomem à Contadoria Judicial.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

4ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003428-37.2019.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: THELMA GIUSTI CEBALLOS

ATO ORDINATÓRIO

Id 34352633 e segs.: Ficam as partes intimadas do resultado da(s) pesquisa(s) realizada(s).

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008804-02.2013.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: GLORIE TE APARECIDA CARDOSO - SP78566, MARIA ALICE DE OLIVEIRA RIBAS - SP246330, IONE MENDES GUIMARAES PIMENTA - SP271941, MAURY IZIDORO - SP135372
EXECUTADO: LUCAS SILVA LOPES
Advogado do(a) EXECUTADO: ANTONIO CARLOS DE MELLO MARTINS - SP139578

DESPACHO

ID 30998770: Dê-se ciência à exequente.

Defiro a inclusão do nome do executado em cadastro de inadimplentes, por meio do sistema SERASAJUD, informando que o valor da dívida é de R\$ 7.088,44, atualizada para 10/2018.

Int. e cumpra-se.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003242-66.2000.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: MARIA LINA DOS ANJOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 31033438: Manifeste-se a parte exequente.

Após, tomem

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006101-64.2014.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: CARLOS JOSE LOPES
Advogados do(a) EXEQUENTE: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410, IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ante a expressa concordância do INSS e a manifestação do exequente, expeça-se ofício requisitório.

Int. e cumpra-se.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0005281-74.2016.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SANTOS BRASIL LOGISTICA S.A.

Advogados do(a) EXECUTADO: LEANDRO MARTINS GUERRA - SP155918, ALICE MARIA MALOUK HENGLER - SP310810

DESPACHO

Oficie-se à CEF solicitando a conversão em renda da União do montante depositado à disposição deste Juízo (id 16188980), como requerido em petição (id 30765091).

Como cumprimento, voltem-me conclusos para sentença extintiva da execução.

Int. e cumpra-se.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003770-22.2008.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: REGINA PEREIRA SILVA GASPARGONZALEZ, MARIA IRENE DA SILVA FERNANDES, FERNANDO PEREIRA DA SILVA, JOSE CARLOS PEREIRA DA SILVA, ANTONIO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Tomemos autos à Contadoria Judicial para que atenda, se o caso e nos estritos termos do decidido, ao requerido pela CEF em Impugnação (id 30275175).

Como cumprimento, dê-se ciência e tomem conclusos para decisão.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004907-92.2015.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
REU: S. S. RIBEIRO PRODUÇÕES - ME

DESPACHO

Petição id. 32401287: ante as várias tentativas frustradas de citação da parte requerida, e considerando a dificuldade de sua localização, defiro a citação editalícia, nos termos do artigo 256 do Código de Processo Civil.

Expeça-se o edital com prazo de 40 (quarenta) dias, dele devendo constar a advertência de que será nomeado curador especial em caso de revelia.

Providencie a Secretaria da Vara/CPE a confecção de 03 (três) vias, uma das quais será publicada no Diário Eletrônico da 3ª Região; as demais deverão ser entregues à autora para que proceda à divulgação no jornal local (artigo 257, parágrafo único, do CPC), comprovando nos autos.

Int.

SANTOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0200916-72.1988.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: ANA NERI BORBOREMA, ORIMALDO DE ALMEIDA BORBOREMA, CYNTHIA GUIOMAR FARIAS ALMEIDA BORBOREMA, GUSTAVO LUIS FARIAS ALMEIDA BORBOREMA, GETULIO FARIAS ALMEIDA BORBOREMA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a expressa concordância do executado, defiro a habilitação da sucessora de Orinaldo de Almeida Borburema.

Proceda-se a alteração do pólo ativo, fazendo constar Julia Rehder Borburema, em substituição a seu pai supra referido.

Intimem-se os beneficiários do crédito para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se do ofício requisitório a ser expedido deverá constar despesas dedutíveis da base de cálculo de imposto de renda, nos termos da Resolução 458/2017.

Havendo dedução da ser lançada, deverão apresentar no prezo mencionado, planilha detalhada com os valores mensais nas despesas pagas.

Informem, ainda, a data de nascimento dos autor(es) e seu(s) CPF's, inclusive do advogado, caso haja valor a ser requisitado a título de honorários advocatícios.

Deverão, também, informar se o nome do beneficiário do crédito cadastrado no CPF é idêntico ao registrado nos presentes autos e se está ativo, apresentado extrato da Recita Federal.

No caso de falecimento, deverão habilitar eventuais herdeiros, antes da expedição dos ofícios requisitórios.

No silêncio, expedir-se -à o ofício requisitório sem o preenchimento do campo destinado ao lançamento das deduções prevista na legislação pertinente.

Intime-se.

Int. e cumpra-se.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002198-91.2018.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: NILSON COSTA PERES
Advogado do(a) EXECUTADO: GERALDO SOARES NOVAES FILHO - SP32386

DESPACHO

Princiramente, considerando a desistência formulada pela União Federal (id 30910961), proceda-se ao desbloqueio do valor constante da resposta do BACEnJUD (id 22384348).

Após, tomem conclusos para sentença.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002433-58.2018.4.03.6104

AUTOR: MAYARA RODRIGUES BUENO

Advogado do(a) AUTOR: GABRIELA RINALDI FERREIRA - SP175006

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Despacho:

Vista à parte contrária dos documentos juntados (id. 33603311).

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000088-20.2012.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: AICHIKEN COSTELAO E GRILL LTDA - ME, JOSE SEBASTIAO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PORFIRIO LEAO MULATINHO JORGE - SP120981
Advogado do(a) EXEQUENTE: PORFIRIO LEAO MULATINHO JORGE - SP120981
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

ID 30978839: Assiste razão à CEF.

Disponibilize-se às partes o acesso aos documentos gravados com sigilo.

Após, renove-se a intimação da exequente.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007591-60.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: DESIREE COSTA FLOR
REU: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SÃO PAULO, MUNICIPIO DE GUARUJA

DESPACHO

Ciência às partes da decisão proferida em sede de agravo de instrumento (id. 34616609).

Manifeste-se a União, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o alegado pela parte autora (id. 34142963), dando imediata continuidade ao fornecimento do medicamento, conforme deferido em sede de tutela de urgência.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003664-23.2018.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos

EXEQUENTE: RENATO XAVIER BALDAN

Advogado do(a) EXEQUENTE: ROBERTO SAM SEGAL - SP330856

EXECUTADO: PDG SP 7 INCORPORACOES SPE LTDA., PDG REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogados do(a) EXECUTADO: GISELLE PAULO SERVIO DA SILVA - SP308505, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452, FABIO RIVELLI - MS18605-A

Advogados do(a) EXECUTADO: FABIO RIVELLI - MS18605-A, GISELLE PAULO SERVIO DA SILVA - SP308505, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452

DESPACHO

ID 30960429: Manifeste-se o exequente.

Após, tomem

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

4ª Vara Federal de Santos

Autos nº 5003753-75.2020.4.03.6104 - PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: CLEBER SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: PAULO FERNANDO FORDELLONE - SP114870

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Ficam partes intimadas da perícia designada para o dia **18 de julho de 2020**, às **11:00** horas, na Sala de Perícia desta Subseção Judiciária (3º andar), consoante determinado na decisão id. 34667343.

Ato ordinatório praticado por delegação, nos termos da Portaria Conjunta nº 01/2020 - SANT-DSUJ/SANT-CPE, disponibilizada no Diário Eletrônico de 31/01/2020.

Santos, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008217-79.2019.4.03.6104

AUTOR: ADILSON CUNHA DE JESUS

Advogado do(a) AUTOR: ABRAAO MARTINS DE JESUS - SP339571

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Despacho:

Recebo a petição da parte autora como emenda da inicial (id. 27915624) e, tendo em vista a correção do valor atribuído à causa, reconsidero a decisão proferida sob o id. 27578669, que determinara a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, mantendo a causa neste Juízo.

Defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. **Anote-se.**

Cuide-se de ação de procedimento comum por meio da qual se objetiva a substituição, a partir de 1.999, do índice de correção monetária dos depósitos realizados na conta vinculada ao FGTS do autor, porquanto a TR teria se distanciado da inflação.

Tendo em vista a indisponibilidade do direito discutido no processo e considerando ainda os termos do ofício da Caixa Econômica Federal REJUR/ST datado de 15/04/2016, deixo de designar a audiência de conciliação, conforme previsto no novo Código de Processo Civil, artigo 334, parágrafo 4º, II.

Considerando ter havido o depósito da contestação em Secretaria, proceda-se à sua juntada.

Após, em cumprimento à decisão monocrática exarada em 06.09.2019 no bojo da ADI nº 5.090 (Rel. Ministro Luís Roberto Barroso), **suspendo** a tramitação do feito até ulterior deliberação.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0208880-04.1997.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: JACIRA PONTUAL CONSTANTINO, MARIADO CARMO CALMETO, RAQUEL WOLFENSON TORRES, TEREZA CRISTINA DE FREITAS REIS, WALDILENA RODRIGUES MARTINS GRACA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA - SP115149, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B
Advogados do(a) EXEQUENTE: ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA - SP115149, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B
Advogados do(a) EXEQUENTE: ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA - SP115149, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B
Advogados do(a) EXEQUENTE: ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA - SP115149, ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-B, DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-B
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

ID 31635056: Indeferido, pois a providência é incumbência da parte.

Sendo assim, deverá o I. Advogado juntar aos autos documentos de eventuais herdeiros, para prosseguimento do feito.

Intime-se.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002832-19.2020.4.03.6104

EXEQUENTE: SIDNEI DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) EXEQUENTE: JAIME FERREIRA RODRIGUES JUNIOR - SP335079

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Despacho:

A sentença JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão deduzida pelo autor para reconhecer o caráter especial do período de 10/05/1989 a 31/07/1991, e determinar a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 176.829.349-7) em APOSENTADORIA ESPECIAL, condenando o réu a implantá-la com DIP para o dia 20/01/2019.

Inconformado, apela o autor para que a sentença seja reformada parcialmente a fim de que a data fixada como início de pagamento do benefício (DIP), seja a data do requerimento administrativo, ou seja, o dia 07.06.2016.

Portanto, trata-se o presente feito de execução provisória de sentença. Retifique-se a autuação.

Cientifique-se a Equipe de Atendimento as Decisões Judiciais do INSS de Santos para que cumpra a r. sentença, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se o INSS para que, no prazo de 60 (sessenta) dias, promova a execução "invertida", nos termos do julgado, procedendo, se for o caso, a implantação/revisão do benefício, nos termos do artigo 524, § 3º do Código de Processo Civil/2015.

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002937-14.2002.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos

EXEQUENTE: OLGA RODRIGUES DE OLIVEIRA

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência ao INSS da decisão proferido no Agravo de Instrumento nº 50097993020184030000 (ID 21969306).

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifeste sobre a impugnação apresentada pela União Federal (id 12049847).

Int.

Santos, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003122-68.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SERGECOL TELECOM LTDA, MARCIO HUKUDA

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à C.P.E. para, após normalizados os trabalhos suspensos em virtude das medidas de suspensão das atividades forenses decorrentes da Pandemia, **designar data para realização de audiência de tentativa de conciliação.**

Int.

Santos, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0006700-37.2013.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: GIZA HELENA COELHO - SP166349
EXECUTADO: KELLY GRACE ACRAS

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à C.P.E. para, após normalizados os trabalhos suspensos em virtude das medidas de suspensão das atividades forenses decorrentes da Pandemia, **designar data para realização de audiência de tentativa de conciliação.**

Int.

Santos, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004403-59.2019.4.03.6104

AUTOR: JOAO BATISTA DE FREITAS RODRIGUES - ESPÓLIO
REPRESENTANTE: MARIA NEUZA RODRIGUES GONCALVES

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357

RÉU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

Sentença

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência formulado pela parte autora, extinguindo o feito nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil

Sem custas, a vista da isenção legal (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso II).

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

P.I.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0200038-06.1995.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: MARIA JOSE PAULA CINTRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 31033439: Tomem à Contadoria Judicial

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003837-13.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: PAULO ROBERTO DA COSTA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ABILIO LOPES - SP93357
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Cumpra-se o despacho id.131304531, procedendo-se a **citação da ré**.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007684-23.2019.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: HEITOR JOSE TAVARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

HEITOR JOSÉ TAVARES DE OLIVEIRA, qualificado na inicial, propôs a presente ação pelo rito ordinário, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS**, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição sem incidência do fator previdenciário (NB 42/192.936.893-0) desde a data do requerimento administrativo (08/05/2019), mediante o reconhecimento da especialidade da atividade exercida como médico no período de **01/06/1982 até 28/04/1995**, e sua conversão para tempo comum, como devido acréscimo legal.

Apoiado em legislação especificada na inicial, sustenta o autor que no aludido período trabalhou como médico ginecologista e obstetra, em consultório particular e em plantões nas maternidades da região, categoria profissional enquadrada como especial no código 2.1.3 do Anexo do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979.

Alega, contudo, que o INSS não reconheceu a especialidade do período em que exerceu a atividade de médico, prejudicando a concessão da aposentadoria.

Coma inicial vieram documentos.

Em cumprimento ao despacho id 13284295, sobreveio emenda à petição inicial (id 14073702).

O INSS citado ofereceu contestação e pugnou pela improcedência do pedido, pois não comprovado o exercício da atividade especial.

Sobreveio réplica.

Na fase de especificação de provas, requereu o autor a oitiva de testemunhas a fim de comprovar o exercício da atividade de médico, o que restou indeferido pelo Juízo. Vieram autos conclusos para sentença.

É o relatório. Fundamento e decisão.

Conheço diretamente a lide, a teor do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, porquanto não há necessidade da produção de outras provas além daquelas já acostadas, tampouco realização de audiência de instrução e julgamento.

Inicialmente, rejeito a arguição de prescrição (art. 103, parágrafo único, Lei nº 8.213/91), pois a parte autora postula os pagamentos das parcelas atrasadas desde a data do pedido na esfera administrativa, requerido em 08/05/2019, tendo a ação sido distribuída em 24/10/2019.

Pois bem. O direito invocado na presente lide, qual seja, a concessão de benefício previdenciário, com a conversão do tempo de trabalho em condições especiais, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, remonta à regra insculpida no art. 202, II, da Constituição Federal. Registre-se que o aludido dispositivo, antes de promulgada a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, expressamente garantia tratamento diferenciado àqueles que exerciam trabalho sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, revelando que o legislador originário dispensou cuidados adicionais a este grupo de trabalhadores.

Esta diretriz ressalta o disposto no artigo 7º, XXII e XXIII, da Carta Política, no sentido de que a redução dos riscos inerentes ao trabalho, bem como o adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas, constituem direitos sociais dos trabalhadores.

Convém lembrar que a aposentadoria especial foi estabelecida pela Lei 3.807/60 (art. 31), seguida pelo Decreto 53.831/64. Ainda compreendendo esse tema veio a Lei nº 5.890/73 (art. 9º). O Decreto nº 77.077/76 continuou referindo-se ao benefício (art. 38), assim como os Decretos 83.080/79 (art. 60) e 89.312/84 (art. 35).

Após a promulgação da Carta de 1988, a Lei nº 8.213/91 disciplinou a aposentadoria especial, estabelecendo períodos de trabalho de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos em situação de prejuízo à saúde ou integridade física, para obtenção do mencionado benefício (art. 57), autorizando a conversão do tempo de trabalho em atividade especial em comum, e vice-versa (art. 57, § 5º). Além disso, estabelecia uma presunção legal de exercício de labor em situação adversa, conforme a categoria profissional do trabalhador, tema objeto de lei específica (art. 58).

Posteriormente, a Lei nº 9.032, de 28.05.95, em vigor a partir de sua publicação, em 29.05.95, restringiu a faculdade de conversão de tempo comum em especial, possibilitando apenas o contrário (conversão de tempo especial em comum) para efeito de aposentadoria. Aboliu também presunção de trabalho em condições especiais segundo a categoria profissional, passando a exigir a comprovação do segurado, perante o INSS, da efetiva conjuntura adversa de serviço, em caráter permanente (art. 57, §§ 3º, 4º e 5º).

É deste teor a disposição do artigo 57 e §§ 3º, 4º e 5º, da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032, de 28.04.95:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (...)”

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. Osegurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de serviço exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.” (g.n.)

De seu turno, a Lei nº 9.528, de 10.12.97 (art. 2º), ao restabelecer o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, cuidou para que a relação de agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou a associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física seria definida pelo Poder Executivo, determinando, ainda, a forma de comprovação da atividade laboral perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A par disso, a jurisprudência já manifestou entendimento no sentido de ser imprescindível, após o advento do Decreto nº 2.172/97, o laudo técnico pericial para a comprovação do trabalho exercido em condições especiais. Entretanto, a Jurisprudência mais recente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pacificou a interpretação para acolher que após a Lei nº 9.528/97, também há a possibilidade de reconhecimento da especialidade com base apenas em Perfil Profissiográfico Previdenciário, desde que este contenha todos os elementos indispensáveis à aferição da atividade especial.

Confira-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISIVO NO §1º ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. I - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico, mantidos, pois os termos da decisão agravada que considerou comprovado ter o autor trabalhado sob condições especiais por 25 anos, 16 dias, fazendo jus à aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei 8.213/91. II - Despicienda a discussão sobre o afastamento ou extinção do contrato de trabalho em que a parte autora exerce atividades especiais, a que faz alusão o art. 57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial. III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juro de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na nova legislação. Precedentes do STJ. IV - Agravo improvido (§1º do art. 557 do C.P.C.) e embargos de declaração rejeitados, ambos interpostos pelo INSS. (10ª Turma do E. TRF 3ª Região, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, APELAÇÃO/REEXAMENECESÁRIO – 1511533, 2006.61.09.006640-9, DJF3 CJI DATA: 7/10/2010 PÁGINA: 1167). (grifado).

Acolho o entendimento jurisprudencial do E. TRF da 3ª Região, de que a conversão de tempo de serviço especial em comum não tem qualquer restrição temporal, pois as alterações sofridas pela Lei nº 8.213/91, em momento algum determinaram a impossibilidade de conversão do tempo laborado em atividade especial para agentes nocivos; ao revés, a concessão do benefício previdenciário foi condicionada à forma da lei, como consta do caput do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Destarte, uma vez exercida a atividade em condições especiais, a utilização desse tempo visando benefício previdenciário, deve ser efetivada nos termos da legislação vigente por ocasião da sua concretização, não importando a data do correspondente requerimento. Há, assim, direito adquirido à comprovação e à contagem do tempo de serviço de acordo com a legislação vigente à época da prestação dos serviços.

Não se pode admitir, portanto, que qualquer norma posterior venha negar ou limitar a utilização de requisitos que a legislação anterior dispunha, acerca dos quais houve incorporação ao patrimônio jurídico do trabalhador.

Cumprido ressaltar, ainda, que, consoante pacífico entendimento jurisprudencial, para o enquadramento de determinada atividade como especial deve-se utilizar a legislação vigente ao tempo da prestação do trabalho respectivo, inclusive no que se refere aos meios de comprovação do exercício de tal atividade, de modo que eventuais restrições trazidas pela legislação superveniente devam ser desconsideradas.

Assim se orientou a jurisprudência, porque os novos critérios para comprovação das condições especiais de trabalho não podem ser aplicados às atividades exercidas sob a égide da lei anterior.

A exigência de provas, correlação a fatos ocorridos antes da lei, gera uma situação insustentável para o segurado, que se vê surpreendido pela necessidade de produzir provas impossíveis de serem colhidas e reconstruir fatos relativos a um tempo em que, diante da inexigência legal, não havia a preocupação de preservá-los.

Tal retroação da lei chega a vulnerar o próprio princípio da segurança jurídica, agasalhado pelo Texto Constitucional.

Em resumo:

a) o tempo especial prestado até a vigência da Lei nº 9.032/95, em 29/04/1995, pode ser comprovado mediante o mero enquadramento da atividade nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cujo elenco não é exaustivo, admitindo-se o socorro à analogia (Súmula 198 do TFR), com exceção feita em relação ao agente ruído, para o qual sempre se exigiu comprovação via laudo pericial;

b) a partir da Lei nº 9.032/95 até o advento do Decreto nº 2.172, de 05/03/97, o tempo especial passou a ser comprovado com a apresentação dos formulários SB-40, DSS-8030, DIRBEN-8030 e DISES BE 5235;

c) com a edição do Decreto nº 2.172, a comprovação do tempo especial prestado passou a reclamar, além da apresentação do SB-40, DSS-8030, DISES BE 5235 e DIRBEN BE 5235 ou do perfil profissiográfico (este exigido a partir de 01/01/2004 - IN INSS/DC nº 95/2003), o laudo técnico firmado por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho.

d) correlação à comprovação da exposição a produtos químicos, até 05/03/1997, sendo considerada exclusivamente a relação (não exaustiva) das substâncias descritas nos anexos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, a avaliação da exposição a esses produtos será sempre qualitativa, por presunção legal;

d.1) salvo no caso de benzeno (Anexo 13 da NR 159), para os períodos posteriores a 06/03/1997, a relação a ser observada é aquela trazida pelo Anexo IV, do Decreto nº 2.172/1997 (de 06/03/97 a 06/05/99) ou a pelo Decreto nº 3.048/1999 (de 07/05/99 a 18/11/2003), sendo certo que a avaliação deve se dar de forma quantitativa, cuja metodologia e procedimentos passaram a ser definidos de acordo com as Normas de Higiene Ocupacional da FUNDACENTRO.

No que tange à existência de equipamento de proteção individual (EPI), observo que, com o advento da Lei nº 9.732/98, que alterou a redação do artigo 58 da Lei 8.213/91, tornou-se obrigatória a elaboração de laudo técnico com expressa menção da utilização de equipamentos individuais ou coletivos de proteção, prevendo, ainda, a consideração da redução ou neutralização do agente nocivo para fins de concessão da aposentadoria especial.

Todavia, deve-se ter em conta que para as atividades exercidas antes de 13/12/1998, o uso ou a existência do EPI não descaracteriza o seu enquadramento como especial.

Esta jurisprudência adotava a orientação no sentido de que a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) e a aplicação de medidas de proteção coletiva não afastavam a natureza especial da atividade, conquanto tenham apenas a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador. Para que fosse considerada a atividade como de caráter especial a norma não exige que o trabalhador tenha sua higidez física afetada por estar exposto a agentes nocivos, mas sim que essa exposição ocorresse de forma habitual e permanente.

O próprio réu, por seu Conselho de Recursos da Previdência Social – CRSP, reconhecia que o uso de EPI, por si só, não descaracterizaria a atividade como especial, tendo editado, neste sentido, o **Enunciado 21**, que dispõe:

“O simples fornecimento de equipamento de proteção individual de trabalho pelo empregador não exclui a hipótese de exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, devendo ser considerado todo o ambiente de trabalho.”

Neste sentido, ainda, foi editado o **Enunciado nº 09 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais**, que dispõe:

“O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI) ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.”

Recentemente, contudo, no julgamento do **ARE nº 664335**, o E. S.T.F. pacificou entendimento de que a efetiva neutralização do agente nocivo, em decorrência do uso do equipamento de proteção individual, terá por consequência a descaracterização da especialidade previdenciária para fins de percepção do benefício, salvo para o agente nocivo ruído. Basicamente, o STF assentou o que abaixo se transcreve:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. (...)

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em “condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”.

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.**

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a permissão a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI no caso concreto, pode não ser afugurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. (...)

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, rel. Min. Luiz Fux, 4.12.2014).

Assim, de acordo com a recente orientação pretoriana, o uso de EPI afasta o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas pelo segurado, salvo no caso de ruído ou, na hipótese de outro agente agressivo, comprovar-se que o uso do EPI não se afigurou suficiente para descaracterizar completamente a nociva exposição à qual o empregado se submeteu.

Fixadas as premissas essenciais à solução do litígio e considerando não haver qualquer questionamento nos autos a respeito da condição do autor como segurado, passo a apreciar o pedido veiculado à luz das provas produzidas.

Na hipótese em apreço, o autor requereu em 08/05/2019, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB42/192.936.893-0), restando indeferido o pedido porquanto computados até a DER 31 anos e 06 meses de tempo de contribuição (id 23759909 - Pág. 54).

Insurge-se, porém, o autor porque o INSS não computou como atividade especial o período de 01/06/1982 a 28/04/1995, em que laborou como médico e, assim, efetuada a conversão para tempo comum com acréscimo legal de 40%, tem direito à concessão do benefício com exclusão do fator previdenciário.

Vejamos. Nos termos da fundamentação supra, até 28/04/1995, data do advento da Lei nº 9.032/95, para comprovação da atividade em caráter especial bastava que a profissão do segurado se enquadrasse em algums códigos dos quadros anexos dos decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo desnecessário laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos.

O exercício da medicina é considerado insalubre por presunção legal e deve ser reconhecida como especial até 28/04/1995, por enquadramento profissional nos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979.

A fim de comprovar o exercício da atividade de médico, o autor colacionou:

- Diploma de médico emitido pela Faculdade Bandeirante de Medicina em 09/12/1980 (id 23758641 - Pág. 43/44);
- Inscrição junto ao Conselho Federal de Medicina desde 19/05/1981 (id 23758641 - Pág. 9);
- Certificado em Especialização em Medicina do Trabalho pela Faculdade de Ciências Médicas de Santos em 10/12/1981 (id 23758641 - Pág. 45);
- Cópia de CTPS demonstrando admissão como médico junto ao Serviço de São Vicente em 15/12/1981 (id 23758641 - Pág. 14);
- Declaração emitida pela Sociedade Portuguesa Beneficência informando que o autor foi estagiário daquele hospital no período de 04/1992 a 09/12/1993 (id 23758641 - Pág. 48);
- outros certificados de atualização (id 23758641 - Pág. 49/52 e 23759905 - Pág. 1/4);
- Certificado de Residência Médica em ginecologia e obstetrícia no período de 01/03/1982 a 01/03/1984 (id 23759905 - Pág. 5);
- Portaria comprovando sua inscrição no Corpo Clínico do Hospital Santo Antonio em 15/03/1984, na especialidade de Tocoginecologia (id 23759905 - Pág. 9);
- Portaria comprovando sua inscrição no Corpo Clínico do Hospital São José em 01/09/1984 (id 23759905 - Pág. 10);
- Registro de Qualificação de Especialista em Ginecologia / Obstetrícia em 27/03/1984 (id 23759905 - Pág. 11);
- Certificados de Especialista em Ginecologia e Obstetrícia (id 23759905 - Pág. 14/15);
- Alvarás para consultório médico, relativos aos anos de 1994 e 1996 a (id 23759905 - Pág. 38/42);
- Inscrição junto ao Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo em 19/05/1981 (id 23759905 - Pág. 43);
- Certidão demonstrando inscrição de médico autônomo no Município de Praia Grande no período de 27/12/1983 a 01/01/2005 (id 23759905 - Pág. 44).

Entendo que tais documentos são suficientes à comprovação do exercício da atividade de medicina durante o período controvertido.

Não é só, entretanto. Nessas condições, o computo do tempo de contribuição depende, necessariamente, da comprovação dos recolhimentos de contribuição previdenciária ao INSS na qualidade de contribuinte individual (médico residente ou médico), pois ao segurado compete essa obrigação (artigo 30, II da Lei 8.212/91). Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. DENTISTA. AUTÔNOMO. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 4. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução. 5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79. 6. O uso de EPI não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor. 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017. Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. 10. Apelação da parte autora provida. (grifos nossos)

(TRF 3ª Região, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2095316, Rel. DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/02/2019)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE EFETOS FINANCEIROS. 1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes. 2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos estarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria. 3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RECURSO ESPECIAL - 1213106, Rel. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJE DATA: 14/05/2012)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADOR AUTÔNOMO. MÉDICO. ATIVIDADE CONCOMITANTE. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL NÃO COMPROVADO. 1. Para que o segurado autônomo faça jus à averbação do tempo de serviço prestado nesta condição, deverá comprová-la por meio de início de prova documental, devidamente corroborado por testemunhos, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91. Além disso, é necessário o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, visto ser ele o próprio responsável tributário (artigo 30, II da Lei 8.212/91). 2. Para fins de obtenção da aposentadoria junto ao RGFPS, descabe o cômputo das atividades prestadas sob regime celetista já consideradas por ocasião do deferimento da aposentadoria estatutária. 3. A Lei nº 9.711/98 e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 resguardam direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum até 28-05-1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço. 4. Até 28/04/1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05-03-1997 e, a partir de então e até 28-05-1998, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

(TRF 4ª AC - APELAÇÃO CIVEL, Rel. GUILHERME PINHO MACHADO, Revisor: EDUARDO TONETTO PICARELLI, TURMA SUPLEMENTAR, Fonte da publicação D.E. 08/03/2010)

De acordo com o Cálculo de Tempo de Contribuição elaborado pelo INSS (id 23759909 - Pág. 48), verifica-se o recolhimento de contribuições previdenciárias por todo o interregno de 01/06/1982 a 28/04/1995 na condição de autônomo.

Impõe-se, assim, o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 01/06/1982 a 28/04/1995, por presunção legal, por enquadramento no Código 2.1.3 do Anexo do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979.

Com base na fundamentação supra, reconhecida a especialidade do período reclamado, os quais convertidos em tempo comum com devida conversão legal e somados aos demais intervalos já computados pelo INSS, totalizam de 36 anos, 07 meses e 29 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício reclamado, conforme tabela abaixo:

COMUM							ESPECIAL				
Data Inicial	Data Final	Total Dias	Anos	Meses	Dias	Multiplic.	Dias Convert.	Anos	Meses	Dias	

1	23/11/2001	22/11/2003	720	2	-	-		-	-	-	-
2	01/06/1982	28/04/1995	4.68	12	10	28	1,4	6.507	18	-	27
3	29/04/1995	28/02/1999	1.380	3	10	-		-	-	-	-
4	01/04/1999	30/11/1999	240	-	8	-		-	-	-	-
5	01/12/1999	22/11/2001	712	1	11	22		-	-	-	-
6	01/12/2003	31/08/2005	631	1	9	1		-	-	-	-
7	01/05/2006	31/05/2006	31	-	1	1		-	-	-	-
8	01/02/2011	08/05/2019	2.978	8	3	8		-	-	-	-
Total			6.692	18	7	2	-	6.507	18	0	27
Total Geral (Comm + Especial)			13.199	36	7	29					

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 201, § 7º, inciso I, assegura ao segurado que completar 35 anos de contribuição aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme delineado abaixo:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;” (grifei).

Somado o tempo de contribuição à idade do autor na data da DER (55 anos), verifico superados os 95 pontos exigidos para fins de afastar a incidência do fator previdenciário, nos moldes do artigo 29-C da Lei 8.213/91:

“Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.”

Por fim, quanto ao reexame/remessa necessário/a, é fato que a atual legislação processual tomou mais rigorosos seus requisitos, como forma de estimular a conformação possível com a decisão judicial e a voluntariedade recursal, bem como de estimular a eficácia imediata das decisões. Na lógica da celeridade e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII da CRFB/88), quis o legislador que a “condição de eficácia” representada pelo reexame necessário se restringisse aos casos de sucumbências dos entes públicos em expressões econômicas notavelmente altas, como consta do art. 496, I e § 1º do CPC/2015.

Portais fundamentos, **JULGO procedente o pedido** e extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a especialidade do intervalo de **01/06/1982 a 28/04/1995** e reconhecer o direito do autor Heitor José Tavares de Oliveira ao benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição integral** (NB 42/192.936.893-0), que deverá ser implantada com DIB para o dia 08/05/2019, nos termos da fundamentação.

As prestações vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Resolução nº 267/2013 do CJF, que aprova o Manual de Cálculos na Justiça Federal, ou outra que venha a substituí-la ou alterá-la, observando-se a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Diante da sucumbência, condeno o INSS a suportar os honorários advocatícios devidos ao causídico da parte contrária, os quais fixo no patamar mínimo que tratamos incisos I a V do parágrafo 3º do artigo 85 do NCPC, considerando a base de cálculo como o proveito econômico obtido, a ser revelado em liquidação a partir dos valores devidos até a presente data, em respeito à Súmula 111 do STJ. Custas na forma da lei.

Tópico síntese do julgado, nos termos dos Provimentos Conjunto nº 69/06, 71/06 e 144/11:

1. NB: 42/192.936.893-0;

2. Nome do Beneficiário: Heitor José Tavares de Oliveira;

3. Benefício concedido: aposentadoria por tempo de contribuição integral (B-42);

4. Renda mensal atual: N/C;

5. DIB: 08/05/2019;

6. RMI: “a calcular pelo INSS”;

7. CPF: 038.011.268-03;

8. Nome da Mãe: Lydia Tavares; de Oliveira;

9. PIS/PASEP: 1116175681-1.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, na forma do art. 496, I e § 1º, I do CPC/2015, bem como da fundamentação supra.

P.I.

SANTOS, 06 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006350-15.2010.4.03.6311 / 4ª Vara Federal de Santos

EXEQUENTE: SEBASTIAO CLARINDO DA SILVA

Advogados do(a) EXEQUENTE: NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR - SP128063-E, JACKELINE PEREIRA DA SILVA - SP286173, JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se o exequente sobre a Impugnação ofertada pelo INSS (id 31045025).

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0009897-15.2004.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: ADRIANO TORRES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA ANGELICA COSTA SANTOS DE CARVALHO - SP180047
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Ante o silêncio das partes em face do despacho ID 27633516, aguarde-se manifestação no arquivo provisório.

Santos, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001264-70.2017.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: ANTONIO SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a expressa concordância do executado com os cálculos ofertados (id 31049160), intime-se o beneficiário do crédito para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se do ofício requisitório a ser expedido deverá constar despesas dedutíveis da base de cálculo de imposto de renda, nos termos da Resolução 458/2017.

Havendo dedução da ser lançada, deverá apresentar no prezo mencionado, planilha detalhada com os valores mensais nas despesas pagas.

Informe, ainda, a data de nascimento dos autor(es) e seu(s) CPF's, inclusive do advogado, caso haja valor a ser requisitado a título de honorários advocatícios.

Deverá, também, informar se o nome do beneficiário do crédito cadastrado no CPF é idêntico ao registrado nos presentes autos e se está ativo, apresentado extrato da Recita Federal.

No caso de falecimento, deverão habilitar eventuais herdeiros, antes da expedição dos ofícios requisitórios.

No silêncio, expedir-se -à o ofício requisitório semo preenchimento do campo destinado ao lançamento das deduções prevista na legislação pertinente.

Intime-se.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001743-76.2002.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
EXEQUENTE: RITA PEREIRA CESAR DANELLA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a divergência de valores apresentados, encaminhem-se à Contadoria Judicial para que apure o montante exequendo, nos termos do julgado.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001788-67.2017.4.03.6104 / 4ª Vara Federal de Santos
AUTOR: JURANDIR DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que o laudo pericial afirmou exposição do autor ao agente ruído de 93,6dB durante o período de 01.10.1996 a 30.04.2010, intime-se o Sr. Perito para que cumpra corretamente o despacho id 21967159, somando o total dos dias em que o autor foi escalado no período de 01/10/1996 a 31/12/1996, 01/12/1998 a 31/03/1999, 01/06/1999 a 31/01/2000, 01/03/2000 a 30/04/2000, 01/06/2000 a 30/07/2000, 01/01/2001 a 31/01/2001, 01/06/2002 a 30/11/2002, 01/02/2003 a 30/04/2010, à luz da escala de comparecimento ao trabalho fornecida pela OGM.

Após, dê-se ciência às partes e tomemos autos conclusos para sentença.

Int.

SANTOS, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CATANDUVA 1ª VARA DE CATANDUVA

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000873-75.2015.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIS ANTONIO THADEU FERREIRA DE CAMPOS - SP70110, JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO - SP173644, JOSE MARIA DE CAMPOS - SP115120, ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854

INTIMAÇÃO AUTOMÁTICA PROCESSO DIGITALIZADO

Intimação eletrônica da parte interessada para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

CATANDUVA/SP, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000562-91.2018.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: DENIR JORGE FERNANDES - ME
Advogado do(a) EXEQUENTE: SERGIO PERPETUO FERNANDES DA SILVA - SP410421
EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

DESPACHO

Petição ID nº 34973855: na ausência de dados fornecidos pelos exequentes, os executados deverão depositar o valor exequendo em conta judicial à disposição deste Juízo, na Caixa Econômica Federal, a ser aberta conforme instruções no site <http://www.jfsp.jus.br/servicos-judiciais/custas-judiciais/>, utilizando-se quando necessário dos seguintes dados: operação 005, ação/classe 156, período de apuração – data do depósito, referente a honorários advocatícios.

Int.

Catanduva/ SP, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001811-26.2012.4.03.6314 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: CLEMENTE BONFIM
Advogado do(a) EXEQUENTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que o INSS, em petição de ID 34825073, concorda parcialmente com as insurgências apresentadas acerca dos cálculos de liquidação, intime-se o exequente, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se acerca da referida petição. Catanduva, data da assinatura eletrônica.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 5000543-41.2019.4.03.6107 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: VINICIUS DE ANDRADE ARAUJO
Advogados do(a) REU: CARLOS HENRIQUE AFFONSO PINHEIRO - SP170328, DENNER DOS SANTOS ROQUE - SP389884

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo **Ministério Público Federal - MPF** em face de **Vinicius de Andrade Araújo**, devidamente qualificado nos autos, visando a condenação do réu, observado o art. 12, incisos II e III, da Lei n.º 8.429/1992, nas penas de ressarcimento integral do dano causado aos cofres públicos, em montante da ser apurado em liquidação; suspensão dos direitos políticos por cinco anos; pagamento de multa civil no valor de 100 vezes o valor dos honorários periciais percebidos; perda da função pública, não podendo assim mais exercer o mister de perito judicial; e proibição de contratar como Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos. Salienta o MPF, de início, que possui legitimidade ativa para a busca da tutela jurídica derivada da prática de atos configuradores de improbidade administrativa, e que, para tanto, a competência é da Justiça Federal, haja vista a existência de interesse da União Federal. Explica, em seguida, em apertada síntese, que o réu, no exercício de múnus público de perito judicial nomeado pela 1.ª Vara do Trabalho de Catanduva, solicitou vantagem indevida à empresa Cofco Brasil S.A., no valor de R\$ 1000,00, a fim de emitir laudo favorável nos autos da reclamação trabalhista cadastrada sob o número 0010249-30.2013.5.15.0028, em detrimento da reclamante Eliana Rodrigues de Oliveira da Silva, praticando, desta forma, com isso, ato de improbidade que, além de causar prejuízo à administração da Justiça do Trabalho, violou princípios administrativos. Diz que Eliana propôs reclamação trabalhista em face da Cofco Brasil S.A. buscando ali o reconhecimento do direito ao pagamento do adicional de insalubridade, e, no curso do processamento da demanda, o réu foi nomeado para atuar como perito justamente para fins de constatar a existência, ou não, no ambiente de trabalho, da insalubridade. O réu, desta forma, entrou em contato com o assistente técnico da empresa, Omar Eduardo de Nadi, e lhe comunicou que gostaria de conversar após a conclusão da perícia. Como Omar já conhecia a má fama do perito, resolveu gravar toda a conversa, e, nela, ficou provada a prática do delito de corrupção passiva. Pelo teor da gravação, assinala que Vinicius teria dito a Osmar que, levando em consideração que a Cofco sempre era condenada em reclamações em que produzidas perícias, poderia, mediante o pagamento da quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), emitir laudo favorável à empregadora. Ciente da oferta, Osmar então passou a informação ao réu no sentido de que comunicaria a pretensão ao setor jurídico da empresa, havendo Vinicius assinalado que a proposta poderia ser procedida diretamente, sem quaisquer pudores. Além disso, a oferta não se limitaria à perícia que havia sido realizada naquele dia, passando a abranger quaisquer outras, acaso os pagamentos fossem procedidos pela eventual interessada, e somente depois de devidamente protocolados os trabalhos junto aos autos respectivos. Aduz o MPF, em complemento, que o réu também afirmou que havia feito a mesma oferta a outra empregadora, mas que, por receio, acabou não aceitando. Por sua vez, a Cofco deu ciência do ocorrido à Justiça do Trabalho, o que levou ao afastamento do réu da condição de perito, e à necessidade de elaboração de outros laudos em todos os feitos em que havia anteriormente oficiado. Em relação à perícia realizada pelo réu na reclamação movida por Eliana, considerou insalubres as atividades por ela desempenhadas em todos os períodos trabalhados a serviço da empregadora. Contudo, suas conclusões acabaram sendo desmentidas por laudo técnico realizado posteriormente. Ou seja, na medida em que deixou de ser atendido, em sua proposta, pela empresa, emitiu laudo desfavorável à empregadora, ficando assim provado que suas conclusões variavam de acordo com o pagamento ou não pelos envolvidos na demanda. Considera o MPF que o réu "... não só atentou contra os princípios administrativos, notadamente os da legalidade, imparcialidade, honestidade e lealdade (art. 11, caput e inciso I, da Lei n.º 8.429/1992), como também causou prejuízo à administração pública do Poder Judiciário (art. 10, caput, LIA) ao ter que refazer todas as perícias, lembrando que os atos de improbidade previstos na mencionada lei constituem um rol meramente exemplificativo". Discorda, no ponto, da alegação tecida pelo réu, que, ao ser ouvido, nada obstante houvesse confirmado a ocorrência da solicitação reputada ilícita, aduziu, em seu favor, que tudo não passou de uma brincadeira, isto porque ele expressamente concordou que a proposta fosse levada ao conhecimento do setor jurídico da empresa, demonstrando a inidoneidade da justificativa, e, conseqüentemente, a ilicitude da conduta ímproba. Junta documentos.

Distribuídos os autos erroneamente junto à 2.ª Federal de Araçatuba, por despacho, a requerimento do MPF, foram encaminhados e redistribuídos à 1.ª Vara Federal de Catanduva.

Determinei, ao despachar a inicial, a notificação do réu, facultando-lhe, em obediência ao art. 17, § 7.º, da Lei n.º 8.429/1992, em 15 dias, o oferecimento de manifestação escrita.

Notificado, o réu ofereceu manifestação escrita instruída com documentos considerados de interesse à demanda, em cujo bojo defendeu tese no sentido da inexistência de ato ímprobo, e, em vista disso, requereu a rejeição da petição inicial.

Recebida a petição inicial, foi determinada a citação do réu.

Citado, o réu ofereceu contestação, em cujo bojo, no mérito, defendeu tese contrária ao pedido veiculado na ação civil pública de improbidade administrativa.

Deféri, a requerimento das partes, a colheita de prova oral.

Intimada, a União Federal manifestou-se pela desnecessidade de obrigatoriamente figurar no polo ativo da ação, na medida em que proposta por colegitimado, e inexistentes quaisquer motivos que pudessem justificar a complementação ou adequação.

Instadas, as partes expressamente concordaram em aproveitar, por empréstimo, o depoimento testemunhal e interrogatório colhidos nos autos do processo penal movido pelo MPF em face do réu pelos mesmos fatos retratados na demanda.

Concluída a instrução, as partes teceram suas alegações finais.

Convertei o julgamento em diligência, determinando ao MPF que se manifestasse sobre o teor da preliminar arguida pelo réu.

Ouvido, salientou o MPF, por meio de seu membro oficiante, que, em vista da gravidade da conduta imputada ao réu, eventual celebração de acordo de não persecução implicaria a insuficiência da reprovação e prevenção do ilícito cometido.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e Decido.

Verifico que o feito se processou com respeito ao devido processo legal, haja vista observados a ampla defesa e o contraditório, estando presentes os pressupostos de existência e validade da relação jurídica processual, bem como as condições da ação.

Acolho a manifestação a manifestação do MPF, e, assim, afasto a preliminar arguida pelo réu em suas alegações finais. Cabe ao MPF avaliar, levando em consideração dados concretos do caso posto em discussão na demanda, se é o não caso de oferecimento de acordo de não persecução, medida esta que, na sua visão, não há como ser aqui adotada.

Concluída a instrução, passo ao julgamento do mérito do processo.

Com assinalado anteriormente, busca o MPF, por meio da presente ação civil pública, a condenação do réu, fundamentando a pretensão no art. 12, incisos II e III, da Lei n.º 8.429/1992, nas penas de ressarcimento integral do dano causado aos cofres públicos, em montante da ser apurado em liquidação; suspensão dos direitos políticos por cinco anos; pagamento de multa civil no valor de 100 vezes o valor dos honorários periciais percebidos; perda da função pública, não podendo assim mais exercer o mister de perito judicial; e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos. Salienta, em apertada síntese, que o réu, no exercício de múnus público de perito judicial nomeado pela 1.ª Vara do Trabalho de Catanduva, solicitou vantagem indevida à empresa Cofco Brasil S.A., no valor de R\$ 1000,00, a fim de emitir laudo favorável nos autos da reclamação trabalhista cadastrada sob o número 0010249-30.2013.5.15.0028, em detrimento da reclamante Eliana Rodrigues de Oliveira da Silva, praticando, desta forma, com isso, ato de improbidade que, além de causar prejuízo à administração da Justiça do Trabalho, violou princípios administrativos. Diz que Eliana propôs reclamação trabalhista em face da Cofco Brasil S.A. buscando ali o reconhecimento do direito ao pagamento do adicional de insalubridade, e, no curso do processamento da demanda, o réu foi nomeado para atuar como perito justamente para fins de constatar a existência, ou não, no ambiente de trabalho, da insalubridade. Ele, desta forma, entrou em contato com o assistente técnico da empresa, Omar Eduardo de Nadaí, e lhe comunicou que gostaria de conversar após a conclusão da perícia. Como Omar já conhecia a má fama do perito, resolveu gravar toda a conversa, e, nela, ficou provada a prática do delito de corrupção passiva. Pelo teor da gravação, assinala que Vinícius teria dito a Osmar que, levando em consideração que a Cofco sempre era condenada em reclamações em que produzidas perícias, poderia, mediante o pagamento da quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), emitir laudo favorável à empregadora. Ciente da oferta, Osmar então passou a informação ao réu no sentido de que comunicaria a pretensão ao setor jurídico da empresa, havendo Vinícius assinalado que a proposta poderia ser procedida diretamente, sem quaisquer pudores. Além disso, a oferta não se limitaria à perícia que havia sido realizada naquele dia, passando a abranger quaisquer outras, acaso os pagamentos fossem procedidos pela eventual interessada, e somente depois de devidamente protocolados os trabalhos junto aos autos respectivos. Aduz, em complemento, que o réu também afirmou que havia feito a mesma oferta a outra empregadora, mas que, por receio, acabou não aceitando. Por sua vez, a Cofco deu ciência do ocorrido à Justiça do Trabalho, o que levou ao afastamento do réu da condição de perito, e à necessidade de elaboração de outros laudos em todos os feitos em que havia anteriormente oficiado. Em relação à perícia realizada na reclamação movida por Eliana, considerou insalubres as atividades por ela desempenhadas em todos os períodos trabalhados a serviço da empregadora. Contudo, suas conclusões acabaram sendo desmentidas por laudo técnico realizado posteriormente. Ou seja, na medida em que deixou de ser atendido, em sua proposta, pela empresa, emitiu laudo desfavorável à empregadora, ficando assim provado que suas conclusões variavam de acordo com o pagamento ou não pelos envolvidos na demanda. Considera que o réu "... não só atentou contra os princípios administrativos, notadamente os da legalidade, imparcialidade, honestidade e lealdade (art. 11, caput e inciso I, da Lei n.º 8.429/1992), como também causou prejuízo à administração pública do Poder Judiciário (art. 10, caput, LIA) ao ter que refazer todas as perícias, lembrando que os atos de improbidade previstos na mencionada lei constituem um rol meramente exemplificativo". Discorda, no ponto, da alegação tecida pelo réu, que, ao ser ouvido, nada obstante houvesse confirmado a ocorrência da solicitação reputada ilícita, aduziu, em seu favor, que tudo não passou de uma brincadeira, isto porque ele expressamente concordou que a proposta fosse levada ao conhecimento do setor jurídico da empresa, demonstrando a inidoneidade da justificativa, e, conseqüentemente, a ilicitude da conduta.

Assinalo, nesse passo, que, analisar os mesmos fatos, mas relacionados à infração cometida pelo réu em sede penal, reconheci que as provas produzidas no respectivo processo, aliás, aqui compartilhadas, se mostravam suficientes e robustas para amparar sua condenação.

Considero, assim, que é oportuna a transcrição integral do entendimento ali adotado.

Note-se:

"(...) Imputa o MPF, na denúncia, ao acusado, a prática do crime previsto no art. 317, caput, do Código Penal (CP). Salienta, em apertada síntese, valendo-se de elementos de investigação colhidos em inquérito policial federal (IPL n.º 0290/2017), que, em 30 de setembro de 2014, às 12 horas, o acusado, na condição de perito judicial nomeado pela 1.ª Vara do Trabalho de Catanduva, solicitou diretamente vantagem indevida de R\$ 1.000,00 (mil reais), à Cofco Brasil S.A., a fim de emitir laudo favorável em reclamação trabalhista movida em face da empresa pela empregada Eliana Rodrigues de Oliveira da Silva, incidindo, desta forma, no tipo mencionado anteriormente. Explica que Eliana propôs reclamação trabalhista em face da Cofco Brasil S.A. buscando ali o reconhecimento do direito ao pagamento do adicional de insalubridade, e, no curso do processamento da demanda, o acusado foi nomeado para atuar como perito justamente para fins de constatar a existência, ou não, no ambiente de trabalho, da insalubridade. O acusado, desta forma, entrou em contato com o assistente técnico da empresa, Omar Eduardo de Nadaí, e lhe comunicou que gostaria de conversar após a conclusão da perícia. Como Omar já conhecia a má fama do perito, resolveu gravar toda a conversa, e, nela, ficou provada a prática do delito de corrupção passiva. Pelo teor da gravação, assinala que Vinícius teria dito a Osmar que, levando em consideração que a Cofco sempre era condenada em reclamações em que produzidas perícias, poderia, mediante o pagamento da quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), emitir laudo favorável à empregadora. Ciente da oferta, Osmar então passou a informação ao acusado no sentido de que comunicaria a pretensão ao setor jurídico da empresa, havendo Vinícius assinalado que a proposta poderia ser procedida diretamente, sem quaisquer pudores. Além disso, a oferta não se limitaria à perícia que havia sido realizada naquele dia, passando a abranger quaisquer outras, acaso os pagamentos fossem procedidos pela eventual interessada, e somente depois de devidamente protocolados os trabalhos junto aos autos respectivos. Aduz o MPF, em complemento, que o acusado também afirmou que havia feito a mesma oferta a outra empregadora, mas que, por receio, acabou não aceitando. Entende, assim, o MPF, que a conduta praticada pelo acusado estaria subsumida ao tipo da corrupção passiva, na modalidade solicitar vantagem indevida, lembrando-se de que se valeu de encargo público – função de perito judicial para se beneficiar financeiramente pela venda de laudos. Por sua vez, a Cofco deu ciência do ocorrido à Justiça do Trabalho, o que levou ao afastamento do acusado da condição de perito, e à necessidade de elaboração de outros laudos em todos os feitos em que havia anteriormente oficiado. Em relação à perícia realizada pelo acusado na reclamação movida por Eliana, considerou insalubres as atividades por ela desempenhadas em todos os períodos trabalhados a serviço da empregadora. Contudo, suas conclusões acabaram sendo desmentidas por laudo técnico realizado posteriormente. Ou seja, na medida em que deixou de ser atendido, em sua proposta, pela empresa, emitiu laudo desfavorável à empregadora, ficando assim provado que suas conclusões variavam de acordo com o pagamento ou não pelos envolvidos na demanda. Pede, desta forma, o MPF, a condenação do acusado.

Colho dos autos, mais precisamente do depoimento de Omar Eduardo de Nadaí prestado ainda na fase do inquérito policial, lembrando-se, no ponto, de que a abertura das investigações decorreu de requisição do MPF a partir de ofício oriundo da Justiça do Trabalho que, por sua vez, reportou-se aos termos de petição apresentada pela empresa Cofco Brasil S.A., que a testemunha afirmou que atuava como assistente técnico em perícias realizadas na área trabalhista e que, por haver sido procurado, por telefone, pelo acusado antes da realização de um trabalho que ocorreria nas dependências na Cofco em 30 de abril de 2014, resolveu gravar todo o procedimento. Explicou que a gravação foi motivada pelo fato de já suspeitar do perito, sendo certo que, no apontado telefonema, dizia que gostaria, ao término da perícia, conversar com o depoente. O acusado, em perícias anteriores, teria emitido laudos sem fundamentação adequada, além de anotações sem visitas concretas. Terminada, então, a prova, o acusado o chamou para conversar e lhe pediu para que transmitisse um recado ao jurídico da empresa, no sentido de que poderia elaborar um laudo favorável caso houvesse o pagamento da quantia de R\$ 1.000,00, proceder esse que poderia ser repetido em eventuais outras nomeações. Para o acusado, o valor solicitado seria muito pouco para a empresa. Levou, assim, a solicitação do perito ao corpo jurídico, e este se negou a concordar com a pretensão. Como o acusado, temporariamente, deixou de atuar como perito, não deu muita importância à gravação, o que tão somente ocorreu posteriormente, quando voltou a trabalhar na região. Passou a dizer que prejudicaria a empresa em suas conclusões periciais, o que acabou motivando a entrega do áudio ao departamento jurídico da Cofco. E assim o fez.

Constato, nesse passo, que ao depor em juízo, testemunho colhido por precatória, Omar confirmou que, na época da ocorrência retratada na denúncia, desempenhava funções como assistente técnico contratado pela Cofco em perícias trabalhistas, e Vinícius figurava como perito judicial. Segundo ele, os laudos produzidos pelo acusado eram bem ruins, haja vista que, sem critérios técnicos, com frequência trazia conclusões que sempre beneficiavam os reclamantes. Tal fama era bem conhecida na região. Como ficou sabendo, por terceiros, que ele havia solicitado dinheiro de uma outra empresa, e levando em consideração que, dias antes da realização da prova pericial, o acusado lhe telefonou para saber se acompanharia a prova na condição de assistente técnico, oportunidade em que lhe pediu uma conversa reservada ao término dos trabalhos, resolveu por bem gravá-la. Suspeitou que pudesse pedir dinheiro. Assim, depois de concluída a produção da prova, conversando com o perito, ele lhe participou que seus laudos sempre eram desfavoráveis à empresa, mas que, mediante o pagamento da quantia de R\$ 1.000,00 isso poderia ser revertido. Como não era funcionário da Cofco, senão apenas contratado como autônomo, explicou a ele que passaria o solicitado ao setor jurídico da empresa. Telefonou, então, para a empresa, e relatou a pretensão do acusado, o que gerou a necessidade de agendar um horário, em São José do Rio Preto, para que pudesse detalhar do que se tratava realmente. Esteve, assim, no setor jurídico da firma, e explicou que o perito lhe havia solicitado a quantia de R\$ 1000,00 para elaborar laudos favoráveis em reclamações trabalhistas. Passados alguns dias, o jurídico lhe comunicou que essa conduta não se adequava ao comportamento institucional da Cofco, momento em que foi apenas orientado a proceder corretamente segundo a melhor técnica profissional. De acordo com a testemunha, nada falou, naquele momento, sobre a gravação realizada. Coincidentemente, Vinícius deixou, temporariamente, de fazer perícias trabalhistas. No entanto, em conversa com um amigo ocorrida tempos após, veio a saber que ele estaria de volta, e que, segundo o conhecido, "pegaria pesado" em seus laudos. O acusado chegou a mencionar, em seus mais recentes trabalhos, que, na condição de assistente, deixava de apresentar documentos, atrapalhando o transcorrer da produção dos exames. Diante disso, resolveu entregar a gravação a um advogado conhecido, e este fez chegar o áudio à empresa, que, posteriormente, comunicou à Justiça do Trabalho sobre tudo que havia então se verificado naquele dia. Negou, de forma categórica, haver tido desavenças com o acusado, ademais o considerava pessoa muito educada. Segundo ele, o tom jocoso usado pelo acusado para se referir ao montante pretendido serviu de fundamento para justificar o pagamento que pretendia ver realmente aceito pela empresa.

Por outro lado, ao ouvir atentamente o áudio captado pela testemunha Omar, percebo, de início, mais precisamente aos 4:56 min, que o acusado e o assistente técnico não possuíam quaisquer indicativos de que fossem desafetos, muito pelo contrário, já que o próprio acusado comenta com a autora da ação, referindo-se a ele, que se trata de um bom profissional, correto, fato este que se mostraria incomum em se tratando de outras usinas (“... esse é um cara bom...”). Constatado, por sua vez, que a prova permite, de forma incontestada, avaliar o que de fato aconteceu naquele dia, confirmando, na minha visão, o que fora relatado pela testemunha. Justamente quando os trabalhos já haviam terminado, e estavam apenas o acusado e a testemunha, é que o primeiro mencionou que estava cansado de brigar com a empresa, produzindo perícias contrárias, e que, se acaso passasse a receber, modificaria essa conduta, ficando garantido que os pagamentos apenas se dariam após entregar os respectivos laudos periciais. Segundo o acusado, não teriam mais dor de cabeça. Cabe mencionar que Omar lhe informou, realçando o que já havia mencionado anteriormente, que não era empregado da usina, sendo contratado como autônomo, e que, assim, comunicaria o setor do jurídico da pretensão do acusado, a fim de que pudesse ser avaliada. Fixou o valor de R\$ 1.000,00 por cada laudo produzido. Com a resposta, daria ciência ao acusado, que, naquele momento, entregou a Omar um cartão de apresentação com a indicação de seu número de telefone.

Em linhas gerais, afirmou o acusado ao ser interrogado na fase do inquérito, que seria inimigo da testemunha Omar; isto porque ele sempre demonstrou grande insatisfação com os resultados das perícias realizadas em ações trabalhistas movidas em face da Cofco, da qual fora empregado, contratado como assistente técnico. Segundo o acusado, Omar teria implicância com ele. Negou, ao ter acesso ao áudio gravado por Omar no momento da realização da perícia realizada na reclamação movida pela funcionária Eliana, que as afirmações relativas à solicitação de vantagens para fins de passar a produzir laudos favoráveis à empresa se deu em tom jocoso, apenas de brincadeira, levando-se em consideração o descontraído ambiente em que ocorreu, ademais com outros presentes. Além disso, a falsa oferta não teria sido dirigida diretamente a Omar; senão a todos os presentes, e, no que se refere a aspectos particulares da gravação, desmentiu-os por inteiro, alicerçado no mesmo fundamento inicialmente apresentado.

Penso, contudo, e, no ponto, concordo integralmente com o MPF, que a solicitação ilícita se mostrou inegavelmente séria, sem a conotação de brincadeira assinalada pelo acusado.

Nada leva a crer que o áudio houvesse sido editado, sendo que, ademais, o próprio acusado confirmou o teor de suas afirmações, e deixou de mencionar, especificamente, em que ponto o conteúdo da conversa não seria verdadeiro.

Confirmado, conseqüentemente, o receio apontado pela testemunha como justificativa para a gravação realizada, não se olvidando que, dias antes da prova, havia ligado para o assistente técnico e solicitado que conversassem depois de concluído o trabalho.

Omar, pelo menos desde 2010, pelos dados do CNIS, sempre foi contribuinte individual, e não empregado.

Como visto acima, o áudio permite concluir que o acusado e a testemunha não possuíam nenhum tipo de desavença, lembrando-se, posto importante, de que a proposta partida do perito ocorreu apenas quando concluída a perícia, e em ambiente reservado, sem a presença de outras pessoas. Aliás, no inquérito, foi instado a indicar quem, além da testemunha, teria ouvido a “brincadeira”, e se limitou a dizer que não se recordava. O linguajar vulgar empregado durante a conversa também não condiz com a nobre função de perito nomeado pelo Justiça.

Interrogado judicialmente, voltou o acusado a afirmar que tudo não passou de brincadeira por ele reconhecidamente desnecessária, e que o contexto em que realizada teria sido desvirtuado pelo assistente técnico da empresa, seu inimigo e desafeto.

De acordo com o art. 317, caput, do CP, configura o crime de corrupção passiva “Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida ou aceitar promessa de tal vantagem”, possuindo, por sua vez, o delito, pena privativa de liberdade, de reclusão, está fixada de 2 a 12 anos, além de multa.

Tenho para mim que, vistas e analisadas, em seu conjunto, as provas produzidas, há, sem dúvida, elementos que confirmam a tese defendida pelo MPF.

Ou seja, o acusado deve ser condenado como incurso nas sanções do ilícito acima, haja vista que solicitou, na condição de perito judicial, ao assistente técnico da empresa, vantagem indevida para fins de produzir prova contrária àquela que, acaso não verificado o pagamento, corretamente elaboraria.

Como já assinalado anteriormente, não se tratou de conversa em tom de brincadeira, na medida em que, para fundamentar adequadamente sua ilícita pretensão, sugeriu, inclusive, o acusado, uma maneira de beneficiar a empresa, mesmo que, tecnicamente, houvesse a constatação da existência, no ambiente de trabalho da empregada, eventuais agentes nocivos que levariam à conclusão no sentido da insalubridade.

Tudo indica que, no caso, justamente pelo fato de haver sido negada ao acusado, pela empresa, a proposta indecente por ele formulada, protocolou, dias após, laudo pericial desfavorável.

Lembre-se de que, terminada a conversa, encarregou-se a testemunha de cientificar a empresa acerca do pretendido, fato que, aliás, motivou que o assistente técnico ficasse com o cartão de apresentação do perito, contendo seu número de telefone.

Anoto, posto importante, que a prova da prévia ligação do acusado ao assistente técnico é realizada por seu depoimento como testemunha.

Aliás, não é porque recebera, dias antes, telefonema do acusado, que, necessariamente, a testemunha tenha anotado o número como sendo correspondente ao seu contato.

Criou, isto sim, o acusado, com a produção anterior de diversas perícias desfavoráveis à empresa, mesmo que aqui não se possa questionar a idoneidade delas, pressuposto de inegável eficácia no que se refere à possibilidade de levá-la a se sujeitar aos seus interesses ilícitos.

Omar, na forma antecipada acima, nunca foi empregado da empresa, na medida em que, desde 2010, trabalhava de forma autônoma, como assistente técnico.

Não poderia, conseqüentemente, ter sido demitido em decorrência de resultado desfavorável à contratante em demanda trabalhista em que trabalhou o acusado.

Fosse isso, não teria sido indicado pela empresa para justamente atuar, como assistente, na perícia retratada na presente demanda criminal.

Não custa ainda dizer que (v. E. STJ no acórdão em agravo regimental no agravo em recurso especial 1389718, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJE 17.12.2019) que o “O crime de corrupção passiva é formal e se consuma com a prática de um dos verbos nucleares previstos no art. 317 do Código Penal, isto é, solicitar ou receber vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem, sendo, pois, prescindível a efetiva realização do ato funcional. Com efeito, o ato de ofício constitui mera causa de aumento de pena, prevista no § 1º, do aludido diploma” (ut, AgRg no Resp n. 1.374.837/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 10/10/2014)”.
13

Por fim, deixo consignado que, ao ser substituído, como perito, na reclamação, houve, por parte do técnico nomeado em sua substituição, conclusão contrária àquela por ele apresentada inicialmente, e, no ponto que amparou a diversidade de entendimentos, noto que justamente figura o critério que empregaria Vinícius para favorecer a empresa acaso concordasse em realizar o pagamento solicitado, qual seja, a existência de equipamentos protetivos considerados eficazes ao controle da exposição nociva.

Dispositivo.

Posto isto, julgo procedente o pedido veiculado na ação penal. Resolvo o mérito do processo. Condeno o acusado, Vinícius de Andrade Araújo, como incurso nas penas do art. 317, caput, do CP. Passo à fixação individualizada da pena, tomando por base o art. 59, e incisos, c.c. art. 68, caput, e parágrafo único, c.c. arts. 49 a 52, c.c. 60, caput, e §§, todos do CP, em vista da necessidade e da suficiência para a reprovação e prevenção dos delitos. A reprovação da conduta (culpabilidade) demonstra que pena-base deve ser mensurada acima do patamar mínimo. Pelas certidões juntadas aos autos, e demais registros documentais, o acusado não ostenta maus antecedentes criminais. Além disso, anoto que sua conduta social e personalidade também podem ser consideradas regulares. Contudo, as circunstâncias permitem a conclusão no sentido de se tratar de engenho criminoso sofisticado e de grande audácia, sem amparo em quaisquer justificativas. No ponto, a prova de sua ocorrência dependeu de gravação ambiental procedida pelo assistente técnico de parte em reclamação trabalhista. As consequências podem ser reputadas expressivas, na medida em que gerou descrédito ao Judiciário Trabalhista, constatação essa amparada na necessidade de substituição do perito em todos as demandas em que anteriormente havia funcionado, não se podendo deixar de mencionar os prejuízos financeiros derivados dos atrasos processuais. O comportamento da vítima é irrelevante. Assim, não se mostrando inteiramente favoráveis as circunstâncias judiciais, a pena-base deve ser fixada em 4 anos de reclusão. Não há circunstâncias atenuantes ou agravantes que possam ser aqui consideradas. Entendo que o abuso de poder ou a violação da função cometida integra o próprio tipo penal, afastando, com isso, a possibilidade de aplicação da agravante do art. 61, inciso II, g, do CP. Da mesma forma, restam ausentes possíveis causas de diminuição ou de aumento de pena. Passa, desta forma, a pena de 4 anos de reclusão, a ser a definitiva. Pela mesma fundamentação, aplico a pena de 45 dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo para cada dia multa, vigente ao tempo do fato. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade é o aberto (v. art. 33, caput, e §§, do CP). Entendo cabível, posto socialmente adequada, a substituição da pena privativa de liberdade aplicada, na forma do art. 44, incisos e §§, do CP, por duas restritivas de direitos, já que o crime não foi cometido com violência, tampouco com grave ameaça, ficando a pena atribuída em patamar não superior a 4 anos, indicando as circunstâncias judiciais, embora não inteiramente favoráveis, a suficiência da substituição: **1. prestação de serviços à comunidade, ou a entidades públicas (CP, art. 46, caput, e §§) do local de sua residência, pelo prazo da pena aplicada, consistente em tarefas gratuitas a serem atribuídas de acordo com a suas aptidões, na forma indicada pelo juízo da execução penal; e 2. interdição temporária de direitos, consistente na proibição do exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como mandato eletivo (CP, art. 47, inciso I) pelo tempo da pena privativa de liberdade substituída (CP, art. 55).** Pode recorrer em liberdade. Inaplicável, ao caso concreto, o art. 287, inciso IV, do CPP. Após o trânsito em julgado, o nome do acusado deverá ser lançado no rol dos culpados. Custas ex lege. PRI. "

Lembre-se de que a responsabilidade civil é independente da criminal, contudo, não se pode mais questionar sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal (v. art. 935, do CC).

Além disso, "... considerando que a já referida independência entre as esferas administrativa, cível e penal autoriza a imposição de sancionamentos distintos (ou cumuláveis), não há que se falar que a condenação por improbidade se revela como bis in idem" (v. TRF/3, Apelação Cível 0019393-07.2009.4.03.6100, Relator Desembargador Federal André Nabarrete Neto, 27.5.2020).

Portanto, reputo cabalmente demonstrado, pelas provas produzidas, que o réu cometeu improbidade administrativa em razão de haver se pautado contrariamente aos princípios da administração pública, haja vista que, dolosamente, na condição de perito judicial, violou os deveres de honestidade, imparcialidade, e, principalmente, lealdade com o Poder Judiciário, indiretamente com as partes envolvidas na reclamação trabalhista, ao solicitar contraprestação pecuniária à empresa reclamada, a fim de elaborar laudo falso favorável. Ficará sujeito, conseqüentemente, e de maneira proporcional, às penas compatíveis com a gravidade do fato, observadas, necessariamente, suas condições pessoais.

Como não houve enriquecimento ilícito por parte do réu, sendo certo que não chegou a receber quaisquer valores indevidos em razão do cargo de perito judicial temporariamente ocupado, e as possíveis lesões de cunho patrimonial decorrentes da conduta provada acabaram sendo suportadas pelas partes envolvidas nas demandas trabalhistas em que fora substituído, entendo, valendo-me do disposto no art. 11, c.c. art. 12, inciso III, da Lei nº 8.437/1992, que deve ficar sujeito, apenas, ao pagamento de multa civil desde já arbitrada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais – equivalente a 50 vezes o valor por ele exigido por cada perícia fraudulenta), e à proibição de atuar como perito em quaisquer ações judiciais, seja direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 anos.

Dispositivo.

Posto isto, julgo parcialmente procedente o pedido. Resolvo o mérito do processo (v. art. 487, inciso I, do CPC). Condeno o réu, Vinícius de Andrade Araújo, diante da prática de ato considerado improbidade administrativa, (1) à multa civil mensurada em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), montante esse que deverá ser corrigido monetariamente, desde a sentença, com a aplicação dos critérios do manual de cálculos da Justiça Federal, e acrescido de juros de mora, desde a citação, pela Selic, e (2) à proibição de atuar, por 3 anos, como perito judicial em quaisquer ações, seja direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário. O réu ainda responderá pelas despesas processuais verificadas. Sem condenação em honorários advocatícios (v. EREsp 895.530/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, 26.8.2009). Custas ex lege. PRI.

CATANDUVA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000510-61.2019.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: CLAUDIO DONIZETI MENEGUEZI
Advogado do(a) AUTOR: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos (ID 29899246), por Cláudio Donizeti Meneguezi, da sentença proferida nos autos (ID 29402722), visando, sob a alegação da existência de omissão na decisão proferida, a imediata correção da impropriedade processual apontada. Esclarece que na sentença proferida foi condenado ao pagamento das despesas processuais, bem como aos honorários sucumbenciais, contudo, sem ressaltar a suspensão da exigibilidade por ser beneficiário da gratuidade da justiça. Salienta, nesse sentido, que a sentença deve ser complementada, com a devida correção da omissão apontada.

É, em síntese, o conteúdo do requerimento.

Fundamento e Decido.

Inicialmente, anoto que os embargos são tempestivos, razão pela qual passo a apreciá-los.

Somente há de se falar em alteração do decidido na sentença quando houver o juiz de corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou retificações de erro de cálculo, ou quando opor embargos de declaração (art. 494, incisos I e II, do CPC). Estes, por sua vez, demandam a existência, na sentença, de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III do CPC). Têm por finalidade aclarar ou completar a decisão embargada, não possuindo caráter substitutivo, mas sim integrativo, implicando, assim, a manifesta impossibilidade de admiti-los, salvo excepcionalmente, com caráter infrigente. É essa última hipótese tratada.

Verifico assistir razão ao embargante, vez que no dispositivo da sentença não constou a ressalva acerca da inexigibilidade em razão da gratuidade da justiça, razão pela qual os embargos devem ser providos, p que o dispositivo da sentença passe a ter a seguinte redação:

“Posto isto, julgo improcedente o pedido. Resolvo o mérito do processo (v. art. 487, inciso I, do CPC). O autor responderá pelas despesas processuais verificadas e pagará honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, aos Procuradores Federais vinculados à defesa do INSS (v. art. 85, caput, e §§, c.c. art. 86, parágrafo único, do CPC), respeitada sua condição de beneficiária da gratuidade da justiça (v. art. 98, §§ 2.º, e 3.º, do CPC). Não sujeita ao reexame necessário. Custas *ex lege*. PRI.”

Dispositivo.

Posto isto, **recebo os embargos declaratórios, e no mérito, acolho-os**, sanando, assim, a falha apontada no dispositivo da sentença, conforme mencionado. No mais, mantenho a sentença proferida. P. Cumpra-se. Catanduva, data da assinatura eletrônica.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0001960-37.2013.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: CINTIA REGIA DEZORDO
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANA DEZORDO SOUBHIA - SP310190

INTIMAÇÃO AUTOMÁTICA PROCESSO DIGITALIZADO

Intimação eletrônica da parte interessada para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

CATANDUVA/SP, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001129-88.2019.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: RIVELINO PINHEIRO
ADVOGADO do(a) AUTOR: VAGNER ALEXANDRE CORREA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do r. despacho proferido, faço **vista dos autos à parte autora** para manifestação quanto à contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme art. 350 do CPC.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000459-84.2018.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAUDIO WILLIAMS DA CUNHA - SP179503
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de Cumprimento de Sentença Contra a Fazenda Pública movido por **MARIA DE LOURDES DASILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS)**.

Fundamento e Decido.

O cumprimento da obrigação pelo executado (*ID 32667850*) implica o reconhecimento do pedido, dando ensejo à extinção da execução.

Dispositivo.

Considerando o cumprimento da obrigação, extingo a execução, nos termos dos arts. 924, inciso II e 925, ambos do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. **Sem condenação em honorários advocatícios.** Transitada em julgado a sentença, nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. P.R.I.C.

CATANDUVA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000414-12.2020.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: CLAUDEMIR FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se ação de procedimento comum, ajuizada por **CLAUDEMIR FERREIRA DA SILVA**, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com pedido de antecipação da tutela, por meio do qual o autor, devidamente qualificado na inicial, requer, como medida de caráter antecipatório, a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. Alega, em síntese, que embora possua mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial, teve o pedido administrativo indeferido pelo INSS em razão de suposta falta de tempo de contribuição. Junta documentos.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e Decido.

Inicialmente, concedo os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98 e 99 do CPC.

A tutela provisória pode se fundamentar em urgência, ou em evidência. No que diz respeito à primeira hipótese, sua concessão deve necessariamente estar baseada em elementos que evidenciem a **probabilidade do direito**, bem como o **perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo** (v. art. 294, caput, c.c. art. 300, caput, do CPC).

No caso dos autos, examinando o pedido de medida antecipatória, verifico não se acharem presentes os pressupostos necessários à sua concessão.

Embora a parte autora sustente na inicial o preenchimento de todos os requisitos previstos para a concessão do benefício por ela almejado, e que o fundamento de direito material invocado esteja bem delineado na inicial, vejo que a ação demanda análise aprofundada de documentos e de questões complexas, o que impede a concessão do benefício nessa fase de cognição sumária, característica da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Outrossim, somente em situações especiais, na qual exista perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo é que é possível a concessão de prestação jurisdicional de urgência. Não é este também o caso dos autos, pois, em caso de procedência do pedido, as prestações em atraso eventualmente devidas serão pagas, conforme o caso, a partir da data do requerimento administrativo, caso não tenham sido alcançadas pela prescrição, com a devida correção e acréscimo de juros moratórios, de modo que o suposto dano não se efetivará.

Ausentes, pois, os seus requisitos, **indefiro o pedido de tutela antecipada**. Cite-se o INSS.

CATANDUVA, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0000214-95.2017.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EMBARGANTE: APARECIDO BRAZ CRUZ
Advogado do(a) EMBARGANTE: DANIELA MENEGOLI MIATELLO - SP300259
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: FÁBIANO GAMARICCI - SP216530

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de embargos do devedor opostos por **Aparecido Braz Cruz**, qualificado nos autos, em face da execução, fundada em título executivo extrajudicial, que lhe move, em apartado, a **Caixa Econômica Federal - CEF**, instituição financeira sob a forma de empresa pública federal, também qualificada, visando a obtenção de provimento jurisdicional que reconheça o direito de ver limitada a responsabilidade pelo débito cobrado ao montante de suas cotas sociais da empresa devedora. Requer, de início, o embargante, dizendo-se pessoa necessitada, a gratuidade da justiça. Diz, em seguida, em apertada síntese, que a dívida que lhe está sendo exigida foi contratada pela empresa da qual é somente sócio cotista, sem poderes gerenciais, e explica que passou a fazer parte do quadro social da firma a pedido do então dono e gestor, sem que isso lhe houvesse trazido quaisquer benefícios ou vantagens. Entende, desta forma, que a empresa JRA Montagens Industriais Eireli - ME, instalada no mesmo endereço da devedora principal, deve ser incluída no polo passivo da execução, como sucessora. Por outro lado, defende, ainda, que, estando a devedora principal, Lidermont - Montagens Industriais e Comércio de Ferros Ltda, estruturada juridicamente sob a forma de sociedade limitada, sua responsabilidade estaria restrita ao montante das cotas sociais, na forma da legislação civil. Junta documentos.

Em cumprimento a despacho lançado nos autos, o embargante emendou a petição inicial a fim de atribuir valor à causa nos embargos.

Os embargos foram recebidos em discussão.

Foi concedida ao embargante a gratuidade da justiça.

A Caixa Econômica Federal – CEF, intimada, impugnou os embargos.

Entendi que seria caso de julgamento antecipado.

Foi indeferida a dilação probatória.

Após a digitalização dos autos, foram remetidos à conclusão para prolação de sentença.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e Decido.

Verifico que o feito se processou com respeito ao devido processo legal, haja vista observados o contraditório e a ampla defesa, estando presentes os pressupostos de existência e de validade da relação jurídica processual, bem como as condições da ação.

Não foram alegadas preliminares.

Reputo desnecessárias outras provas.

Julgo imediatamente o pedido (v. art. 920, inciso II, primeira parte, do CPC).

Busca o embargante, por meio dos presentes embargos, a obtenção de provimento jurisdicional que reconheça o direito de ver limitada a responsabilidade pelo débito cobrado ao montante de suas cotas sociais da empresa devedora. Diz, em apertada síntese, que a dívida que lhe está sendo exigida foi contratada pela empresa da qual é somente sócio cotista, sem poderes gerenciais, e explica que passou a fazer parte do quadro social da firma a pedido do então dono e gestor, sem que lhe houvesse trazido quaisquer benefícios ou vantagens. Entende, desta forma, que a empresa JRA Montagens Industriais Eireli – ME, instalada no mesmo endereço da devedora principal, deve ser incluída no polo passivo da execução, como sucessora. Por outro lado, defende, ainda, que, estando a devedora principal, Lidermont – Montagens Industriais e Comércio de Ferros Ltda, estruturada juridicamente sob a forma de sociedade limitada, sua responsabilidade estaria restrita ao montante das cotas sociais, na forma da legislação civil.

Os embargos são improcedentes.

Explico.

De acordo com a cédula de crédito bancário que fundamenta a execução embargada, o embargante assumiu, pessoalmente, como avalista, e em caráter principal e solidário, a garantia, em caso de inadimplemento, do crédito emprestado pela Caixa à pessoa jurídica da qual foi sócio, o que, assim, tornam irrelevantes as alegações de que eventual sucessora da devedora principal deva também compor o polo passivo da execução, ou mesmo que sua responsabilidade, diante da estrutura jurídica da sociedade, estaria limitada às cotas sociais a ele pertencentes.

Confirma meu entendimento o decidido pelo E. TRF/3 no acórdão em apelação cível 5001797-62.2018.4.03.6114, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy Filho, e - DJF3 Judicial 1, 6.5.2020:

"PROCESSO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. AVALISTA. DEVEDOR SOLIDÁRIO. PRINCÍPIO DIES INTERPELLAT PRO HOMINE. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. DEVEDOR. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA Nº 26 DO STJ. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LIQUIDEZ. 1. Trata-se de execução de dívida oriunda de Cédula de Crédito Bancário (Empréstimo PJ com Garantia FGO), a qual veio satisfatoriamente instruída com o contrato firmado entre as partes e demonstrativo de débito. 2. "Nos termos de jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, que culminou na edição da Súmula 26, o aval prestado em contrato de mútuo deve ser compreendido como assunção de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 112 do Código Civil, figurando o avalista, nessas hipóteses, não como futor, mas como coobrigado, codevedor ou garante solidário" (ApCiv/SP, 5017831-57.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Hélio Egydio de Matos Nogueira, 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019). 3. Respondem, pois, solidariamente pelo débito as pessoas físicas que assinam como "avalistas" na cédula de crédito bancário celebrada com a pessoa jurídica. 4. No caso, como se trata de obrigação é certa e positiva, com previsão contratual, se o devedor acertou um prazo para cumprir a obrigação e se não há dívida quanto o valor a ser pago, não há razão para se exigir que o credor o notifique quanto ao inadimplemento (princípio dies interpellat pro homine). 5. "A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º" (art. 28 da Lei nº 10.931/04). 6. O método de apuração da dívida consta do contrato firmado pela embargante, não havendo que se falar em desconhecimento. 7. Alegações genéricas de incorreção dos valores cobrados não possuem o condão de desconstituir a dívida, uma vez que a regra geral é que o ônus da prova incumbe a quem alega os fatos constitutivos de seu direito. Esta era a dicção do artigo 333 do CPC/73, atual artigo 373, I, do CPC/2015. 8. Apelação a que se nega provimento".

Ou seja, as alegações tecidas pelo embargante não se mostram capazes de autorizar a tomada de decisão que impeça a Caixa de exigir a satisfação integral, acrescidas dos encargos também contratados, da dívida à qual se vinculou como avalista (v. manifestação escrita apresentada pela Caixa: "(...) o Embargante é Executado nos autos posto que compareceu como AVALISTA (pessoalmente) no contrato de Cédula de Empréstimo Bancário, em caráter irrevogável e irretroatável conforme verifica-se (...), o que não isenta sua responsabilidade sobre o valor devido").

Dispositivo.

Posto isto, julgo improcedentes os embargos. Resolvo o mérito do processo (v. art. 487, inciso I, do CPC). Condeno o embargante, respeitada a condição de beneficiário da gratuidade da justiça, a arcar com honorários advocatícios (v. art. 85, caput, e §§, do CPC) arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Não há custas nos embargos (v. art. 7.º da Lei nº 9.289/96). Cópia da sentença para a execução. PRI.

CATANDUVA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000702-28.2018.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: LUIZ MAURO BERNARDI
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se cumprimento de sentença movido por **Luiz Carlos Bernardi**, qualificado nos autos, em face do **INSS – Instituto Nacional do Seguro Social**, na busca pela satisfação de crédito referente à execução da sentença proferida na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários através da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Concedi a gratuidade da justiça ao exequente.

O INSS apresenta impugnação em face de cumprimento de sentença, sendo que a controvérsia restringia-se à aplicação de juros de mora, alegando que o exequente teria utilizado incorretamente juros de mora de 1% ao mês, sendo o correto 0,5% ao mês.

Em decisão, acolhi a impugnação e determinei o prosseguimento da execução nos termos do cálculo apresentado pelo INSS. Interposto agravo de instrumento pelo exequente em face da decisão, o Tribunal Regional Federal negou provimento ao recurso, mantendo a decisão proferida por este Juízo.

Na sequência, por ocasião da expedição do ofício requisitório, foi expedida certidão pela Serventia do Juízo, informando acerca de expedição anterior de outro ofício requisitório em nome do autor, na qual, determinei a intimação das partes para manifestarem a respeito de eventual prevenção.

O INSS alega que não há como prosperar a pretensão do exequente de execução de sentença, vez que já teria ajuizado ação individual, na qual recebeu as diferenças decorrentes da revisão pelo IRSM de fevereiro de 1994.

A exequente, por sua vez, diante das informações apresentadas nos autos, insiste que teria direito aos atrasados abarcados na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e Decido.

Aplico ao caso o disposto art. 485, inciso V, e seu § 3.º, do CPC (“Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: V – reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada”. 3.º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado” - grifei).

Explico. Pretende-se a execução da sentença proferida na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a revisão dos benefícios previdenciários através da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, contudo, verifico que o exequente ajuizou ação individual perante o Juizado Especial Federal de Catanduva, processo nº 0005365-08.2008.4.03.6134, com mesmo objeto, sendo o pedido julgado procedente, inclusive, com recebimento de atrasados decorrentes da mencionada revisão. Assim, verifica-se entre esta e aquela ação a tripla identidade prevista no art. 337, § 2.º, do CPC. É, pois, inevitável a ocorrência de coisa julgada, já que a questão foi discutida na ação promovida anteriormente (v. art. 337, § 4.º do CPC – “Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado”). Assim sendo, não mais resta ao juiz senão reconhecer a coisa julgada, e extinguir o processo.

Nesse sentido, colaciono posicionamento do E. TRF3, em Apelação Cível 2207967 - 0010553-40.2015.4.03.6183, Relator Juiz Federal Rodrigo Zacharias, DJE - Data:07/03/2019, de seguinte ementa: “PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MESMO OBJETO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. - Colhe-se dos autos que a parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994. - A r. sentença recorrida houve por bem julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, sob o fundamento de que os documentos de fls. 50/53 atestam que o exequente ajuizou ação individual no Juizado Especial Federal de São Paulo, com objeto idêntico ao da citada Ação Civil Pública, tendo seu pedido acolhido e recebido os valores em atraso, o que configura o óbice da coisa julgada. - O fato do autor ter ajuizado ação individual no Juizado Especial Federal, já com trânsito em julgado, com o mesmo objeto da Ação Civil Pública, e ter recebido os valores decorrentes da referida ação, impede o aproveitamento dos efeitos da coisa julgada da ação civil pública e o recebimento parcelado do período anterior à prescrição quinquenal da ação individual, conforme previsão do art. 104, da Lei 8.078/90. - Apelação conhecida e desprovida.”

Dispositivo.

Posto isto, declaro extinto, sem resolução de mérito, o processo (v. art. 485, inciso V, e § 3.º, c.c. art. 337, §§ 1º a 4.º, todos do CPC). Custas ex lege. Condeno o exequente a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado (v. art. 85, caput, e §§, do CPC), respeitada sua condição de beneficiária da gratuidade da justiça (v. art. 98, §§ 2.º, e 3.º, do CPC). Transitada em julgado a sentença, nada sendo requerido, arquivem-se os autos. P.R.I.C. Catanduva, data da assinatura eletrônica.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000445-25.2017.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIANO GAMA RICCI - SP216530, HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: ANDREA FERNANDA ALVES BARBARELLI - ME, ANDREA FERNANDA ALVES BARBARELLI

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de título extrajudicial movida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **ANDREA FERNANDA ALVES BARBARELLI e ANDREA FERNANDA ALVES BARBARELLI - ME**, visando à cobrança de crédito bancário.

Em síntese, após todo o trâmite processual, a exequente requereu a extinção do processo em virtude do pagamento do débito (21219727).

Fundamento e Decido.

A dívida em cobrança foi liquidada mediante pagamento. Se assim é, nada mais resta senão dar por satisfeita a obrigação, e determinar o posterior arquivamento dos autos.

Dispositivo.

Posto isto, declaro satisfeita a obrigação (v. art. 924, inciso II e art. 925 do CPC). Dou por extinta a execução. **Sem penhora a levantar.** Custas *ex lege*. Transitada em julgado a sentença, nada sendo requerido, arquivem-se os autos. P.R.I.C.

CATANDUVA, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002130-26.1990.4.03.6100 / 1ª Vara Federal de Catanduva
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134, ELAINE EVANGELISTA - SP224891
EXECUTADO: IVAN BARTOL ROSA, ANTONIO GENARO ROSA, CAJOBI CITRUS COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: AGMAR HENRIQUE GUARIENTE - SP92774
Advogado do(a) EXECUTADO: AGMAR HENRIQUE GUARIENTE - SP92774
Advogados do(a) EXECUTADO: PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS - SP23134, ELAINE EVANGELISTA - SP224891
TERCEIRO INTERESSADO: MATHEUS BARBOZA ROSA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUCELAINE MARIA FURIOTTI - SP122184

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do r. despacho ID nº 34897326 "Petição fls. 885/886: ante o lapso temporal decorrido, intinem-se os arrematantes através da procuradora constituída para que comprovem no prazo de 15 (quinze) dias o cumprimento da averbação conforme despacho de fl. 880. Providencie a Secretaria seu cadastramento no sistema informatizado para a devida intimação. Cumpra-se. Catanduva/SP, data da assinatura eletrônica."

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000332-15.2019.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: ROBERTO DEVINCOLA
Advogado do(a) AUTOR: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação, processada pelo rito comum, proposta por **Roberto Devincola**, qualificado nos autos, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS**, visando a revisão da renda mensal de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa da prestação previdenciária. Salienta o autor, em apertada síntese, que, em 24 de janeiro de 2017 (DER), deu entrada, junto ao INSS, em requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição, e que, assim, desde então, está aposentado como segurado do RGPS. Explica, no entanto, que, quando da análise do requerimento administrativo, o INSS se limitou a contar, como especiais, os períodos de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988 e de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989. Menciona que os intervalos em que desempenhou atividades rurais, de 1.º de abril de 1980 a 12 de julho de 1982, de 21 de fevereiro a 22 de dezembro de 1983, e de 9 de janeiro a 22 de fevereiro de 1984, também devem ser aceitos como especiais, postos enquadradas as atividades no Código 2.2.1 do Decreto previdenciário. Da mesma forma, sustenta que os períodos de 2 de junho a 10 de julho de 1986, e de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988, em que foi motorista de caminhão, sendo certo subsumidos ao item 2.4.2 do Decreto previdenciário, devem ser reputados especiais. Diz, ainda, que trabalhou como soldador, atividade esta considerada especial, de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989. Alega, em acréscimo, que os períodos de 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990, como auxiliar de produção, de 25 de abril a 31 de julho de 1990, como soldador de moedas, de 1.º de agosto de 1990 a 30 de setembro de 1992, como soldador, de 1.º de outubro de 1992 a 31 de dezembro de 1997, como encanador montador, de 1.º de janeiro a 28 de fevereiro de 1998, como encanador montador, de 1.º de março de 1998 a 5 de junho de 2007, como encanador, de 24 de agosto de 2007 a 22 de julho de 2009, e de 23 de julho de 2009 a 24 de janeiro de 2017, como caldeireiro III, devem, também, no caso, ser considerados especiais. Chama a atenção para o fato de as atividades especiais estarem devidamente provadas por meio de formulários previdenciários e documentos bastantes. Junta documentos.

Ao despachar a petição inicial, determinei ao autor que comprovasse, documentalmente, por meio de planilha de cálculo, a forma de apuração do valor da causa.

Peticionou o autor, cumprindo integralmente o despacho.

Recebi a petição como aditamento da inicial, e concedi ao autor a gratuidade da justiça. No mesmo ato, determinei a citação do INSS, e assinalai que, por se mostrar praticamente impossibilitada, diante das peculiaridades da causa, naquele momento, a transação, deixava de designar audiência visando a conciliação das partes.

Citado, o INSS ofereceu contestação instruída com documentos, em cujo bojo, no mérito, defendeu tese contrária à pretensão. Na sua visão, os períodos indicados pelo segurado na petição inicial não seriam passíveis de enquadramento especial, decorrendo daí a improcedência do pedido revisional veiculado na ação.

O autor foi ouvido sobre a resposta.

Indeferi a dilação probatória com fundamento no art. 355, inciso I, do CPC.

Os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e decido.

Verifico que o feito se processou com respeito ao devido processo legal, haja vista observados o contraditório e a ampla defesa, presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual, bem como as condições da presente ação.

Não foram alegadas preliminares.

Reputo desnecessária a produção de outras provas.

Julgo antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito (v. art. 355, inciso I, do CPC).

Busca o autor, *por meio da ação, a revisão da renda mensal de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a concessão administrativa da prestação previdenciária. Saliente, em apertada síntese, que, em 24 de janeiro de 2017 (DER), deu entrada, junto ao INSS, em requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição, e que, assim, desde então, está aposentado como segurado do RGPS. Explica, no entanto, que, quando da análise do requerimento administrativo, o INSS se limitou a contar, como especiais, os períodos de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988 e de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989. Menciona que os intervalos em que desempenhou atividades rurais, de 1.º de abril de 1980 a 12 de julho de 1982, de 21 de fevereiro a 22 de dezembro de 1983, e de 9 de janeiro a 22 de fevereiro de 1984, também devem ser aceitos como especiais, postos enquadradas as atividades no Código 2.2.1 do Decreto previdenciário. Da mesma forma, sustenta que os períodos de 2 de junho a 10 de julho de 1986, e de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988, em que foi motorista de caminhão, sendo certo subsumidos ao item 2.4.2 do Decreto previdenciário, devem ser reputados especiais. Diz, ainda, que trabalhou como soldador, atividade esta considerada especial, de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989. Alega, em acréscimo, que os períodos de 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990, como auxiliar de produção, de 25 de abril a 31 de julho de 1990, como soldador de moedas, de 1.º de agosto de 1990 a 30 de setembro de 1992, como soldador, de 1.º de outubro de 1992 a 31 de dezembro de 1997, como encanador montador, de 1.º de janeiro a 28 de fevereiro de 1998, como encanador montador, de 1.º de março de 1998 a 5 de junho de 2007, como encanador, de 24 de agosto de 2007 a 22 de julho de 2009, e de 23 de julho de 2009 a 24 de janeiro de 2017, como caldeireiro III, devem, também, no caso, ser considerados especiais. Chama a atenção para o fato de as atividades especiais estarem devidamente provadas por meio de formulários previdenciários e documentos bastantes. Em sentido oposto, discorda o INSS da pretensão revisional, isto porque, no caso, não haveria direito à caracterização especial dos intervalos apontados pelo segurado.*

Assim, visando solucionar adequadamente a causa, respeitados os fatos e fundamentos que embasam o pedido veiculado na ação, devo saber se o autor tem ou não direito à caracterização especial dos períodos indicados na petição inicial.

Vale ressaltar que o ônus da prova do fato constitutivo do direito é do autor (v. art. 373, inciso I, do CPC).

Além disso, constato, pelo documento, constante dos autos administrativos em que requerida a aposentadoria por tempo de contribuição, denominado “*resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição*”, que o INSS se limitou a considerar especiais os períodos de 2 de junho a 10 de julho de 1986, de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988, e de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989.

Saliento, nesse passo, que, até a edição da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria especial era devida, “... *uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, passando, a contar daí, a ser concedida “... *ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, durante o mesmo período: *deixou de lado a lei o simples fato de o trabalhador desempenhar determinada atividade, passando a dele exigir efetiva sujeição aos agentes nocivos à saúde e integridade, tanto é que deverá comprovar “... além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício” (v. art. 57, § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95), que deverá ser permanente, não ocasional nem intermitente, durante o período mínimo fixado (v. art. 57, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95). Entenda-se permanente o trabalho que é “exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço” (v. art. 65, caput, do Decreto n.º 3.048/99).*

Por outro lado, observo que até a Medida Provisória n.º 1.523/96, reeditada até a conversão na Lei n.º 9.528/97, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica (v. art. 58, caput, da Lei n.º 8.213/91 – redação original), o que nunca se efetivou, valendo, então, as indicações constantes do anexo do Decreto n.º 53.831/64 e anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79, passando, a contar daí, a ser definida pelo próprio Poder Executivo – “*A nova lista emanou do anexo IV do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 2.172, de 5 de março de 1997*” (“*a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerada para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo*”).

Questão delicada diz respeito à comprovação da efetiva sujeição do trabalho às condições especiais, vez que passou a depender da emissão, de acordo com a Lei n.º 9.732/98, que deu nova redação ao art. 58, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, pela empresa, de formulário fundado em laudo técnico das condições ambientais, expedido por médico ou engenheiro de segurança do trabalho (“*A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos é feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Esta comprovação já foi feita por diversos formulários distintos, que foram o SB – 40, DISES BE 5235, DSS 98030 e o DIRBEN 8030. Agora todos foram substituídos pelo PPP (perfil profissiográfico previdenciário), o qual traz diversas informações do segurado e da empresa*”) (Ibraim, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário/Fábio Zambitte Ibrahim. – 17. ed – Rio de Janeiro: Impetus, 2012, página 624).

Portanto, cabe firmar posicionamento no sentido de que o período trabalhado antes da Lei n.º 9.032/95, somente demanda o enquadramento do trabalho no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, e nos anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79, sem a apresentação de laudo técnico (diante da presunção relativa de que o trabalho teria sido efetivamente realizado sob as condições especiais), exceto para o ruído (v. *Súmula 32 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais – “O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído”* (v. também, art. 68, § 11, do Decreto n.º 3.048/99 - Anexo I, da NR 15; e o *decidido pelo E. STJ na PET 9059/RS*, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 9.9.2013, de seguinte ementa: “Previdenciário. Incidência de Uniformização de Jurisprudência. Índice de Ruído a ser considerado para fins de contagem de tempo de serviço especial. Aplicação Retroativa do Índice Superior a 85 Decibéis previsto no Decreto n. 4.882/2003. Impossibilidade. Tempus Regit Actum. Incidência do Índice Superior a 90 Decibéis na Vigência do Decreto n. 2.172/97. Entendimento da TNU em Descompasso com a Jurisprudência desta Corte Superior. 1. Incidência de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído. 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; Resp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidência de uniformização provido” - grifei); e, no período seguinte, com a apresentação de laudo, comprovando a efetiva exposição aos agentes nocivos, entendimento esse que parte do pressuposto de que há incorporação do direito ao patrimônio do segurado à medida em que o trabalho vai paulatinamente sendo efetuado nessas condições (note-se que, segundo entendimento jurisprudencial que acabou se consolidando sobre o tema discutido na ação, até 5 de março de 1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais ocorre apenas como o simples enquadramento da atividade exercida nos Decretos n.º 53.831/64, e n.º 83.080/79, e, a partir da referida data, mostra-se necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, isso até 28/05/1998, quando restou vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum pela Lei 9.711/98 - v. E. STJ no acórdão em Resp 551917 (autos n.º 200301094776/RS), DJe 15.9.2008, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura: “(...) 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido. 2. Até 05/03/1997 (v. doutrina: “Ainda que a redação do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 não tenha sido alterada pela Lei n.º 9.032/95, não foi editada qualquer lei disposta sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física; portanto, o Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e os Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ser aplicados, até serem revogados expressamente pelo art. 261 do Decreto 2.172/97” (Aposentadoria Especial – Regime Geral de Previdência Social. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 238 e 239) – citação constante do livro Curso de Direito Previdenciário, Fábio Zambitte Ibrahim, Editora Impetus, 2012, página 633), data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, isso até 28/05/1998, quando restou vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum pela Lei 9.711/98” - grifei). Contudo, o E. STJ, alterando este entendimento, passou a admitir, e de forma pacificada, a possibilidade de conversão, em comum, do trabalho em condições especiais, mesmo após o apontado limite (v. acórdão no agravo regimental no recurso especial 139103/PR (autos n.º 2009/0087273-5), Relator Ministro Og Fernandes, DJe 2.4.2012: “(...) A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que “permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.” (REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011)”. Ensinava a doutrina: “Ademais, a revogação expressa do art. 57, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, prevista na MP n.º 1.663/98, não logrou aprovação quando de sua conversão na Lei n.º 9.711/98, o que reforça a possibilidade de conversão, inclusive em períodos posteriores a 28 de maio de 1998. Não há de se falar em revogação tácita, pois a fixação de requisitos mais gravosos para fins de conversão no período citado (em razão da normatização frouxa do passado) não impede a conversão para períodos posteriores” – Ibrahim, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário/Fábio Zambitte Ibrahim. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Impetus, 2012, página 635). As regras de conversão, aliás, aplicáveis para o trabalho exercido em qualquer período, estão previstas no art. 70, caput, e §§, do Decreto n.º 3.048/99.

Deve ser ainda levado em consideração o entendimento adotado pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664.335/SC. Relator Ministro Luiz Fux, em 4 de dezembro de 2014, no sentido de que “O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à concessão de aposentadoria especial” (v. Informativo STF n.º 770/- Repercussão Geral – Aposentadoria Especial e uso de equipamento de proteção – 4). Segundo o E. STF, “a melhor interpretação constitucional a ser dada ao instituto seria aquela que privilegiasse, de um lado, o trabalhador e, de outro, o preceito do art. 201 da CF, ...”, e, assim, “apesar de constar expressamente na Constituição (art. 201, § 1.º) a necessidade de lei complementar para regulamentar a aposentadoria especial, a EC 20/1998 fixa, expressamente, em seu art. 15, como norma de transição, que “até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1.º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91, na redação vigente à data de publicação da Emenda”. Além disso, “O Plenário discordou do entendimento segundo o qual o benefício previdenciário seria devido em qualquer hipótese, desde que o ambiente fosse insalubre (risco potencial do dano). Quanto ao tema relativo ao EPI destinado à proteção contra ruído, “na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria”.

Desta forma, acabou pacificado, pelo precedente acima (ARE 664.335/SC), de um lado, que a simples submissão do trabalhador a agente nocivo não seria apta a caracterizar a atividade como especial, haja vista que, de outro, informações contidas em PPP, ou mesmo em documento equivalente, poderiam atestar tanto a eliminação quanto a redução dos efeitos deletérios da exposição. Especificamente no que se refere ao agente prejudicial ruído, simples declaração nesse sentido, consignada no PPP, não seria bastante a descaracterizar o caráter prejudicial do trabalho, sendo exigida, no ponto, análise técnica obtida a partir de laudo pericial.

Como apontado anteriormente, para fins de justificar o reconhecimento do direito à revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, pede o autor o enquadramento especial dos períodos de 1.º de abril de 1980 a 12 de julho de 1982, de 21 de fevereiro a 22 de dezembro de 1983, de 9 de janeiro a 22 de fevereiro de 1984, de 2 de junho a 10 de julho de 1986, de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988, de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989, de 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990, de 25 de abril a 31 de julho de 1990, de 1.º de agosto de 1990 a 30 de setembro de 1992, de 1.º de outubro de 1992 a 31 de dezembro de 1997, de 1.º de janeiro a 28 de fevereiro de 1998, de 1.º de março de 1998 a 5 de junho de 2007, de 24 de agosto de 2007 a 22 de julho de 2009, e de 23 de julho de 2009 a 24 de janeiro de 2017, e a conversão dos períodos em tempo comum acrescido.

De acordo com a contagem de tempo de contribuição procedida pelo INSS quando da concessão administrativa da prestação, os períodos de 2 de junho a 10 de julho de 1986, de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988, e de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989, já foram reconhecidos como especiais, falcendo, assim, no ponto, ao autor, interesse processual em submeter a pretensão relativa ao enquadramento ao crivo judicial.

Por outro lado, observo que 1.º de abril de 1980 a 12 de julho de 1982, de 21 de fevereiro a 22 de dezembro de 1983, e de 9 de janeiro a 22 de fevereiro de 1984, o autor esteve a serviço da Usina Colombo S.A. – Açúcar e Alcool.

Segundo as informações consignadas no formulário de PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário elaborado pela empregadora, o autor, nos períodos acima, desempenhou atividades como rurícola, no setor de lavoura mantido pela empresa.

Contudo, discordo do entendimento defendido pelo segurado no sentido da possibilidade de caracterização especial desses intervalos.

Explico.

Em primeiro lugar, até julho de 1991, os trabalhadores rurais não estavam sujeitos ao regime previdenciário, tão somente afetos a programa de cunho assistencial que, por sua vez, apenas lhes assegurava, sem que se fizesse necessária quaisquer contribuições, a concessão de benefícios diversos dos da aposentadoria especial e da aposentadoria por tempo de contribuição.

Lembre-se de que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do exercício da atividade pelo segurado.

Além disso, devo mencionar que

“Não se ignora a penosidade do trabalho rural, cuja árdua jornada começa desde muito cedo, contudo, a legislação não o contempla entre as atividades prejudiciais à saúde e passível de contagem diferenciada do tempo de serviço. Com efeito, para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo do Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição habitual aos possíveis agentes agressivos à saúde e do exercício conjugado na agricultura e pecuária, situação não visualizada. Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira, radiação não ionizante, etc.), ou a mera alegação de utilização de veneno (agrotóxicos), não possui o condão para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa” (TRF3, apelação cível 2066888 - 0019529-34.2015.4.03.9999, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1, 25.10.2018).

Ademais, dá conta o formulário previdenciário, em seu item 13.7 (código GFIP), de que, para os intervalos, inexistiria direito à aposentadoria especial.

De 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990, o autor esteve a serviço da mesma empresa.

Contudo, neste intervalo, dedicou-se, no setor de indústria (manutenção), ao trabalho como auxiliar de produção, mais precisamente ao reparo e manutenção de peças.

Indica o formulário previdenciário que o autor ficou exposto a ruídos em nível superior àquele previsto como sendo o de tolerância para o período (v. 90 dB (A)).

Penso, desta forma, que há, nesta hipótese, direito ao reconhecimento do viés especial do período, levando-se em consideração as informações do formulário.

Discordo do entendimento administrativo, isto porque, pela descrição das atividades constante da profiislografia estampada no documento, posso concluir que a exposição prejudicial ocorria de maneira permanente, não ocasional nem intermitente.

Nesse passo, constato, pela leitura do formulário de PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário elaborado pela Virgolino de Oliveira S.A. – Açúcar e Álcool, que o autor de 25 de abril a 31 de julho de 1990, de 1.º de agosto de 1990 a 30 de setembro de 1992, de 1.º de outubro de 1992 a 31 de dezembro de 1997, de 1.º de janeiro a 28 de fevereiro de 1998, e de 1.º de março de 1998 a 5 de junho de 2007, esteve a serviço da mencionada empresa.

Ocupou, respectivamente, no setor de indústria, os cargos de soldador de moedas, soldador, encanador/montador, encanador/montador, e encanador.

No que diz respeito à exposição do trabalhador a fatores de risco, o documento previdenciário traz informação no sentido da existência, no ambiente, de ruídos em níveis prejudiciais.

Contudo, o formulário também demonstra, lembrando-se de que foram elaborado tomando em consideração laudo técnico pericial elaborado por profissional habilitado, a existência de medidas de proteção eficazes, fato que, na minha visão, impede a caracterização especial.

Não custa dizer que a descaracterização do caráter especial dos períodos é procedida a partir de informação técnica devidamente consignada no formulário previdenciário.

Além, esse mesmo posicionamento pode ser perfeitamente aplicado aos demais períodos, quais sejam, de 24 de agosto de 2007 a 22 de julho de 2009, e de 23 de julho de 2009 a 24 de janeiro de 2017.

Note-se que, nos citados períodos, o autor desempenhou atividades, como caldeireiro III, no setor de manutenção mecânica industrial mantido pela Ibeté Agropecuária Ltda (v. incorporada por Nova Ibeté Agropecuária Ltda, e, posteriormente, por Nardini Agroindustrial Ltda).

Segundo as informações consignadas no formulário de PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário elaborado pela empregadora, o autor ficou exposto, em suas atividades, a agentes nocivos de cunho físico e químico, como ruídos, radiação não ionizante e, ainda, fumos metálicos.

Interessa dizer, no entanto, que, por meio de prova técnica, os eventuais efeitos nocivos decorrentes dos mencionados agentes foram devidamente controlados por medidas protetivas.

Ou seja, equipamentos de proteção individual cujos códigos estão indicados no documento se mostraram capazes de impedir que o ambiente de trabalho prejudicasse a saúde do trabalhador.

Portanto, no caso concreto, o reconhecimento do direito ao enquadramento especial fica restrito ao intervalo de 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990.

Convertido, em tempo comum, o período acima, apura-se acréscimo de 2 meses e 4 dias.

Portanto, na DER, o total contributivo passa a ser, no caso concreto, 36 anos, 3 meses e 6 dias.

Dispositivo.

Posto isto, julgo parcialmente procedente o restante do pedido. Resolvo o mérito do processo (v. art. 487, incisos II, e I, do CPC). De um lado, considero especial o período de 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990, e desde já autorizo sua conversão em tempo comum (v. no caso, apura-se acréscimo de 2 meses e 4 dias). De outro, condeno o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao autor, a partir da DER, 24 de janeiro de 2017, tomando por base o tempo de contribuição de 36 anos, 3 meses e 6 dias, e a arcar com as diferenças daí decorrentes, devidamente atualizadas com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, na forma do art. 1.º - F, da Lei n.º 9.494/1997. O autor, respeitada a condição de beneficiário da gratuidade da justiça, responderá, por inteiro, pelas despesas processuais verificadas e pagará honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, aos Procuradores Federais vinculados à defesa do INSS (v. art. 85, *caput*, e §§, c.c. art. 86, parágrafo único, c.c. art. 98, §§, todos do CPC). Anoto que, vista pretensão como um todo, o INSS acabou sucumbindo de parte mínima. Com o trânsito em julgado, intime-se o INSS para que, em 30 dias, revise o benefício, apresentando, em seguida, os cálculos das diferenças. Custas ex lege. PRI.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005785-81.2019.4.03.6106 / 1ª Vara Federal de Catanduva
IMPETRANTE: JEFFERSON RIBEIRO TEIXEIRA
Advogados do(a) IMPETRANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-B, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484
IMPETRADO: CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE CATANDUVA/SP

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado em face do **Chefe da Agência da Previdência Social de Catanduva-SP**, com o qual se busca impor ao INSS a obrigação de fazer para que proceda à imediata conclusão da solicitação inicial (agendamento anexo) protocolo nº 178.261.262-1, referente a atualização de dados cadastrais. Relata o Impetrante, em síntese, ter protocolado o pedido em 27/11/2019, a respeito do qual não se manifestou o INSS até a data do protocolo deste feito em juízo, a despeito do disposto no art. 49 da Lei 9.784/99, que estabelece o prazo de 30 dias para conclusão do processo administrativo.

Num primeiro momento, determinei que o Impetrante procedesse à correção do polo passivo da demanda, uma vez que a sede da autoridade coatora indicada pelo impetrante na petição inicial é a cidade de Catanduva/SP, que juntasse aos autos declaração de hipossuficiência e, por fim, que se manifestasse sobre a necessidade de prosseguimento do feito, tendo em vista possível atendimento administrativo do pedido.

Esgotado o prazo, permaneceu inerte quanto ao último item.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e Decido.

É caso de extinção do feito, por perda superveniente do interesse processual da exequente (v. parágrafo único do art. 771, c/c art. 485, inciso VI, c/c art. 925, todos do CPC).

Tendo em vista a informação apresentada nos autos (ID 31046397), bem como a ausência de manifestação da parte Impetrante, nada mais resta ao juiz senão declarar extinto o feito.

Dispositivo.

Posto isto, **declaro extinto, sem resolução de mérito, o processo** (v. art. 485, inciso VI, do CPC). Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Após o trânsito em julgado, nada sendo requerido, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

CATANDUVA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000486-33.2019.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: VALDEMIR APARECIDO VALENTIN
Advogado do(a) AUTOR: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação, processada pelo rito comum, proposta por **Valdemir Aparecido Valentim**, qualificado nos autos, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS**, visando a concessão de aposentadoria especial, ou, eventualmente, de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo indeferido. Salienta o autor, em apertada síntese, que, em 6 de abril de 2017 (DER), deu entrada, junto ao INSS, em requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição, e que, depois de analisado o pedido de benefício, a prestação foi indeferida sob a fundamentação da ausência de tempo de contribuição. Segundo o INSS, possuiria, até a DER, somente 29 anos, 11 meses e 9 dias. Contudo, menciona que, no caso, a falta de tempo de contribuição decorreu da não caracterização especial dos períodos em que esteve a serviço da empresa Canozo Madeiras – Indústria e Comércio Ltda, de 3 de maio de 1985 a 31 de agosto de 1989, de 1.º de outubro de 1989 a 23 de novembro de 1994, e de 3 de março de 1997 a 30 de junho de 2000, havendo ocupado o cargo de operário. Sustenta, ainda, que os intervalos trabalhados como lavrador também são passíveis de enquadramento especial, o mesmo se verificando com aqueles em que desempenhou atividades com sujeição a ruídos prejudiciais. Junta documentos.

Concedi ao autor a gratuidade da justiça, e, no ato, determinei a citação do INSS, assinalando que, por se mostrar praticamente impossibilitada, diante das peculiaridades da causa, naquele momento, a transação, deixava de designar audiência visando a conciliação das partes.

Citado, o INSS ofereceu contestação instruída com documentos, em cujo bojo, no mérito, defendeu tese contrária à pretensão. Na sua visão, os períodos indicados pelo segurado na petição inicial não seriam passíveis de enquadramento especial, decorrendo daí a improcedência do pedido revisional veiculado na ação.

O autor foi ouvido sobre a resposta.

Indeferi a dilação probatória com fundamento no art. 355, inciso I, do CPC.

Os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e decido.

Verifico que o feito se processou com respeito ao devido processo legal, haja vista observados o contraditório e a ampla defesa, presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual, bem como as condições da presente ação.

Não foram alegadas preliminares.

Reputo desnecessária a produção de outras provas.

Julgo antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito (v. art. 355, inciso I, do CPC).

Busca o autor, *por meio da ação, a concessão de aposentadoria especial, ou, eventualmente, de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo indeferido. Salienta, em apertada síntese, que, em 6 de abril de 2017 (DER), deu entrada, junto ao INSS, em requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição, e que, depois de analisado o pedido de benefício, a prestação foi indeferida sob a fundamentação da ausência de tempo de contribuição. Segundo o INSS, possuiria, até a DER, somente 29 anos, 11 meses e 9 dias. Contudo, menciona que, no caso, a falta de tempo de contribuição decorreu da não caracterização especial dos períodos em que esteve a serviço da empresa Canozo Madeiras – Indústria e Comércio Ltda, de 3 de maio de 1985 a 31 de agosto de 1989, de 1.º de outubro de 1989 a 23 de novembro de 1994, e de 3 de março de 1997 a 30 de junho de 2000, havendo ocupado o cargo de operário. Sustenta, ainda, que os intervalos trabalhados como lavrador também são passíveis de enquadramento especial, o mesmo se verificando com aqueles em que desempenhou atividades com sujeição a ruídos prejudiciais. Em sentido oposto, discorda o INSS da pretensão veiculada, isto porque, no caso, não haveria direito à caracterização especial dos intervalos apontados pelo segurado.*

Assim, visando solucionar adequadamente a causa, respeitados os fatos e fundamentos que embasam o pedido veiculado na ação, devo saber se o autor tem ou não direito à caracterização especial dos períodos indicados na petição inicial.

Vale ressaltar que o ônus da prova do fato constitutivo do direito é do autor (v. art. 373, inciso I, do CPC).

Saliento, nesse passo, que, até a edição da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria especial era devida, “... uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, passando, a contar daí, a ser concedida “... ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, durante o mesmo período: *deixou de lado a lei o simples fato de o trabalhador desempenhar determinada atividade, passando a dele exigir efetiva sujeição aos agentes nocivos à saúde e integridade, tanto é que deverá comprovar “... além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício”* (v. art. 57, § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95), que deverá ser permanente, não ocasional nem intermitente, durante o período mínimo fixado (v. art. 57, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95). Entenda-se permanente o trabalho que é “exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço” (v. art. 65, caput, do Decreto n.º 3.048/99).

Por outro lado, observo que até a Medida Provisória n.º 1.523/96, reeditada até a conversão na Lei n.º 9.528/97, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica (v. art. 58, caput, da Lei n.º 8.213/91 – redação original), o que nunca se efetivou, valendo, então, as indicações constantes do anexo do Decreto n.º 53.831/64 e anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79, passando, a contar daí, a ser definida pelo próprio Poder Executivo – “A nova lista emanou do anexo IV do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 2.172, de 5 de março de 1997” (“a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerada para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo”).

Questão delicada diz respeito à comprovação da efetiva sujeição do trabalho às condições especiais, vez que passou a depender da emissão, de acordo com a Lei n.º 9.732/98, que deu nova redação ao art. 58, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, pela empresa, de formulário fundado em laudo técnico das condições ambientais, expedido por médico ou engenheiro de segurança do trabalho (“A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos é feita mediante formulário denominado perfil fisiográfico previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Esta comprovação já foi feita por diversos formulários distintos, que foram o SB – 40, DISES BE 5235, DSS 98030 e o DIRBEN 8030. Agora todos foram substituídos pelo PPP (perfil fisiográfico previdenciário), o qual traz diversas informações do segurado e da empresa” (Ibrahim, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário/Fábio Zambitte Ibrahim. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Impetus, 2012, página 624).

Portanto, cabe firmar posicionamento no sentido de que o período trabalhado antes da Lei n.º 9.032/95, somente demanda o enquadramento do trabalho no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, e nos anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79, sem a apresentação de laudo técnico (diante da presunção relativa de que o trabalho teria sido efetivamente realizado sob as condições especiais), exceto para o ruído (v. Súmula 32 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais – “O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n.º 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade de tal índice de ruído” (v. também, art. 68, § 11, do Decreto n.º 3.048/99 - Anexo I, da NR 15; e o decidido pelo E. STJ na PET 9059/RS, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 9.9.2013, de seguinte ementa: “Previdenciário. Incidente de Uniformização de Jurisprudência. Índice de Ruído a ser considerado para fins de contagem de tempo de serviço especial. Aplicação Retroativa do Índice Superior a 85 Decibéis previsto no Decreto n.º 4.882/2003. Impossibilidade. Tempus Regit Actum. Incidência do Índice Superior a 90 Decibéis na Vigência do Decreto n.º 2.172/97. Entendimento da TNU em Descompasso com a Jurisprudência desta Corte Superior: 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n.º 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n.º 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído. 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n.º 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; Resp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidente de uniformização provido” - grifei); e, no período seguinte, com a apresentação de laudo, comprovando a efetiva exposição aos agentes nocivos, entendendo esse que parte do pressuposto de que há incorporação do direito ao patrimônio do segurado à medida em que o trabalho vai paulatinamente sendo efetuado nessas condições (note-se que, segundo entendimento jurisprudencial que acabou se consolidando sobre o tema discutido na ação, até 5 de março de 1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais ocorre apenas com o simples enquadramento da atividade exercida nos Decretos n.º 53.831/64, e a partir da referida data, mostra-se necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, isso até 28/05/1998, quando restou vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum pela Lei 9.711/98 - v. E. STJ no acórdão em Resp 551917 (autos n.º 200301094776/RS), DJE 15.9.2008, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura: “(...) 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido. 2. Até 05/03/1997 (v. doutrina: “Ainda que a redação do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 não tenha sido alterada pela Lei n.º 9.032/95, não foi editada qualquer lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física; portanto, o Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e os Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ser aplicados, até serem revogados expressamente pelo art. 261 do Decreto 2.172/97” (Aposentadoria Especial – Regime Geral de Previdência Social, 2. ed. Curitiba: Jurua, 2005, p. 238 e 239) – citação constante do livro Curso de Direito Previdenciário, Fábio Zambitte Ibrahim, Editora Impetus, 2012, página 633), data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, isso até 28/05/1998, quando restou vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum pela Lei 9.711/98” - grifei). Contudo, o E. STJ, alterando este entendimento, passou a admitir, e de forma pacificada, a possibilidade de conversão, em comum, do trabalho em condições especiais, mesmo após o apontado limite (v. acórdão no agravo regimental no recurso especial 139103/PR (autos n.º 2009/0087273-5), Relator Ministro Og Fernandes, DJe 2.4.2012: “(...) A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que “permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.” (REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011)). Ensina a doutrina: “Ademais, a revogação expressa do art. 57, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, prevista na MP n.º 1.663/98, não logrou aprovação quando de sua conversão na Lei n.º 9.711/98, o que reforça a possibilidade de conversão, inclusive em períodos posteriores a 28 de maio de 1998. Não há de se falar em revogação tácita, pois a fixação de requisitos mais gravosos para fins de conversão no período citado (em razão da normatização frouxa do passado) não impede a conversão para períodos posteriores” - Ibrahim, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário/Fábio Zambitte Ibrahim. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Impetus, 2012, página 635). As regras de conversão, aliás, aplicáveis para o trabalho exercido em qualquer período, estão previstas no art. 70, caput, e §§, do Decreto n.º 3.048/99.

Deve ser ainda levado em consideração o entendimento adotado pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, em 4 de dezembro de 2014, no sentido de que “O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à concessão de aposentadoria especial” (v. Informativo STF n.º 770/ - Repercussão Geral – Aposentadoria Especial e uso de equipamento de proteção – 4). Segundo o E. STF, “a melhor interpretação constitucional a ser dada ao instituto seria aquela que privilegiasse, de um lado, o trabalhador e, de outro, o preceito do art. 201 da CF, ...”, e, assim, “apesar de constar expressamente na Constituição (art. 201, § 1.º) a necessidade de lei complementar para regulamentar a aposentadoria especial, a EC 20/1998 fixa, expressamente, em seu art. 15, como norma de transição, que “até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1.º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor o disposto nos artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91, na redação vigente à data de publicação da Emenda”. Além disso, “O Plenário discordou do entendimento segundo o qual o benefício previdenciário seria devido em qualquer hipótese, desde que o ambiente fosse insalubre (risco potencial do dano). Quanto ao tema relativo ao EPI destinado à proteção contra ruído, “na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria”.

Desta forma, acabou pacificado, pelo precedente acima (ARE 664.335/SC), de um lado, que a simples submissão do trabalhador a agente nocivo não seria apta a caracterizar a atividade como especial, haja vista que, de outro, informações contidas em PPP, ou mesmo em documento equivalente, poderiam atestar tanto a eliminação quanto a redução dos efeitos deletérios da exposição. Especificamente no que se refere ao agente prejudicial ruído, simples declaração nesse sentido, consignada no PPP, não seria bastante a descaracterizar o caráter prejudicial do trabalho, sendo exigida, no ponto, análise técnica obtida a partir de laudo pericial.

Como apontado anteriormente, para fins de justificar o reconhecimento do direito à revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, pede o autor o enquadramento especial dos períodos de 1.º de abril de 1980 a 12 de julho de 1982, de 21 de fevereiro a 22 de dezembro de 1983, de 9 de janeiro a 22 de fevereiro de 1984, de 2 de junho a 10 de julho de 1986, de 17 de junho de 1987 a 11 de janeiro de 1988, de 1.º de fevereiro de 1988 a 10 de julho de 1989, de 7 de novembro de 1989 a 16 de abril de 1990, de 25 de abril a 31 de julho de 1990, de 1.º de agosto de 1990 a 30 de setembro de 1992, de 1.º de outubro de 1992 a 31 de dezembro de 1997, de 1.º de janeiro a 28 de fevereiro de 1998, de 1.º de março de 1998 a 5 de junho de 2007, de 24 de agosto de 2007 a 22 de julho de 2009, e de 23 de julho de 2009 a 24 de janeiro de 2017, e a conversão dos períodos em tempo comum acrescido.

De acordo com o autor, o tempo, devidamente detalhado na petição inicial, em que foi trabalhador rural, seria passível de enquadramento especial, e posterior conversão em tempo comum, com os devidos acréscimos legais.

Discordo do entendimento defendido pelo segurado no sentido da possibilidade de caracterização especial desses intervalos.

Explico.

Em primeiro lugar, até julho de 1991, os trabalhadores rurais não estavam sujeitos ao regime previdenciário, tão somente afetos a programa de cunho assistencial que, por sua vez, apenas lhes assegurava, sem que se fizesse necessária quaisquer contribuições, a concessão de benefícios diversos dos da aposentadoria especial e da aposentadoria por tempo de contribuição.

Lembre-se de que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do exercício da atividade pelo segurado.

Além disso, devo mencionar que

“Não se ignora a penosidade do trabalho rural, cuja árdua jornada começa desde muito cedo, contudo, a legislação não o contempla entre as atividades prejudiciais à saúde e passível de contagem diferenciada do tempo de serviço. Com efeito, para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo do Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição habitual aos possíveis agentes agressivos à saúde e do exercício conjugado na agricultura e pecuária, situação não visualizada. Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira, radiação não ionizante, etc.), ou a mera alegação de utilização de veneno (agrotóxicos), não possui o condão para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa” (TRF/3, apelação cível 2066888 - 0019529-34.2015.4.03.9999, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1, 25.10.2018).

Por outro lado, alega o autor que os períodos de 3 de maio de 1985 a 31 de agosto de 1989, de 1.º de outubro de 1989 a 23 de novembro de 1994, e de 3 de março de 1997 a 30 de junho de 2000, em que esteve a serviço, como operário, da Canozo Madeiras – Indústria e Comércio Ltda, devem ser aceitos como especiais.

Anoto, nesse passo, que o cargo de operário não vem previsto na legislação previdenciária como apto a assegurar o enquadramento especial por categoria profissional.

Além disso, deixou o autor de apresentar documentação idônea à prova do enquadramento, mais precisamente o formulário de PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Lembre-se de que é a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo trabalhador que se pode aferir, com segurança, se houve, ou não, sujeição a fatores de risco nocivos.

Assim, inexistente, para os intervalos, direito à caracterização especial.

Por sua vez, de 28 de agosto de 1995 a 21 de outubro de 1996, o autor desempenhou atividades como operário, no setor de produção da CeuAzul Frutas – José Pedro Motta Salles.

Segundo as informações constantes no formulário de PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário elaborado pela empregadora, o autor trabalhou na linha de produção, desenvolvendo várias funções, desde inserir os produtos na esteira de produção, retirando e embalando o produto final, zelando pela limpeza do local.

Prova o documento que os agentes nocivos encontrados no ambiente foram devidamente controlados por medidas protetivas adotadas pela empresa.

Da mesma forma, indica o campo 13.7 do documento, pelo código, a inexistência do direito à concessão da aposentadoria especial ao segurado em questão.

Por outro lado, vejo, ainda, que o autor esteve a serviço da Paletes Catanduva Indústria e Comércio de Embalagens Ltda, havendo ocupado o cargo de operador de empilhadeira.

Durante os períodos detalhados no formulário de PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido pela empresa, ficou o autor encarregado por carregar e descarregar caminhões de madeira brutas e industrializadas.

Nada obstante conste do documento a existência, no ambiente de trabalho, de fatores de risco que, em tese, autorizariam o enquadramento especial pretendido, penso que este não é caso.

De um lado, porque há menção expressa, no formulário, no sentido da adoção, pela empregadora, de medidas protetivas consideradas eficazes.

Eventual erro na indicação do código do equipamento de proteção não constitui motivo apto a afastar a veracidade da mencionada informação, haja vista que o responsável pela empresa assim declara sob as penas da lei, inclusive criminal.

De outro, em razão de a sujeição aos fatores de risco indicados no formulário, no caso concreto, em vista da descrição das atividades, poder ser considerada não permanente.

Desta forma, entendo que o autor não tem direito à aposentadoria especial, tampouco à aposentadoria por tempo de contribuição.

Dispositivo.

Posto isto, julgo improcedente o pedido veiculado. Resolvo o mérito do processo (v. art. 487, inciso I, do CPC). O autor, respeitada a condição de beneficiário da gratuidade da justiça, responderá, por inteiro, pelas despesas processuais verificadas e pagará honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, aos Procuradores Federais vinculados à defesa do INSS (v. art. 85, *caput*, e §§, c.c. art. 86, parágrafo único, c.c. art. 98, §§, todos do CPC). Custas ex lege. PRI.

CATANDUVA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000544-92.2017.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: JOSE DE ZUANI
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face da decisão ID nº 33973551, que determinou o sobrestamento do feito ante a admissão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) n.º 5022820-39.2019.4.03.0000 pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em razão do qual foram suspensos todos os processos que tenham por objeto a readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

Sustenta, em apertada síntese, o embargante, a existência de omissão, contradição e obscuridade na decisão, sob a alegação de que o benefício previdenciário objeto do feito foi concedido após a promulgação da CF/1988, sendo, portanto, inaplicável a suspensão determinada pelo incidente supra referido.

Assim, requer o embargante esclarecimentos quanto à decisão prolatada, bem como seja modificada para permitir o restabelecimento da tramitação processual.

Inicialmente, observo que os embargos são tempestivos. Todavia, vejo pelo seu teor que, inconformado com a decisão, o embargante busca, na verdade, somente discutir a sua justiça, não sendo apropriado o meio processual empregado para o questionamento pretendido. A finalidade dos embargos de declaração é tão somente integrar a decisão, visando sanar eventuais vícios de omissão, obscuridade, ou contradição nela existente, de modo a complementá-la ou esclarecê-la, bem como correção de erro material.

Todavia, não reconheço a existência de qualquer vício, haja vista que, ainda que o benefício previdenciário discutido nos autos fora concedido após a promulgação da Constituição vigente (em 10/01/1991) e o IRDR determina a suspensão dos feitos que têm por objeto benefício concedido antes da Carta Magna, observo que o pedido de readequação do valor do benefício do autor tem por base mesma temática alvo do Incidente, cuja decisão em decorrência se lhe torna prejudicial, podendo inclusive afetar diretamente o julgado deste feito.

Não há, portanto, que se falar na existência de omissão, contradição ou obscuridade. Neste aspecto, os declaratórios interpostos possuem evidente caráter infringente, visando rediscutir o mérito da decisão, hipótese que foge ao seu cabimento. Em situações como esta, a irrisignação do interessado deve ser manifestada por meio de recurso próprio, e não por meio de embargos de declaração, que não se prestam para o fim visado por ela.

Ante o exposto, conheço dos presentes embargos de declaração e, no mérito, os rejeito, nos termos da fundamentação supra, mantendo a decisão inalterada.

Intimem-se, prosseguindo-se com a suspensão do feito. Catanduva, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000948-87.2019.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: GUILHERME GENESIO FREDERICO
Advogados do(a) AUTOR: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747, EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Providencie a parte autora o cumprimento integral do despacho anteriormente proferido, juntando aos autos procuração e declaração de hipossuficiência atuais ou contemporâneas ao ajuizamento da ação.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito nos termos dos artigos 290 e 321 do Código de Processo Civil.

Int.

Catanduva/SP, data da assinatura eletrônica.

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA (12119) Nº 0000171-61.2017.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
SUSCITANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUSCITADO: JOSE MAGALHAES, GILBERTO LUIS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) SUSCITADO: MARCOS ROBERTO PAGANELLI - SP138258
Advogado do(a) SUSCITADO: MARCOS ROBERTO PAGANELLI - SP138258

S E N T E N Ç A

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **José Magalhães e Gilberto Luis de Oliveira**, em face da sentença, que acolheu o pedido veiculado no incidente de desconSIDERAÇÃO de personalidade jurídica instaurado pela União Federal, autorizando o redirecionamento da execução em face dos embargantes.

Sustenta, em apertada síntese, os embargantes, a existência de omissão e contradição na decisão, à medida que a sentença indevidamente deixou de reconhecer a prescrição, pois para configuração da prescrição é irrelevante o fato de a Fazenda Nacional não ter negligenciado na busca da satisfação do crédito, sendo que no caso caberia a aplicação do disposto no art. 206, § 5º, incisos II e III do Código Civil e/c art. 156, inciso V e art. 174 do CTN. A omissão teria ocorrido, na sua visão, em relação ao reconhecimento da dissolução irregular da empresa, vez que não foram apreciados os fatos e as provas apresentados pelos embargantes. Assim, requerem os embargantes que seja atribuído efeito modificativo à decisão prolatada, para que sejam sanadas referidas falhas processuais, bem como não seja acolhido o pedido veiculado.

É o relatório, sintetizando o essencial.

Fundamento e Decido.

Inicialmente, anoto que os embargos são tempestivos (art. 1.023, *caput*, do CPC), razão pela qual passo a apreciá-los.

Somente há de se falar em alteração do decidido na sentença quando houver o juiz de corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou retificações de erro de cálculo, ou quando opostos embargos de declaração (art. 494, incisos I e II, do CPC). Estes, por sua vez, demandam a existência, na sentença, de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III do CPC). Têm por finalidade aclarar ou completar a decisão embargada, **não possuindo caráter substitutivo**, mas sim integrativo, implicando, assim, a manifesta impossibilidade de admiti-los, **salvo excepcionalmente**, com caráter infringente. **Não é o caso dos autos.**

No caso concreto, a sentença, de forma clara e fundamentada, abordou as razões pelas quais deixou de acolher a preliminar de prescrição arguida pelos embargantes. Da mesma forma, a sentença com base nos documentos que instruíram a inicial e na legislação aplicável ao caso concreto, fundamentou acerca do reconhecimento da existência de dissolução irregular da empresa, com quadro social composto pelos embargantes, consignando que teria deixado regularmente funcionar sem que adotasse os procedimentos legais destinados à liquidação de suas dívidas.

Ocorre que, em situações como esta, a irrisignação dos interessados deve ser manifestada por meio de recurso próprio, e não por meio de embargos de declaração, que não se prestam para o fim visado por eles.

Não há, portanto, que se falar na existência de omissão e/ou contradição. Neste aspecto, os declaratórios interpostos possuem evidente caráter infringente, visando rediscutir o mérito da decisão, hipótese que foge ao seu cabimento.

Dispositivo.

Ante o exposto, conheço dos presentes embargos de declaração e, no mérito, os rejeito, nos termos da fundamentação supra, mantendo a sentença, inalterada. P. R. I. Catanduva, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000641-02.2020.4.03.6136 / 1ª Vara Federal de Catanduva
AUTOR: ANTONIO JACINTO PIRES
Advogado do(a) AUTOR: VERONICA GRECCO - SP278866
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Verifico da petição inicial que o autor atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00, não apresentando planilha que justificasse o valor atribuído. Outrossim, conforme apontado na peça inaugural e documento trazido, o requerimento administrativo previdenciário foi iniciado (DER) em 01/11/2019.

Nos termos do disposto no artigo 291, do CPC, a toda causa deverá ser atribuído um valor certo, em consonância com seu conteúdo econômico (STJ-REsp 158015, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, julg. 13/09/2006, publ. DJe 26/10/2006, in: RDDP, vol. 46). Nesse passo, ainda, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que a matéria atinente ao valor dado à causa é de ordem pública, razão pela qual, pode o juiz, no controle da inicial, conhecer de ofício de eventuais irregularidades nesse sentido (STJ-REsp 1078816/SC- 2008/0163214-1, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, julg. 16/10/2008, publ. DJe 11/11/2008).

Portanto, ao distribuir a causa, a parte deve atentar à regra do artigo 3º, "caput", da Lei 10.259/01: "compete ao Juizado Especial Federal Civil processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças", sendo que, conforme dispõe o seu § 3º, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Outrossim, em se tratando de lide previdenciária, é pacífico o entendimento nos Tribunais Superiores de que o valor da causa, em respeito ao art. 292, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil, deve corresponder à soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, quando estas forem requeridas (STJ - CC 91470/ SP - 2007/0261732-8, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 3ª Seção, julg. 13/08/2008, publ. DJe 26/08/2008, in: RT vol. 878 p. 146).

No caso dos autos, em que se mostram evidentes a natureza econômica do pedido e a possibilidade de sua razoável valoração de plano, verifico que o valor indicado na inicial está dissociado da real expressão econômica que envolve a questão.

Assim, **providencie a parte autora a juntada aos autos de planilha** de cálculo indicativa do valor da causa, observando sua consonância com o objeto da ação, providenciando a retificação do valor atribuído, se o caso.

Prazo: 15 (quinze dias), sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do parágrafo único do artigo 321 do Codex processual.

Int.

Catanduva/ SP, *data da assinatura eletrônica.*

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE

1ª VARA DE SÃO VICENTE

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000067-95.2019.4.03.6141
AUTOR: MARLI PEREIRA DO NASCIMENTO, PAULO SERGIO DO NASCIMENTO

REU: ARNALDO PAULINO DOS SANTOS, ATILA CSOBI
Advogado do(a) REU: ALEXANDRE SOUZA DA SILVA - SP194157

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte autora em réplica.

Sem prejuízo, especifiquemos as partes as provas que pretendem produzir, indicando qual ponto controvertido pretende elucidar.

Ressalto que não se trata de mero requerimento genérico de provas, eis que este requerimento é feito na petição inicial e na contestação. Neste momento as partes devem indicar quais provas pretendem produzir e o porquê. O simples requerimento genérico importará em preclusão do direito à prova.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002286-81.2019.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: PEC CONSTRUTORA LTDA - ME, FELIPE ALBERTO CORREA, MARINA PIETRO LORENZO

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação de cobrança proposta pela Caixa Econômica Federal – CEF em face de “PEC CONSTRUTORA LTDA – ME”, por intermédio da qual pretende a autora a condenação da ré ao pagamento do valor de R\$ 94.356,80 (atualizado para maio de 2019).

Narra a CEF, em suma, que é credora da ré de tal importância em razão de contrato bancário firmado pela empresa. Alega que, apesar de ter a ré assumido o compromisso de pagar a dívida, deixou ela de saldar o débito do modo avençado.

Afirma que o contrato original foi extraviado, razão pela qual não pode ingressar com ação executiva. Pede, assim, a condenação da ré ao pagamento de tais valores.

Com a inicial vieram documentos.

Citada, a ré não apresentou contestação.

Designada audiência de conciliação, não foi realizada.

Assim, vieram os autos à conclusão para sentença.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Julgo antecipadamente a lide, nos termos do artigo 355, I, do CPC.

partes. Verifico que não há preliminares a serem analisadas no caso em tela. Os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular encontram-se presentes, assim como o interesse e a legitimidade das

No mérito, o pedido formulado na inicial é procedente.

A empresa autora apresentou, na inicial da presente ação de cobrança, documentos que demonstram que emprestou valores à empresa ré, os quais perfaziam R\$ 94.356,80 (atualizado para maio de 2019).

Citada, a ré deixou de oferecer contestação, nada obstante cientificada de que se não contestasse presumir-se-iam verdadeiros os fatos alegados pela CEF.

Assim, de rigor a condenação da ré ao pagamento, à CEF, do montante de R\$ 94.356,80 (atualizado para maio de 2019).

Isto posto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial, condenando a ré ao pagamento, à CEF, do montante de R\$ 94.356,80 (atualizado para maio de 2019).

Tal valor deverá ser atualizado e acrescido de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da JF vigente na data do trânsito em julgado, desde maio de 2019 até a data do efetivo pagamento.

Sem condenação em honorários, já que a ré não se manifestou no feito. Custas *ex lege*.

Providencie a Secretaria a retificação do polo passivo, eis que as pessoas físicas não são réus.

P.R.I.

São Vicente, 07 de julho de 2020.

ANITA VILLANI

Juíza Federal

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000637-52.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: MANOEL IDELZAMAR NUNES DOS REIS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Diante do informado na petição retro, aguarde-se sobrestado em arquivo o pagamento do ofício precatório expedido.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002207-68.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: EDILEUZA NEVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: ALFREDO VAZ CARDOSO - SP314272
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

Em 15 dias, sob pena de extinção, regularize a parte autora sua petição inicial:

1. Anexando procuração, declaração de pobreza e comprovante de residência atuais.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001767-72.2020.4.03.6141
AUTOR: LUIS CASSIO CARNEIRO LEAO
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Especifiquemas partes as provas que pretendemproduzir, indicando qual ponto controvertido pretende elucidar.

Ressalto que não se trata de mero requerimento genérico de provas, eis que este requerimento é feito na petição inicial e na contestação. Neste momento as partes devemindicar quais provas pretendemproduzir e o porquê. O simples requerimento genérico importará empreclusão do direito à prova.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002299-17.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CLOVIS DE CASTRO SOUZA
Advogados do(a) EXEQUENTE: FATIMA TAYNARA DIAS BORGES - SP400676, MIRIAM PETRI LIMA DE JESUS GIUSTI - SP139824
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Manifêste-se a parte exequente sobre a impugnação apresentada pelo INSS.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002067-68.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: Nanci PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IRIS CLAUDIA CANUTO BAHIR DE ANDRADE - SP323036
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000969-19.2017.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: KING TRUCK SHOW EVENTOS E EMPREENDIMENTOS LTDA, NEUSA MARIA NAVARRO, DANIELLE NAVARRO FELIX, GABRIELLE NAVARRO FELIX, AURELIO BATISTA FELIX JUNIOR
Advogado do(a) EXECUTADO: ELAINE BASTOS LUGAO - SP230728

DECISÃO

Vistos.

Defiro em parte o quanto requerido pela CEF.

Assim, em 15 dias, comprove nos autos a empresa executada:

1. sua situação financeira atual - indicando se há patrimônio disponível (já que os veículos se encontram com inúmeras restrições), e se está ativa.
2. a utilização dos valores antes desbloqueados para pagamento dos acordos trabalhistas.

No mais, defiro o pedido da CEF, e determino a juntada das últimas 2 declarações de IRPJ (obtidas pelo Infojud), bem como a apropriação dos valores ainda bloqueados via Bacenjud, para abatimento da dívida.

Cumpra-se.

Int.

São VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000065-96.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: ALBERTO DA CUNHA
Advogado do(a) EXEQUENTE: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001721-26.2014.4.03.6321
EXEQUENTE: MARCOS CESAR DOS SANTOS AGUADO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JEFERSON DE JESUS ADAO RAYMUNDO - SP360261
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001770-27.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL SAO VICENTE I
REPRESENTANTE: ANDERSON LARAGNOIT MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341,
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Vistos.

A parte autora, intimada a regularizar sua petição inicial, sob pena de extinção, não atendeu às determinações para justificar **correta e integralmente** o interesse na causa.

Em sua última manifestação, ademais, fez alusões à contestação da ré, que sequer foi citada, e incorreu em confusão ao impugnar a ilegitimidade passiva da CEF e não a inexistência de interesse processual.

Assim, de rigor o **indeferimento parcial da petição inicial**, com a consequente extinção parcial do presente feito sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 330, I, III e § 1º, I a III, 354 e 485, I e VI, do Código de Processo Civil, dos seguintes pedidos:

1) condenação da ré a "indenizar tudo aquilo que deveria ter sido posto no imóvel e não o foi, como piso e lâmpadas, conforme projeto de construção e memorial descritivo", uma vez que admite não ter conhecimento do Memorial Descritivo que permitiria identificar as eventuais omissões da ré; e

2) a condenação da ré ao pagamento da indenização necessária a reparar os danos descritos no item "c" da decisão de 02/07/2020, pois, nos termos da própria decisão invocada pelo condomínio autor na petição de 01/07/2020, o laudo técnico que acompanhou esta inicial **não** contém qualquer mínima comprovação fotográfica ou documental desses danos que pudesse ser acolhida pelo Juízo, o que impede a formação da lide a esse respeito.

Isto posto, **indeferido em parte a petição inicial**, e, em consequência, **JULGO EXTINTO PARCIALMENTE O PRESENTE FEITO** sem resolução do mérito, a teor dos artigos 330, I, III e § 1º, I a III, 354 e 485, I e VI, todos do Código de Processo Civil, quanto aos pedidos:

a) condenação da ré a "indenizar tudo aquilo que deveria ter sido posto no imóvel e não o foi, como piso e lâmpadas, conforme projeto de construção e memorial descritivo"; e

b) a condenação da ré ao pagamento da indenização necessária a reparar os seguintes danos: estruturais; rachaduras no teto e estruturas; instalações elétricas e hidráulicas; esgoto sanitário entupido e transbordando; falha de impermeabilização; reboco e pintura esfarelados; pisos soltos ou não colocados; portas emperradas e janelas de baixa qualidade, com frestas que permitem a entrada de água da chuva; materiais de baixíssima ou péssima qualidade; ameaça de desmoronamento; revestimento externo com fissuras e rachaduras, notadamente junto às esquadrias e nas emendas das unidades, e com baixa resistência mecânica; infiltração pelo telhado causando a deterioração do reboco, bem como proliferação de mofo no forro e desprendimento, desalinhamento, apodrecimento ou empenamento do forro; corrimões soltos; janelas empenadas e sem vedação; deficiência na drenagem de águas pluviais; caixas de drenagem quebradas e mal dimensionadas; calçadas cedendo e quebrando; e "caixas descoladas dos blocos".

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em razão de não ter havido citação da ré. Custas *ex lege*.

Recebo como emenda à petição inicial as manifestações de 08/06 e 07/07/2020 a fim de retificar o item 10 dos pedidos iniciais, a fim de que a ré seja condenada a reembolsar os valores **que forem** despendidos pela parte autora a título de honorários do assistente técnico conforme contrato juntado aos autos.

Decorrido o prazo do artigo 354 sem notícia de interposição de recurso e observado o despacho de 19/06/2020, cite-se.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001899-66.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: MARIO SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO GOMES DA CRUZ - SP405313
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004102-28.2015.4.03.6141
EXEQUENTE: JULIANO BRANTS VIEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSA MARIA CARRASCO CALDAS - SP155876
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR - SP76153, ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do alvará de levantamento expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação do respectivo levantamento.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001363-89.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: MARLI AURELIANO GUIMARAES VIANA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ZULEICA DE ANGELI - SP216458
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000378-79.2016.4.03.6141
EXEQUENTE: GILBERTO SMITH, MARIANA GRECCO MARIUTTI SMITH
Advogado do(a) EXEQUENTE: CARLOS MAURICIO BARBOSA PAVAO - SP128715
Advogado do(a) EXEQUENTE: CARLOS MAURICIO BARBOSA PAVAO - SP128715
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000059-21.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: RICARDO LUIS PEZZUTO DAMACENO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO GOMES DA CRUZ - SP405313
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001561-29.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: ALAÍDE DE OLIVEIRA RIBEIRO, CREUSA CORREIA DE BRITO, ELIZABETH APARECIDA ROMANO DE ANDRADE, LOURENÇA AUBIM DA SILVA, SUELI SANTOS DE MELO
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007674-55.2016.4.03.6141
EXEQUENTE: ANA SOUSA DA CONCEICAO
SUCEDIDO: JULIO DA CONCEICAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348,
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000260-13.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: PAULO ROBERTO DO COUTO
Advogados do(a) EXEQUENTE: PEDRO LEONARDO ROMANO VILLAS BOAS - SP258266, CAROLINE REIGADA COUTINHO - SP302245, FERNANDO BRUNO ROMANO VILLAS BOAS - SP239051
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000398-48.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: ANTONIO CARLOS JOAQUIM
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAEL LUIZ RIBEIRO - SP274712
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000432-16.2014.4.03.6141
EXEQUENTE: SONIA CRISTINA DA SILVA PEREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037, DEMIS RICARDO GUEDES DE MOURA - SP148671
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003010-85.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: GENILSON DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO GOMES DA CRUZ - SP405313
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004618-48.2015.4.03.6141
EXEQUENTE: ANTONIO PEREIRA MACEDO
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357, KAUE ALBUQUERQUE GOMES - SP307723
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001680-87.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: JOSE GERALDO FILHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FLAVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR - SP226121
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000355-09.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: CELSO LABRADOR FILHO
Advogado do(a) AUTOR: THIAGO PASSOS DAMASCENO DOS SANTOS - SP376292
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

CHAMO O FEITO À ORDEM.

Analisando os presentes autos, verifico que seu objeto não é a revisão dos tetos das ECs 20 e 41, e nem poderia ser, eis que o autor ajuizou outra demanda para tal revisão.

Verifico **que seu objeto é a revisão do buraco verde - artigo 26 da Lei n. 8870/94.**

Verifico, ainda, **que o autor ajuizou outra demanda com este exato objeto - revisão do buraco verde - a qual foi extinta por já ter sido realizada tal revisão, em sede administrativa.**

Por fim, verifico que os documentos anexados aos autor comprovam que tal revisão foi realizada, à época, pelo INSS - com nova limitação ao teto vigente na data da revisão.

Assim, em 15 dias, esclareça o autor o ajuizamento desta demanda, eis que a revisão pretendida foi realizada em sede administrativa, e a limitação ao teto vigente na data da revisão era prevista no artigo 26, ao contrário do que afirma o autor.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001704-52.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: LUIZ FERNANDO DE ARAUJO GONCALVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003207-74.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: ADA DULCINA ACOSTA HAMON - ESPOLIO, IVETA ANNA CHARAO, IVES MARIA HAMON, AMELIA IOLANDA HAMON ROSA, FRANCINA ELISABETH HAMON UTA, MILTON SILAS HAMON, MARIA HELOISA HAMON PEREIRA, LIDIA HELIZETH HAMON DE SOUZA, ANA MARGARETH HAMON IBRAHIM MOHD
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA - SP153054
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se o beneficiário do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 5 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007602-68.2016.4.03.6141
EXEQUENTE: MARIA APARECIDA LEITE
Advogado do(a) EXEQUENTE: EMILIO CARLOS FLORENTINO DA SILVA - SP92751
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000869-30.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: JOSE ANTONIO BARRETO DE MORAES
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA RINK E SANTOS MEIRELES - SP225647
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006305-26.2016.4.03.6141
EXEQUENTE: JOEL JOAO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410, IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000207-03.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: RONALDO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000200-40.2019.4.03.6141
SUCEDIDO: LUIS CARLOS BONINI
EXEQUENTE: LEANDRO MIGLIATTI BONINI
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 0007645-05.2016.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: PANIFICADORA E CONFEITARIA VENERANDA LTDA - ME, CARLOS DE MEDEIROS, LAUDEVINA MACENA DE MEDEIROS

DESPACHO

Vistos,

Os réus foram devidamente citados por edital.

Assim, decorrido prazo para pagamento fica o título convertido em judicial.

Defiro tentativa de construção por meio do sistema BACENJUD, devendo a CEF apresentar memória de cálculos atualizada do débito, no prazo de 20 dias.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000123-65.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: DSC - SERVICOS ADMINISTRATIVOS - EIRELI, DOUGLAS DA SILVA CRUZ

DESPACHO

Vistos,

Defiro o sobrestamento do feito, conforme requerido pela CEF.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001069-37.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CARLOS JOSE GIZZI - ME, CARLOS JOSE GIZZI

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de construção por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0006366-52.2014.4.03.6141
EXEQUENTE: EDIVALDO BERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ GONZAGA FARIA - SP139048

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE SAO VICENTE

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte exequente, no prazo de 30 dias.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001694-03.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: PLINIO APELES COIMBRA MACHADO
Advogados do(a) AUTOR: EGEFERSON DOS SANTOS CRAVEIRO - SP109328, GUILHERME ALVES DOS SANTOS CRAVEIRO - SP412217
REU: BANCO CENTRAL DO BRASIL

DECISÃO

Vistos.

Diante da renda do autor, verifico que tem ele plenas condições de arcar com as custas do presente feito, sem prejuízo de seu sustento ou daquele de sua família.

Assim, indefiro seu pedido de justiça gratuita. Recolha o autor as custas iniciais, em 15 dias, sob pena de extinção.

No mesmo prazo e sob a mesma penalidade, apresente cópia integral do procedimento administrativo que ensejou a lavratura da multa impugnada.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001651-03.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: AURELINO JOSE DOS SANTOS, ELIANE NOVAIS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, RENATA DA SILVA ROSARIO

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0004423-48.2013.4.03.6104
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SAO PAULO - CDHU, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, TECNOCAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

Advogados do(a) REU: CAROLINA RIBEIRO MATELLO DE ANDRADE - SP173414, JOAO ANTONIO BUENO E SOUZA - SP166291, PATRICIA DE ALMEIDA TORRES CAMARAO - SP129805
Advogados do(a) REU: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328, CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS - SP308044
Advogado do(a) REU: LEANDRO NEUMAYR GOMES - SP251618

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000509-32.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: MARIA PEDROSA DE SOUSA, ROSANGELA SILVA SOUSA XAVIER
Advogados do(a) EXEQUENTE: GUILHERME FIGUEIREDO DA SILVA - SP382060, ANDREIA ANDRADE SENNA PATRICIO - SP219791
Advogados do(a) EXEQUENTE: GUILHERME FIGUEIREDO DA SILVA - SP382060, ANDREIA ANDRADE SENNA PATRICIO - SP219791
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002943-23.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL JOSE ROBERTO OLIVEIRA GARCIA NETO
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIANA APARECIDA GONCALVES - SP258233
EXECUTADO: CRISTIANE CARVALHO RODRIGUES, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXECUTADO: PRISCILA CORREA - SP214946

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002305-87.2019.4.03.6141
AUTOR: ISABELLE CARNEIRO TORRES GONCALVES
Advogados do(a) AUTOR: RAFAELA ANDRADE SANTOS ALVES - SP361866, EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos,

Intime-se o beneficiário do ofício de transferência expedido nestes autos para que informe, no prazo de 5 dias, sobre a efetivação da transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000331-49.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FARIA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

INQUÉRITO POLICIAL (279) Nº 5003178-87.2019.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INVESTIGADO: INDETERMINADO

DESPACHO

Tendo em vista o informado pelo NUAR, o tempo decorrido desde a entrega do ofício ao setor administrativo, solicitem-se informações ao Banco Central do Brasil, por meio do e-mail atendimento.institucional@bcb.gov.br, acerca da possibilidade de ser encaminhado a este Juízo cópia digitalizada do termo de destruição da cédula encaminhada.

Instrua-se o e-mail com cópia do presente despacho e do ofício de encaminhamento da cédula.

Com a vinda do termo de destruição, arquivem-se os autos.

Cumpra-se.

São VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001520-96.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PIRESTEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME, FLAVIO EGIDIO CRUZ LAMOREA

DESPACHO

Vistos,

Revedo posicionamento anteriormente adotado, indefiro a tentativa de constrição por meio dos sistemas BACENJUD e RENAJUD, uma vez que o executado não foi citado.

Assim, apresente a CEF endereço atualizado a fim de que seja procedida à citação.

Ademais, a diligência pleiteada já foi efetivada com resultado negativo.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001312-15.2017.4.03.6141

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: BSI BRASIL SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA - ME, NELSON AUGUSTO DAMASIO, PRISCILA APARECIDA DAMASIO
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIO GOMES DE CARVALHO NETO - SP109789

DESPACHO

Vistos,

De início anoto que apenas **BSI BRASIL SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA - ME** e **NELSON AUGUSTO DAMASIO** foram citados, restando pendente da citação de **PRISCILA APARECIDA DAMASIO**,

Assim, indique a CEF, no prazo de 15 dias, o endereço que o réu **PRISCILA APARECIDA DAMASIO**, poderá ser localizado a fim de que seja expedido respectivo mandado/carta precatória.

Nada sendo requerido no prazo supra, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int. Cumpra-se

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001126-89.2017.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: LUIZ CLAUDIO DE OLIVEIRA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o réu foi devidamente citado e não efetuou o pagamento, razão pela qual o título foi convertido em judicial.

Houve tentativa de constrição, na qual houve bloqueio dos montantes de R\$ 2.363,41 (BB), R\$ 315,95 (SANTANDER) e R\$ 30,65 (CEF), bem como os veículos PLACAS DWG 0333 FORD FIESTA e AAQ 4727 VWFUSCA.

Contudo o executado não foi localizado para intimação sobre os valores bloqueados, razão pela qual indefiro a pretensão retro, uma vez que o endereço foi diligenciado negativamente.

Assim, concedo o prazo de 15 dias para que a CEF forneça endereço atualizado do executado para realização da intimação, bem como penhora dos veículos.

Nada sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003055-89.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: RENATA BERARDINELLI VILLARES - ME, RENATA BERARDINELLI VILLARES

DESPACHO

Vistos,

Frustrada a tentativa de conciliação, manifeste-se a CEF em prosseguimento.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001117-30.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: L. DE MATOS JESUS - DISTRIBUIDORA - EPP, FABIO SANTOS SALES, LUCIVANE DE MATOS JESUS
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCO AURELIO LEMOS - SP379207
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCO AURELIO LEMOS - SP379207
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCO AURELIO LEMOS - SP379207

DESPACHO

Vistos,

Frustrada a tentativa de conciliação, manifeste-se a CEF em prosseguimento.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int

SÃO VICENTE, 2 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000813-31.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PANIFICADORA FLOR DA IMIGRANTE LTDA - ME, IRACEMA FERNANDES DE SOUSA BITENCOURT, ROQUE DOS PASSOS BITENCOURT

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001333-88.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JR GAS DE SAO VICENTE LTDA - ME, JOANA GUILLEN POUZA

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a CEF sobre a certidão retro.

Int.

SÃO VICENTE, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000461-73.2017.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) AUTOR: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147
REU: ARNALDO PAULINO DOS SANTOS

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a CEF em prosseguimento.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001579-16.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PEC CONSTRUTORA LTDA - ME, FELIPE ALBERTO CORREA, MARINA PIETRO LORENZO
Advogado do(a) EXECUTADO: DALMO ARMANDO ROMANCIO OGNIBENE - SP151743
Advogado do(a) EXECUTADO: DALMO ARMANDO ROMANCIO OGNIBENE - SP151743
Advogado do(a) EXECUTADO: DALMO ARMANDO ROMANCIO OGNIBENE - SP151743

DESPACHO

VISTOS,

Frustrada tentativa de conciliação, manifeste-se a CEF em prosseguimento.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se sobrestado em arquivo.

Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000978-44.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: AVICULTURA ANDORINHAS LTDA - ME, DENILSON CESAR AUGUSTO, MARIA DE LOURDES ALMEIDA DE OLIVEIRA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que os réus foram devidamente citados.

Concedo o prazo suplementar de 30 dias.

Nada sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5002517-45.2018.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MARIANA DOS SANTOS

DESPACHO

Vistos,

A diligência pleiteada pode ser efetivada pela parte autora/exequente, diretamente nos cartórios de registro de imóveis, razão pela qual indefiro.

Anoto, ademais, que a localização de bens em nome do executado, passíveis de construção, é ônus da parte autora/exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Registro, por fim, que as tentativas de buscas de ativos realizadas por este Juízo, bem como pesquisa sobre existência de veículos, restaram frustradas.

Assim, determino o sobrestamento do feito até ulterior manifestação do autor/exequente.

Registro que o sobrestamento do feito não obsta futuro peticionamento.

Cumpra-se. Int.

São VICENTE, 2 de julho de 2020

MONITÓRIA (40) Nº 5002623-07.2018.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: CARLOS EDUARDO MONTEZ
Advogado do(a) REU: SAMUEL DE OLIVEIRA MELO - SP292654

DESPACHO

Vistos,

A diligência pleiteada pode ser efetivada pela parte autora/exequente, diretamente nos cartórios de registro de imóveis, razão pela qual indefiro.

Anoto, ademais, que a localização de bens em nome do executado, passíveis de construção, é ônus da parte autora/exequente, o qual não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Registro, por fim, que as tentativas de buscas de ativos realizadas por este Juízo, bem como pesquisa sobre existência de veículos, restaram frustradas.

Assim, determino o sobrestamento do feito até ulterior manifestação do autor/exequente.

Registro que o sobrestamento do feito não obsta futuro peticionamento.

Cumpra-se. Int.

São VICENTE, 2 de julho de 2020

MONITÓRIA (40) Nº 5001075-78.2017.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: ADRIANA MARIA DA SILVA - ME, ADRIANA MARIA DA SILVA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que a ré foi devidamente citada, tendo o título sido convertido em executivo judicial.

Ademais, anoto que houve tentativa de constrição por meio do sistema RENAJUD, com resultado negativo.

Proceda a secretaria à retirada do sigilo dos resultados da pesquisa.

Após, intime-se a CEF.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Cumpra-se. Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000851-43.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: JEAN CLAUDIO DE SOUZA

DESPACHO

Vistos,

Revedo posicionamento anteriormente adotado, indefiro a tentativa de constrição por meio dos sistemas BACENJUD e RENAJUD, uma vez que o executado não foi citado.

Assim, apresente a CEF endereço atualizado a fim de que seja procedida à citação.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0001435-35.2016.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PATRICIA DIGUE BORGES DA COSTA
Advogado do(a) EXECUTADO: CAMILA TORRES MACHADO - SP323523

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0008331-94.2016.4.03.6141
ESPOLIO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) ESPOLIO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570
ESPOLIO: PAULO ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 1 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000496-96.2018.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: ULISSES APARECIDO DA SILVA SOUZA - ME
REU: ULISSES APARECIDO DA SILVA SOUZA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o réu foi devidamente citado.

Concedo o prazo de 30 dias, conforme requerido pela CEF.

Nada sendo requerido, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001314-48.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: CINTIA MARIA DE CARVALHO DAIPRE - ME, CINTIA MARIA DE CARVALHO DAIPRE

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001034-14.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARCO ANTONIO DA SILVA

DESPACHO

Vistos,

Indique a CEF, no prazo de 15 dias, o endereço que o réu poderá ser localizado a fim de que seja expedido respectivo mandado/carta precatória.

Nada sendo requerido no prazo supra, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001032-58.2017.4.03.6104
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: TASSI FELES BATISTA

DESPACHO

Vistos,

Indefiro, por ora, a expedição de edital a fim de que a CEF apresente endereço atualizado do réu/executado para tentativa de citação, tendo em vista a efetivação de poucas diligências nesse sentido.

Nada sendo requerido no prazo de 30 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000262-17.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570

EXECUTADO: ANTONIO CARLOS AMARAL
INVENTARIANTE: SERGIO APARECIDO DOS SANTOS

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado é falecido.

Ademais, foram realizadas diligências por meio dos sistemas BACENJUD e RENAJUD, as quais restaram frustradas, razão pela qual indefiro nova tentativa de constrição.

Esclareça a parte exequente se habilitou seu crédito nos autos do inventário como lhe faculta o art. 644 do CPC.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se sobrestado em arquivo.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001239-09.2018.4.03.6141

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SOLANGE APARECIDA BRAGA

DESPACHO

Vistos,

Em complementação ao despacho anterior, proferido na data de hoje, intime-se a CEF para apresentar planilha com o cálculo atualizado do débito no prazo de 20 dias.

Após, proceda-se à tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Com a resposta voltem-me os autos conclusos.

Intime-se e após, cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 0003223-84.2016.4.03.6141

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) AUTOR: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797, RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460

REU: JADE ANDRADE MACHADO

DESPACHO

Vistos,

Indique a CFF expressamente o valor atualizado do débito.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000987-06.2018.4.03.6141

REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: ELIANA BARBOSA DA SILVA

DESPACHO

A ré foi devidamente citada e o título convertido em executivo judicial.

Anoto que as diligências realizadas no sentido de localizar ativos financeiros ou bens passíveis de constrição restaram frustrados.

Assim, nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se sobrestado em arquivo.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000979-29.2018.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: AVICULTURA ANDORINHAS LTDA - ME, DENILSON CESAR AUGUSTO, MARIA DE LOURDES ALMEIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) REQUERIDO: EDUARDO ALBERTO KERSEVANI TOMAS - SP140731
Advogado do(a) REQUERIDO: EDUARDO ALBERTO KERSEVANI TOMAS - SP140731
Advogado do(a) REQUERIDO: EDUARDO ALBERTO KERSEVANI TOMAS - SP140731

DESPACHO

Vistos,

Os réus foram devidamente citados e o título convertido em executivo judicial.

Anoto que as diligências realizadas até este momento no sentido de localizar bens ou ativos financeiros passíveis de constrição restaram frustradas.

Assim, nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0005477-83.2012.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: SIMONE CUNHA DE OLIVEIRA, RITA DE CÁSSIA FIGUEIREDO DOS SANTOS

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de reintegração de posse cujo relatório está descrito na sentença id 12524254, páginas 71/75.

Irresignada com a extinção do feito sem resolução do mérito com relação ao pedido de condenação das rés ao pagamento de equivalente taxa de ocupação mensal e a exclusão da lide da corré Simone, a autora interpôs apelação, acolhida pela Instância Superior para (id 12524255, páginas 17/19).

Pela decisão id 12524255, páginas 25 e 26, foi novamente incluída no polo passivo a corré Simone.

A ré Simone, citada, não apresentou contestação.

Pela decisão proferida em 03/04/2020, houve declínio da competência da 1ª Vara Federal de Santos para este Juízo.

É o relatório. Decido.

A procedência da demanda no que respeita ao seu objeto remanescente - condenação da parte ré ao pagamento de taxa mensal de ocupação - é manifesta em face da revelia de ambas as rés, Simone Cunha de Oliveira e Rita de Cássia Figueiredo dos Santos, citadas, respectivamente, conforme id 22152207, páginas 3/5, e 12524254, página 53.

Com efeito, o esbulho possessório restou devidamente caracterizado ante a rescisão do contrato de mútuo decorrente do inadimplemento do mútuo pela corré Simone, a consolidação da propriedade pela CEF e a certidão do Oficial de Justiça quando da citação e intimação da corré Rita de Cássia.

Diante do exposto, condeno as rés solidariamente ao pagamento de taxa de ocupação mensal entre o registro da consolidação da propriedade do imóvel (11/03/2011) e a data de sua desocupação (05/12/2012).

Os valores devidos a título de taxa de ocupação serão apurados por arbitramento na fase de execução, tomando como base o aluguel do imóvel em questão, sem prejuízo da exigência das custas devidas e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, tal como antes determinado na sentença proferida em 17/01/2013. O período correspondente à ocupação de cada uma das rés não poderá ser considerado em duplicidade, de modo que o pagamento integral da dívida por uma das rés poderá ser parcialmente exigido da outra ré que comprove qual o próprio intervalo de ocupação indevida.

Int.

São VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000407-10.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: MARCIO MOURA RODRIGUEZ

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela CEF, nos quais alega a existência de vício na decisão proferida neste feito, que indeferiu penhora do salário do executado.

Recebo os embargos, pois tempestivos e formalmente em ordem.

No mérito, verifico que não há na decisão recorrida qualquer vício a ser sanado via embargos de declaração.

A CEF busca alterar o entendimento do Juízo, apenas em virtude da discordância da decisão recorrida.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, mantendo a decisão em todos os seus termos.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001268-93.2017.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: M.F.COMERCIO E SERVICOS HIDRAULICOS LTDA - ME, JOSELI MARTINS DA SILVA, MAURICIO RODRIGUES DA SILVA JUNIOR
Advogado do(a) REQUERIDO: SILVIO ANTONIO PEREIRA VENANCIO - SP295299

DESPACHO

Vistos,

Anoto que os réus foram devidamente citados e o título convertido em executivo judicial.

Registro que as diligências realizadas no sentido de localizar ativos financeiros e bens passíveis de constrição restaram frustradas.

Assim, nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado,

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000893-87.2020.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: PAULO FERNANDES DE MELLO PUPO, PAULA FERNANDES GARCIA PUPO

DESPACHO

Vistos,

Tendo em vista a inércia da CEF em dar andamento à carta precatória expedida nestes autos, pois deixou de proceder ao recolhimento das custas processuais, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003444-04.2015.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SUPERMERCADO NOVA BRASIL LTDA - EPP - EPP, ERIVALDO SEVERINO FLOR

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a CEF, em especial sobre o óbito da parte exequente.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001686-94.2018.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: PANIFICADORA CARIOCA DO BITARU LTDA - ME, SIMONE MARINHO DA SILVA, WESLEY SILVA DE SOUZA

DESPACHO

Vistos,

Manifêste-se a CEF.

Após, voltem-me os autos conclusos.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000500-58.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: S. M. EL KHATIB - COLCHOES - ME, SIREIN MORCHED EL KHATIB

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro tentativa de construção por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000030-05.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: PEDRO PAULO MOTTA DE ALMEIDA - ME, PEDRO PAULO MOTTA DE ALMEIDA

DESPACHO

Vistos,

Não localizados novos endereços através da consulta realizada, atenda-se o despacho retro, remetendo-se os autos ao arquivo sobrestado.

Int. e cumpra-se.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001208-86.2018.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: ALEXANDRE DE LIMA BRASOLIN

DESPACHO

Vistos,

Indique a CEF expressamente o valor atualizado do débito.

Nada sendo requerido no prazo de 10 dias, aguarde-se sobrestado em arquivo.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001848-55.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL E ENSINO FUNDAMENTAL ALPHA LTDA - ME, MARCELO CARNIO, ELAINE DOS SANTOS CARNIO
Advogado do(a) EXECUTADO: ROBERTO DE SOUZA ARAUJO - SP97905
Advogado do(a) EXECUTADO: ROBERTO DE SOUZA ARAUJO - SP97905

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a CEF.

Após, conclusos.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003940-06.2019.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: JOSE CARLOS DO NASCIMENTO, MARCIA MARIA CARVALHO NASCIMENTO

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5000984-85.2017.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: DUARTE & DUARTE DE MONGAGUALTA - ME, RUTE VALERIO DUARTE, MARCIA REGINA DUARTE

DESPACHO

Vistos,

Indique a CEF expressamente o valor atualizado do débito.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001132-96.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: IRINEU ALVES MARTINS

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001240-28.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: TECHNOMA COMERCIO E SERVICOS NA AREA DA CONSTRUCAO LTDA - ME, FERNANDO BATISTA FLORENCIO, KARLA CHRISTINA BAUMGARTNER INOCENCIO

DESPACHO

Vistos,

Sem prejuízo do cumprimento do determinado no despacho retro, manifeste a CEF se possui interesse na realização de audiência de conciliação.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001258-49.2017.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REQUERIDO: RITA DE CASSIA CARNEIRO SILVA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001313-97.2017.4.03.6141
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REQUERIDO: DISTRIBUIDORA DE GAS RENASCER LTDA - ME, CICERA QUITERIA SOBRINHO, MARCELO DA SILVA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001490-90.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
EXECUTADO: MARCOS ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCOS ROGERIO DA SILVA - SP417235

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o réu foi devidamente citado.

Registro que não há valores a bloqueados nestes autos, razão pela qual indefiro a pretensão deduzida pela CEF.

Anoto que já houve tentativa de constrição referente ao veículo bloqueado, mas a diligência restou frustrada.

Assim, nada sendo requerido pela CEF, no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001959-05.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente

IMPETRANTE: MATIAS PEREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: THAIS MARQUES SIQUEIRA - SP389371

IMPETRADO: CHEFE DA DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DOS SERVIÇOS DE CADASTRO E RECONHECIMENTO DE DIREITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar interposto por **MATIAS PEREIRA DE ALMEIDA** contra ato do CHEFE DA DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DOS SERVIÇOS DE CADASTRO E RECONHECIMENTO DE DIREITO do INSS.

Alega, em suma, que formulou requerimento de benefício por incapacidade em 01/04/2020, o qual até a presente data não foi apreciado.

Pede a concessão de liminar para determinar que a autoridade coatora profira decisão em seu pedido.

Com a inicial vieram documentos.

Foi indeferido o pedido de liminar.

Notificada, a autoridade coatora não prestou informações.

Dada ciência ao MPF, apresentou sua manifestação.

Assim, vieram os autos à conclusão para sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, verifico que não há preliminares a serem analisadas no caso em tela. Os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular encontram-se presentes, assim como o interesse e a legitimidade das partes.

Assim, passo à análise do mérito.

Não verifico presente direito líquido e certo da parte impetrante, sendo violado por ato da autoridade coatora.

É de conhecimento público – noticiado quase que diariamente na imprensa nacional – a dificuldade que o INSS está encontrando para agilizar o atendimento aos requerimentos.

As tentativas para regularização da situação, por sua vez, também são de conhecimento público e estão sendo constantemente noticiadas, ora com convocação de servidores aposentados, ora com convocação de militares.

Assim, em que pese o notório atraso da autoridade coatora, verifico que **o acolhimento da pretensão da parte impetrante de que seja determinada a imediata prolação de decisão em seu requerimento na verdade implicaria em violação do direito de igualdade, já que há milhares de pessoas com requerimentos mais antigos do que o seu também pendentes.**

Vale ressaltar, neste ponto, que o requerimento da impetrante foi formulado em abril de 2020 – ou seja, apenas dois meses antes do ajuizamento deste mandado de segurança.

De rigor, portanto, a denegação da segurança pretendida.

Isto posto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado na inicial, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, **DENEGANDO A SEGURANÇA PLEITEADA.**

Sem condenação em honorários. Custas *ex lege*.

P.R.I.

São Vicente, 07 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001574-57.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente

AUTOR: JOAO FELIPE DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: RAFAELLOBATO MIYAOKA - SP271825

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA EM EMBARGOS

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos quais alega a existência de vício na sentença proferida neste feito.

Recebo os embargos, pois tempestivos e formalmente em ordem.

Entretanto, verifico que não há na sentença recorrida qualquer vício a ser sanado via embargos de declaração.

O autor não comunicou este Juízo acerca da interposição do agravo – e até o presente momento não anexou sua cópia, para que pudesse ser analisada sua extensão.

Intimado a regularizar a inicial, pela última vez, quedou-se inerte – sendo correto o indeferimento da inicial.

Ante o exposto, considerando que não há qualquer irregularidade na sentença atacada, **rejeito os presentes embargos**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

P.R.I.

AÇÃO CIVIL COLETIVA (63) Nº 5003414-73.2018.4.03.6141

AUTOR: EDILMA RIBEIRO SANTANA DOS SANTOS, JOSE FERREIRA DOS SANTOS, EDINALDO PEREIRA MENEZES, GELDEMIR SOARES DE SOUZA, EVANGELINA SANTOS OLIVEIRA SOUZA, JAQUELINE TOMAZ CONCEICAO, LUCIANA ALICE DA SILVA BARROS, RODRIGO ALVES PLACIDO DO NASCIMENTO, PAULO SERGIO DIAS, SIRLENE LOURENCO BEZERRA, SILVANIA PEREIRA BEZERRA

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

Advogado do(a) AUTOR: PEDRO LUSTOSA GROBMAN ALVES ZACARIAS - SP337682

REU: CONSTRUTORA COSTA E MOURE LTDA - EPP, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte autora sobre a certidão negativa do Sr. Oficial de Justiça, no prazo de 15 dias.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001853-14.2018.4.03.6141

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: ALEXSANDRO DA SILVA FELIX

Advogado do(a) EXECUTADO: ANA PAULA MONTEIRO MIGUEL - SP168117

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de construção por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002202-80.2019.4.03.6141

EXEQUENTE: EDIFÍCIO RESIDENCIAL MEDEIROS II

Advogado do(a) EXEQUENTE: WAGNER PEREIRA RODRIGUES - SP409478

EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Vistos.

Diante do pagamento do débito ora executado pela parte executada, **JULGO EXTINTO O PRESENTE FEITO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Levante-se a penhora, se houver, ficando o depositário liberado de seu encargo.

Sem condenação em honorários. Custas ex lege.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao arquivo.

P.R.I.

São VICENTE, 7 de julho de 2020

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001602-25.2020.4.03.6141
AUTOR:ALCEDINO MOREIRA SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: VINICIUS DOS SANTOS MORANDI - SP365578
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 27/08/2020, às 13:00 horas, a ser realizada pelo Dr. Ricardo Assumpção, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportunamente registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002776-40.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: MAUREN DE CARVALHO DONNER, LORELEY DE CARVALHO DONNER MANOEL
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393
Advogados do(a) EXEQUENTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Concedo o prazo suplementar de 30 dias.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007387-92.2016.4.03.6141
EXEQUENTE: CLAUDIA MARA DE OLIVEIRA DOS SANTOS, MARCIA CRISTINA DE OLIVEIRA, JACQUELINE HELENA DE OLIVEIRA GONCALVES, GISLEIDE CRISTIANE SAMPAIO
Advogados do(a) EXEQUENTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735, MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410
Advogados do(a) EXEQUENTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735, MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410
Advogados do(a) EXEQUENTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735, MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410
Advogados do(a) EXEQUENTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735, MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Manifieste-se a parte exequente sobre a impugnação apresentada pelo INSS.

Após, voltem-me os autos conclusos para decisão.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001307-90.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: ZILDA FELICIDADE DE ANDRADE MARTINS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Cumpra a parte autora integralmente o determinado no despacho retro, indicando os dados necessários para expedição do ofício de transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001898-18.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CELINA FERNANDES ESTEVES
Advogados do(a) EXEQUENTE: PABLO JOSE DE BARROS LOPES - PR35040, FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Cumpram integralmente o despacho retro a fim de indicar os dados necessários à expedição do ofício de transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001898-18.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CELINA FERNANDES ESTEVES
Advogados do(a) EXEQUENTE: PABLO JOSE DE BARROS LOPES - PR35040, FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Cumpram integralmente o despacho retro a fim de indicar os dados necessários à expedição do ofício de transferência.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001566-80.2020.4.03.6141
AUTOR: WILLIAN DI CAVALCANTI CANDIDO
Advogados do(a) AUTOR: AMANDA DOS SANTOS MESSIAS - SP411282, LEANDRO OLIVEIRA MESSIAS - SP272930
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 27/08/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002213-75.2020.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: NILSON PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARIA APARECIDA PINHEIRO DE JESUS - SP428180
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Em 15 dias, sob pena de extinção, regularize a parte autora sua petição inicial:

1. Anexando procuração, declaração de pobreza e comprovante de residência atuais.
2. Retificando o valor atribuído à causa, que deve corresponder ao valor do benefício econômico pretendido, nos termos do CPC. Apresente planilha demonstrativa.
3. Esclarecendo os fundamentos jurídicos de seu pedido – diante da reforma da previdência aprovada no final de 2019. Qual benefício, com base em qual fundamento legal, pretende obter.

No mesmo prazo, para que seja apreciado seu pedido de justiça gratuita, apresente o autor cópia de sua última declaração de IR.

Int.

São VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003419-61.2019.4.03.6141 / 1ª Vara Federal de São Vicente
EXEQUENTE: LINDAURA ROCHA DE FÁRIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos quais alega a existência de vício na decisão proferida neste feito, que fixou critérios e determinou a elaboração de novos cálculos.

Recebo os embargos, pois tempestivos e formalmente em ordem.

No mérito, verifico que não há na decisão recorrida qualquer vício a ser sanado via embargos de declaração.

A parte autora busca alterar o entendimento do Juízo, apenas em virtude da discordância da decisão recorrida.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, mantendo a decisão em todos os seus termos.

Aguarde-se o decurso do prazo nela concedido.

Int.

São VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000126-13.2015.4.03.6141
EXEQUENTE: JUAREZ OSVALDO DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte exequente sobre os cálculos de liquidação apresentado pelo INSS.

Na hipótese de discordância com o montante apresentado, a parte exequente deverá apresentar memória discriminada de cálculos dos valores que entende devidos.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001902-89.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: ROBERTO CARLOS JORDAO DE FARIAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIS ADRIANO ANHUCI VICENTE - SP155813
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte exequente sobre a impugnação apresentada pelo INSS.

Após, voltem-me os autos conclusos para decisão.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007152-47.2013.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de São Vicente
EXEQUENTE: GENIVALDO REIS LIMA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424, WANDERLEIA APARECIDA GONZAGA - SP264657
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora sobre a petição e cálculos do INSS.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000188-87.2014.4.03.6141
EXEQUENTE: IRINEU PEREIRA DE JESUS
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA JOAQUINA SIQUEIRA - SP61220
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Considerando que os honorários contratuais não foram destacados por ocasião da expedição do ofício precatório, proceda a patrona da parte autora à juntada aos autos do respectivo contrato de prestação de serviço.

Anote ademais, que o ofício deverá ser encaminhado para a agência 0354 de São Vicente, responsável pelas operações desta Justiça Federal em São Vicente.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001106-64.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357, ENZO SCIANNELLI - SP98327
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Aguarde-se pelo prazo de 15 dias o cumprimento da revisão pela agência do INSS.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001518-24.2020.4.03.6141
AUTOR: GILSON GOES DOURADO
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte autora em réplica.

Sem prejuízo, especifiquemos partes as provas que pretendem produzir, indicando qual ponto controvertido pretende elucidar.

Ressalto que não se trata de mero requerimento genérico de provas, eis que este requerimento é feito na petição inicial e na contestação. Neste momento as partes devem indicar quais provas pretendem produzir e o porquê. O simples requerimento genérico importará em preclusão do direito à prova.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001498-33.2020.4.03.6141
AUTOR: LUCIANA APARECIDA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 20/08/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001138-98.2020.4.03.6141
AUTOR: GERALDO TORRES
Advogado do(a) AUTOR: AMILTON ALVES DE OLIVEIRA - SP308478
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 10/09/2020, às 13:00 horas, a ser realizada pelo Dr. Ricardo Assumpção, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000846-16.2020.4.03.6141
AUTOR: ROSECLER GIGLIO
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 10/09/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001579-79.2020.4.03.6141
AUTOR: MARIA ASSALETE ALVES DE SOUSA
Advogados do(a) AUTOR: AMANDA DOS SANTOS MESSIAS - SP411282, LEANDRO OLIVEIRA MESSIAS - SP272930
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 27/08/2020, às 15:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001557-21.2020.4.03.6141
AUTOR: MARILANE EDNA FONTES
Advogado do(a) AUTOR: IRAILDE RIBEIRO DA SILVA - SP299167
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 27/08/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004391-31.2019.4.03.6141
AUTOR: ARY STOPASSOLI

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 20/08/2020, às 15:00 horas, a ser realizada pelo Dr. Ricardo Assunção, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000925-92.2020.4.03.6141
AUTOR: ELIO GOMES LOPES FILHO
Advogado do(a) AUTOR: SWETLANA ESTER PENZ - SP359986
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 20/08/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5003319-43.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007
EXECUTADO: MAURÍCIO TADEU YUNES
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO MEDEIROS GALLO - SP130723

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se o exequente em prosseguimento, no prazo de 30 dias.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001747-81.2020.4.03.6141
AUTOR: JOSE IVO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: RAFAEL LUIZ RIBEIRO - SP274712
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 03/09/2020, às 15:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5003653-43.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620, ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970
EXECUTADO: VITOR STOCCO FERNANDES EIRELI - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: VANIA APARECIDA STOCCO FERNANDES - SP208715

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte exequente em prosseguimento, no prazo de 30 dia.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001771-12.2020.4.03.6141
AUTOR: JANSEN BRAGA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: SYOMARA NASCIMENTO MARQUES - SP106084
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 03/09/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5002443-88.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: ROSELI BAPTISTA CARACA FERREIRA DE ASSUMPCAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE ROBERTO MACHADO - SP205031
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência determinada nestes autos.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5004085-62.2019.4.03.6141
AUTOR: MARIA JOSE SANTOS DE ARAUJO
Advogados do(a) AUTOR: IZABEL CRISTINA COSTA ARRAIS ALENCAR DORES - SP99327, HANNAH MAHMOUD CARVALHO - SP333028
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 20/08/2020, às 13:00 horas, ser realizada pelo Dr. Ricardo Assunção, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001661-13.2020.4.03.6141

AUTOR: EVERALDO SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077, ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501, MARIANA ALVES SANTOS PINTO - SP272953, GRAZIELA ALMEIDA PEREIRA - SP431223-E

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte autora em réplica.

Sem prejuízo, especifiquemos partes as provas que pretendem produzir, indicando qual ponto controvertido pretende elucidar.

Ressalto que não se trata de mero requerimento genérico de provas, eis que este requerimento é feito na petição inicial e na contestação. Neste momento as partes devem indicar quais provas pretendem produzir e o porquê. O simples requerimento genérico importará em preclusão do direito à prova.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003827-52.2019.4.03.6141

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: WAGNER FERNANDES DA SILVA

DESPACHO

Vistos,

Aguarde-se por mais 30 dias o cumprimento do mandado expedido.

Decorrido o prazo supra, proceda a secretaria cobrança à central de mandados.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000837-54.2020.4.03.6141

AUTOR: MARIA CAMPOS GARCIA

Advogado do(a) AUTOR: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 03/09/2020, às 13:00 horas, a ser realizada pelo Dr. Ricardo Assunção, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 03/09/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003682-73.2020.4.03.6104 / 1ª Vara Federal de São Vicente
AUTOR: SIMAPI COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AUTOR: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Ciência às partes acerca da redistribuição do feito.

SIMAPI COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP propõe a presente ação com pedido de tutela em face da Caixa Econômica Federal, para que seja declarado que não participou do "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e outras Avenças" (n. 21.3081.690.0000023-40), firmado pela empresa "ELLO OFFICE E EMPREENDIMENTOS LTDA." junto à ré, sendo portanto nula a Cédula de Crédito Bancária n. 21.3081.690.000000023-40, emitida em decorrência de tal contrato, e na qual seu imóvel-sede foi indevidamente alienado em garantia fiduciária nos termos da Lei 9.514/97.

Em sede de tutela, requer seja determinada a suspensão do procedimento de execução extrajudicial do imóvel.

Narra, em suma, que em contrato firmado em 2013, ela e seus sócios figuravam como avalistas da empresa ELLO na Cédula de Crédito Bancária número 7343081.003229-6, para o pagamento de R\$ 730.000,00. Em função de referido instrumento, foi seu imóvel sede (localizado na Rua Guadalajara, n. 1526) constituído em Alienação fiduciária.

Aos 09.06.2015, a CEF houve por bem consolidar os débitos havidos pela empresa ELLO. Dessa forma, a empresa ELLO emitiu nota promissória, na qual constam como codevedores/avalista os Srs. MARIBEL FERREIRA DE ALMEIDA e ROBERVAL TIMOTEO DA SILVA, bem assim Sr. EDMUNDO BERCOT JÚNIOR (sócio da autora).

Na mesma data, pelos devedores e avalistas foi firmado "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações", pelo qual foram consolidados os créditos havidos em razão dos contratos 308100300.0000022-96 (no qual figurava como avalista), 21.3081.734.0000139-24, 21.3081.606.0000066-59, 21.3081.734.0000261-55, 21.3081.734.0000347-60, 21.3081.734.0000376-02, 21.3081.734.0000385-95 e 21.3081.734.0000400-69.

Em razão da novação operada, afirma, foram os contratos acessórios extintos (notadamente a Cédula de Crédito Bancária nº 734- 3081.003. 229-6, na qual constituída a Alienação Fiduciária do Imóvel *sub judice*). A baixa da garantia fiduciária foi objeto de averbação na matrícula do imóvel.

Afirma que, em que pese não ter participado do contrato de renegociação, foi expedida a Cédula de Crédito Bancária n. 21.3081.690.000000023-40, na qual seu imóvel-sede foi indevidamente alienado em garantia fiduciária nos termos da Lei 9.514/97 com base em referidas obrigações – as quais, frisa a autora, não foram por ela assumidas.

Conclui aduzindo que a alienação fiduciária constituída sobre seu imóvel sede é nula, eis que a disposição de imóvel se trata de prerrogativa exclusiva do proprietário, e ela não participou do negócio jurídico.

Com a inicial vieram os documentos.

Ajuizada a demanda perante o Juízo Federal de Santos, foram os autos redistribuídos para este Juízo, em razão de foro de eleição e da localização do imóvel.

DECIDO.

Em que pese os argumentos expostos pela empresa autora na petição inicial, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Ao que consta dos autos, a empresa autora não assinou o contrato de renegociação de dívida – o qual foi, porém, assinado por todos os seus sócios (fato reconhecido pela autora, inclusive).

A constituição de seu imóvel em garantia, pelo documento que anexa, foi feita em seu nome, sendo nele qualificada como fiduciante. Ao final, no local para assinatura FIDUCIANTE, consta a assinatura de seus sócios. Exatamente como deveria ser (já que a autora é representada por seus sócios), exceto pela ausência de indicação expressa de seu nome.

Assim, nesta análise inicial a alegação da autora de que não participou do negócio jurídico que alienou seu imóvel não pode ser aceita, **notadamente em razão do princípio da boa-fé e da lealdade, que devem reger os negócios jurídicos.**

Ademais, verifico que tal constituição de garantia foi inicialmente rejeitada pelo Cartório de Registro de Imóveis da Praia Grande, mas, posteriormente, consta sua averbação na matrícula do imóvel – ou seja, há elementos de que a irregularidade meramente formal acima mencionada (ausência de indicação do nome da empresa autora no campo assinatura, em que pese constar seu nome na qualificação das partes contratantes, e na assinatura constarem as firmas reconhecidas de seus representantes legais) foi corrigida.

Por fim, não menos importante, a empresa autora já tem ciência dos fatos que narra em sua inicial há alguns anos, mas deixou para ajuizar o presente feito na véspera da realização dos leilões extrajudiciais (agora já realizados, em razão da redistribuição da demanda) – conduta na qual vislumbro o deliberado intuito de tentar criar uma falsa situação de perigo, denominada pela doutrina de "periculum in mora provocado", que deve ser repudiado pelo Poder Judiciário.

Diante do exposto, ausentes os requisitos, **indeferir o pedido de tutela**.

Cite-se a CEF.

Int.

São Vicente, 07 de julho de 2020.

ANITA VILLANI

Juíza Federal

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000857-45.2020.4.03.6141
AUTOR: ADRIANO DE ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: SWETLANA ESTER PENZ - SP359986
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 06/08/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000360-31.2020.4.03.6141
AUTOR: VANESSA ANTUNES FREITAS
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 06/08/2020, às 13:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000277-15.2020.4.03.6141
AUTOR: FABRÍCIO VIEIRA NUNES
Advogado do(a) AUTOR: VINÍCIUS DOS SANTOS MORANDI - SP365578
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 13/08/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004159-46.2015.4.03.6141
AUTOR: ELEUSA APARECIDA DE MELO
Advogado do(a) AUTOR: JENIFER KILLINGER CARA - SP261040
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência determinada nestes autos.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000280-67.2020.4.03.6141
AUTOR: JOSE MAURICIO DE SANTANA
Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE DE GODOY VIANNA - SP387658
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 30/07/2020, às 13:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004566-25.2019.4.03.6141
AUTOR: JOSE CARLOS VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 30/07/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012297-94.2007.4.03.6104
EXEQUENTE: ALICE HENRIQUES VAZQUEZ
REPRESENTANTE: MARIA REGINA HENRIQUES VAZQUEZ MARTINEZ PIMENTEL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA REGINA HENRIQUES VAZQUEZ MARTINEZ PIMENTEL - SP76278
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Vistos,

Considerando os termos do comunicado da CORREGEDORIA, dentre outras informações, deverá constar "**declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.**"

Assim, no prazo de 05 dias, regularize a parte interessada a pretensão formulada na petição retro.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000324-86.2020.4.03.6141
AUTOR: ISAIAS FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE DE GODOY VIANNA - SP387658
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 06/08/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5002986-57.2019.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
EXECUTADO: EVALDO CORDEIRO DE SOUZA
ESPOLIO: EVALDO CORDEIRO DE SOUZA

DESPACHO

Vistos,

Aguarde-se por mais 30 dias a devolução do mandado cumprido.

Decorrido o prazo sem devolução, proceda-se à respectiva cobrança à central de mandado.

Int. Cumpra-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000456-17.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: MARCUS VINICIUS CHIAPPIM
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS VEIGA TARRACO - SP204269, RODRIGO HAIEK DAL SECCO - SP230255
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte beneficiária do ofício de transferência expedido para que informe, no prazo de 05 dias, sobre a efetivação da transferência determinada nestes autos.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000902-49.2020.4.03.6141
AUTOR: PRISCILLA SATIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: SORAIA VIVOT MONTE GUTIERREZ - SP206281
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 13/08/2020, às 13:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001074-88.2020.4.03.6141
AUTOR: MOHAMMAD HUSSEIN MAHMOUD MUSA
Advogado do(a) AUTOR: FABIANA LESSANDRA VEDOVELLI DOS SANTOS - SP240590
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 13/08/2020, às 15:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000101-36.2020.4.03.6141
AUTOR: MARIO SERGIO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE DE GODOY VIANNA - SP387658
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 30/07/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000323-04.2020.4.03.6141
AUTOR: CARMO BATISTA VIANA
Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE DE GODOY VIANNA - SP387658
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 30/07/2020, às 15:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003446-71.2015.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: LICASAM COMERCIAL LTDA - ME, BRUNO ALVES MONTEIRO, LILIAN CARLA DA SILVA
Advogados do(a) EXECUTADO: CAMILA SILVEIRA TEIXEIRA ROCHA - SP347456, LEANDRO TEIXEIRA BARBOSA ROCHA - SP271775
Advogados do(a) EXECUTADO: CAMILA SILVEIRA TEIXEIRA ROCHA - SP347456, LEANDRO TEIXEIRA BARBOSA ROCHA - SP271775
Advogados do(a) EXECUTADO: CAMILA SILVEIRA TEIXEIRA ROCHA - SP347456, LEANDRO TEIXEIRA BARBOSA ROCHA - SP271775

DESPACHO

Vistos,

Defiro o pedido de suspensão do feito pelo prazo de 20 dias, conforme requerido pela CEF.

Contudo, tendo em vista a possibilidade de peticionamento nos autos, ainda que arquivados, determino o imediato sobrestamento do feito até ulterior manifestação da CEF.
Int. Ato contínuo, sobreste-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5002210-23.2020.4.03.6141
EMBARGANTE: VIDRACARIA CRISTAL DE SAO VICENTE LTDA - ME, ALEXANDRE DE ALMEIDA CARLOS, KRIS OTTONI CARLOS
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos,

Certifique nos autos principais a interposição destes embargos à execução.

Intime-se a CEF para que se manifeste no prazo legal.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) N° 0007646-87.2016.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REU: CARLOS KLEBE CAIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) REU: MARCIA REGINA DE LUCCA - SP91810

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de construção por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) N° 5001677-35.2018.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

EXECUTADO: MICHELE MENEZES COSTA

DESPACHO

Vistos,

Considerando o impeditivo legal constante no art. 833, IV do CPC, indefiro a pretensão formulada pela CEF na petição retro, no sentido de que seja penhorado 30% do salário do réu/executado.

Nada sendo requerido pela CEF no prazo de 15 dias, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5001672-47.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: RENATA LOPES DOS SANTOS BARROS
Advogado do(a) EXECUTADO: MIGUEL DARIO DE OLIVEIRA REIS - SP111133

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte exequente para que se manifeste em prosseguimento, no prazo de 30 dias.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) N° 5001237-05.2019.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REU: ANTONIO SOARES DE ALMEIDA JUNIOR

DESPACHO

Vistos,

Indefiro a pretensão requerida, uma vez que a medida é ônus da parte autora e não pode ser transferido ao Poder Judiciário.

Concedo o prazo de 30 dias à CEF para que se manifeste em prosseguimento.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) N° 5000119-62.2017.4.03.6141
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos,

Cumpra a CEF o determinado no despacho retro, no prazo de 30 dias.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001726-13.2017.4.03.6141
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SORVETES DA PRAIA LTDA - ME, RITA DE CASSIA CARNEIRO SILVA

DESPACHO

Vistos,

Anoto que o executado foi devidamente citado.

À vista do lapso temporal decorrido, defiro nova tentativa de constrição por meio do sistema BACENJUD.

Concedo o prazo de 20 dias a fim de que a CEF apresente memória de cálculos atualizada do débito.

Decorrido o prazo sem manifestação, aguarde-se provocação no arquivo sobrestado.

Int.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002029-22.2020.4.03.6141
AUTOR: JOSE SEBASTIAO LOURENCO
Advogado do(a) AUTOR: VALDIR JOSE DE AMORIM - SP393483
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Designo a perícia médica para o dia 10/09/2020, às 14:20 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000576-89.2020.4.03.6141
AUTOR: ANDREIA FERREIRA MENDES DE PAIVA
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO MESSIAS SALES JUNIOR - SP346457
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 13/08/2020, às 13:40 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003874-26.2019.4.03.6141
AUTOR: EVERALDO DOS SANTOS REIS
Advogado do(a) AUTOR: DANILO OLIVEIRA FONTES - SP381970
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Redesigno a perícia médica para o dia 06/08/2020, às 15:00 horas, neste fórum.

A parte autora deverá comparecer para a realização da perícia munida de todos os exames, laudos e atestados médicos que possuir.

A entrada no fórum somente será autorizada **dez minutos antes do horário agendado**. Será permitida a entrada de, no máximo, **um acompanhante, desde que demonstrada a necessidade do acompanhamento**.

Oportuno registrar, por fim, que todas as medidas de segurança, com relação ao COVID-19, deverão ser observadas, a exemplo da utilização de máscaras, distanciamento exigido, entre outras que se fizerem necessárias.

O advogado é o responsável por comunicar à parte autora a data da perícia, bem como os demais termos deste despacho.

Intime-se.

SÃO VICENTE, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS

1ª VARA DE CAMPINAS

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5010541-39.2019.4.03.6105 / 1ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, (PF) - POLÍCIA FEDERAL

REU: MARILZA DA SILVA ESTEVAM, GILMAR ESTURRARI
Advogados do(a) REU: EWERTON RODRIGUES DA CUNHA - SP289721, CRISTIAN FERREIRA DE OLIVEIRA - SP381504
Advogado do(a) REU: AIRTON DE JESUS ALMEIDA - SP88288

DESPACHO

Considerando a pandemia vivenciada neste momento, bem como a ausência de protocolo que garanta a segurança das partes e dos servidores, verifica-se que não há condições de se realizar audiência presencial sem impor risco aos participantes.

Assim, intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 05 (cinco) dias, expressamente, sobre a possibilidade na realização da audiência designada para o dia 13 de agosto de 2020, às 15:00 horas, de forma virtual. Em caso positivo, deverão acusação e defesa informar o endereço de e-mail ou outro contato das partes e testemunhas para que seja possível o envio de link/instruções para a realização da audiência.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0002182-25.2018.4.03.6105 / 1ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: FRANCISCO CLAUDIO BARBUDO, REINALDO FARINA
Advogado do(a) REU: PAULO HENRIQUE DE MORAES SARMENTO - SP154958
Advogado do(a) REU: SAMUEL ROBERTO DE ALMEIDA PACHECO - SP161341

DESPACHO

Considerando a pandemia vivenciada neste momento, bem como a ausência de protocolo que garanta a segurança das partes e dos servidores, verifica-se que não há condições de se realizar audiência presencial sem impor risco aos participantes.

Assim, intím-se as partes para que se manifestem, no prazo de **2 dias, expressamente**, se há interesse na realização da audiência do **dia 25 de agosto de 2020, às 15:00 horas**, de forma virtual. Em caso positivo, deverão acusação e defesa informar o endereço de e-mail ou outro contato das partes e testemunhas para que seja possível o envio de link/instruções para a realização da audiência.

CAMPINAS, 25 de junho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5002198-20.2020.4.03.6105 / 1ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, (PF) - POLÍCIA FEDERAL

REU: JULIAN VICTOR YARED
Advogados do(a) REU: RODRIGO JOSE FUZIGER - SP310378, EDILSON CASAGRANDE - SP268038

DECISÃO

Designo o dia **21/07/2020, às 16:30 hs**, para a realização de audiência de instrução e julgamento, que será realizada de forma virtual, pelos fundamentos expostos na decisão ID 32639502. A audiência se ocorrerá através da plataforma do MICROSOFT TEAMS, conforme agendamento prévio e orientações do estabelecimento prisional onde o réu está recolhido.

Ante o decurso de prazo, considero ratificados os argumentos da defesa prévia ID 32583008.

Verifica-se que já foi encaminhado o e-mail com as orientações às testemunhas arroladas pela acusação, bem como ao órgão ministerial (certidão ID 34950037).

Intime-se a defesa a informar, no prazo de 3 dias, endereço de *e-mail* para que sejam enviadas as orientações de acesso à audiência.

Intime-se o réu. Requisite-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

2ª VARA DE CAMPINAS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002150-61.2020.4.03.6105
AUTOR: MARIA DA GLORIA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

1. ID: 32119367: Diante do informado e considerando os documentos de ID 29252672, determino o prosseguimento do feito.
2. **CITE-SE** o réu para que apresente contestação, sob pena de revelia, oportunidade em que deverá também indicar as provas que pretenda produzir (arts. 335, 336 c/c 183 do CPC). Prazo: 30 (trinta) dias.
3. Apresentada a contestação, dê-se vista à parte autora para que sobre ela se manifeste, bem como especifique eventuais outras provas que pretenda produzir, identificando a essencialidade de cada uma delas, sob pena de preclusão (arts. 337, 350 e 351/CPC). Prazo: 15 (quinze) dias.
4. Considerando as medidas de restrição à circulação de pessoas por conta da pandemia de COVID-19, a necessidade de realização de perícia judicial será apreciada após a vinda da contestação.

Intím-se.

Campinas, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007998-63.2019.4.03.6105 / 2ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: SIDNEI TOMIATTI
Advogado do(a) AUTOR: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA - Tipo A

Vistos.

1. Cuida-se de ação declaratória previdenciária ajuizada por Sidnei Tomiatti, CPF nº 050.772.778-93, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Pretende a averbação e o reconhecimento da especialidade dos períodos rurais de outubro de 1985 a novembro de 1986 e novembro de 1988 a março de 1990. Juntou documentos.

A ação foi distribuída originariamente no Juizado Especial Federal de Campinas em 07/02/19, sob o nº 0000572-73.2019.4.03.6303.

Citado, o INSS apresentou contestação. Arguiu prejudicial de prescrição quinquenal. No mérito, sustentou a ausência de início de prova material em relação aos períodos rurais pleiteados. Alegou, também, que a atividade rural não pode ser considerada como especial, por expressa vedação legal vigente à época da prestação do serviço.

Foi juntada aos autos cópia dos processos administrativos referentes a pedidos administrativos formulados pelo autor (IDs 18959372 e 18959376).

Apurado valor da causa superior ao limite legal, sobreveio decisão de declínio de competência do Juizado Especial Federal.

Ação foi redistribuída a este Juízo em 01/07/19.

Deferida a gratuidade de justiça.

Houve réplica à contestação.

Foi produzida prova oral em audiência (ID 28824901).

Vieram os autos conclusos para o julgamento.

É o relatório.

2. DECIDO.

Condições para a análise do mérito:

A questão versada nos autos é de direito e de fato e, quanto aos fatos, não há necessidade da produção de prova em audiência, subsumindo-se, pois, o caso, ao julgamento antecipado do mérito nos termos do art. 355 inc. I do CPC.

Prejudicial da prescrição:

Não há prescrição a ser pronunciada.

De acordo com os termos da petição inicial, o objeto da presente ação é a averbação de tempo rural e especial. Não há pedido de concessão de benefício previdenciário.

Mérito:

Trabalho rural:

Dispõe o artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/1991 que "O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado; § 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento". Nos termos desse §2º, foi exarada a súmula 24 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais - TNU.

Portanto, a despeito de o tempo de serviço rural poder ser considerado no cômputo do tempo total de trabalho realizado, a Lei em questão exonera o segurado de comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários relativos ao período de trabalho rural desempenhado anteriormente à data de 25/07/1991.

O cômputo de tempo de serviço rural para fins de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa rural vinculada ao Regime Geral da Previdência Social.

Dispõe o §3º do mesmo artigo 55 da Lei 8.213/1991 que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

O Plano de Benefícios da Previdência Social, portanto, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o preceito acima que a prova testemunhal só produzirá efeito quando seja consentânea ao imprescindível início de prova material.

Nesse sentido é o posicionamento assente dos Tribunais Pátrios, tendo sido a matéria objeto da Súmula nº 149 do e. Superior Tribunal de Justiça (STJ), que dispôs: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Decerto que o início de prova material, em interpretação sistêmica do ordenamento, é aquele feito mediante a apresentação de documentos que comprovem efetivamente o exercício da atividade nos períodos a serem contados. Tais documentos devem ser contemporâneos aos fatos a serem comprovados e devem, ainda, indicar o período e, de preferência, as atividades ou função exercidas pelo trabalhador. Nesse sentido foi redigida a Súmula 34 da TNU.

Assim, se por um lado não é possível exigir que o autor apresente os documentos relacionados no artigo 106 e parágrafo único da Lei nº 8.213/1991, também não se pode exigir que o INSS conceda o benefício previdenciário apenas baseado em prova testemunhal, já que o próprio artigo 55, parágrafo 3º, da mesma lei, exige início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados.

Pertinente trazer, acerca dos meios de prova da atividade rural, o a redação do enunciado nº 6 da súmula de jurisprudência da TNU: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural".

Tais provas materiais, entretanto, não precisam referir-se ano a ano do período reclamando, bastando um início seguro de prova da efetiva realização do trabalho rural. Isso porque é de amplo conhecimento a dificuldade de comprovação do trabalho rural por intermédio de documentos, principalmente diante do baixo grau médio de instrução e de informação desses trabalhadores, ademais de que o período normalmente reporta a tempo remoto. Desse modo, basta um início razoável de prova, não sendo necessário o esgotamento da prova do período pleiteado, pois tal exigência inviabilizaria a demonstração do tempo de serviço no campo.

O trabalho em condições especiais:

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal assegura àquele que exerce trabalho sob condições especiais, que lhe prejudiquem a saúde ou a integridade física, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão do benefício correlato.

Na essência, é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, mas com redução do lapso temporal, em razão das peculiares condições sob as quais o trabalho é prestado. Presume a lei que o trabalhador não teria condições de exercer suas atividades pelo mesmo período de tempo daqueles que desenvolvem demais atividades profissionais não submetidas às condições perniciosas à saúde.

Trata-se, portanto, de norma que garante o tratamento isonômico entre segurados, aplicando a igualdade material por distinguir aqueles que se sujeitaram a condições diversas de trabalho.

Para a contagem do tempo de serviço, a norma aplicável é sempre aquela vigente à época da sua prestação, conforme reiterado entendimento jurisprudencial.

Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador exerceu atividades laborativas em condições adversas, assim entendidas por previsão normativa vigente no momento do labor, o tempo de serviço como atividade especial deve ser contado. Tal direito ao cômputo de período especial passou a integrar o patrimônio jurídico do segurado.

Prova da atividade em condições especiais:

Até a data de 28/04/1995 (advento da Lei nº 9.032/1995) é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do **enquadramento na categoria** profissional do trabalhador naquelas atividades relacionadas, não taxativamente, nos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979 ou submetidas aos agentes nocivos neles relacionados. Tal situação se comprova por qualquer meio seguro de prova documental, sendo necessário que a atividade tenha se dado de forma habitual e permanente.

A partir da edição dessa lei, ou seja, **entre 28/04/1995 e 10/12/1997** a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador.

Somente **após** a edição da Lei nº 9.528, em 10/12/1997, é que se tornou legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou por engenheiro de segurança do trabalho, que comprove a efetiva exposição da atividade e do segurado a agentes nocivos. Apenas excepcionalmente, a prova poderá ocorrer por outro documento cuja confecção se tenha claramente baseado no laudo técnico, desde que apresente informações completas e seguras acerca da especialidade, da habitualidade e permanência a que o segurado a ela se submeteu.

Nesse sentido:

"(...) 1 - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre, através de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, foi exigência criada apenas a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91.

(STJ, AGRESP 201000112547, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1176916, Relator(a) FELIX FISCHER, Órgão julgador QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:31/05/2010).

Veja-se, também, o seguinte precedente:

"A exceção do agente ruído, somente se exige a comprovação, por laudo pericial, do labor exercido em condições especiais após o advento da Lei n.º 9.528/97. Dessarte, anteriormente, ao seu aparecimento, o mero enquadramento da atividade no rol dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 bastava à configuração da especialidade do serviço." (TRF3; AC 779208; 2002.03.99.008295-2/SP; 10.ª Turma; DJF3 20/08/2008; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel).

Diga-se ainda que o laudo técnico pericial extemporâneo tem o condão de provar a efetiva exposição ao agente agressivo, quando o ambiente de trabalho era o mesmo, ficando evidenciado que as condições de exposição aos agentes agressivos permaneceram inalteradas ao longo do tempo. Ademais, é preciso considerar que se em tempos modernos a empresa apresenta condições insalubres para o exercício da mesma atividade, quicá as condições em tempos pretéritos.

Decerto que tal conclusão não é absoluta. Não prevalecerá, por exemplo, nos casos em que reste caracterizada, pelo laudo, a modificação do método de trabalho ou do maquinário de produção, desde que tais modificações intensifiquem, em nome da eficiência, a incidência do agente nocivo em relação à atividade.

Assim, entre 11/12/1997 e 31/12/2003 somente mediante a apresentação de **laudo técnico** se poderá considerar a especialidade da atividade exercida. Diga-se ainda que dentro do período em tela, a exigência de apresentação de laudo técnico para fins de reconhecimento de tempo especial de trabalho pode equivaler-se à apresentação de formulário-padrão embasado em laudo técnico ou por meio de perícia técnica.

É que **após 01/01/2004** passou a ser exigido apenas o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) como prova da existência de agentes nocivos na atividade de trabalho (tempo especial), o que se deu com a regulamentação do art. 58, §4º da Lei 8.213/91, pelo Decreto nº 4.032/01, IN 95/03 e art. 161 da IN 11/06. Sendo um misto de formulário e laudo, o PPP constitui-se em documento histórico-laboral que reúne dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, com a finalidade de comprovar as condições de trabalho a que submetido o segurado/trabalhador. Ele traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Ademais, quanto ao tema, a própria ré, através da Instrução Normativa IN/INSS/PRES/N. 45, de 11.08.2010, nos arts. 254, §1º, VI e 256, IV, considera o perfil profissiográfico previdenciário como documento que se presta como prova das condições especiais de trabalho.

Uso de equipamentos de proteção individual e coletiva - EPI's e EPC's:

O e. STF no julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 09 de dezembro de 2014 (proferido sob a sistemática de repercussão geral), Rel. Min. Luiz Fux, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

Exceção a tal raciocínio, contudo, apresenta-se quando em causa a submissão do trabalhador ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, cuja insalubridade, segundo a Corte Constitucional, não resta descaracterizada pela declaração do empregador, no âmbito do PPP, da eficácia do equipamento de proteção individual (EPI). Neste caso fica mantido o entendimento cristalizado por meio da Súmula 09 da TNU, que dispõe que O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Quanto ao uso de EPI EFICAZ, a própria TNU adequou seu entendimento ao quanto decidido no ARE supramencionado, para firmar o posicionamento de que, à exceção do ruído, o uso eficaz de EPI, capaz de neutralizar a nocividade, retira o caráter especial da atividade para fins de aposentadoria - PEDILEF 50479252120114047000, Juiz Federal Daniel Machado da Rocha, DOU 05/02/2016.

Em resumo o e. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

Assim, em geral, a menção ao uso de equipamento de proteção individual no laudo técnico ou no formulário, de forma eficaz, desqualifica a natureza da atividade especial, salvo em relação à exposição a ruído em nível excedente ao legalmente previsto.

Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Atividades especiais segundo os agentes nocivos:

Colaciono, abaixo, item(ns) constante(s) do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, referente(s) a algumas das atividades profissionais e agentes nocivos à saúde:

1.1.1	CALOR: Indústria metalúrgica e mecânica (atividades discriminadas nos códigos 2.5.1 e 2.5.2 do Anexo II). Fabricação de vidros e cristais (atividades discriminadas no código 2.5.5 do Anexo II). Alimentação de caldeiras a vapor a carvão ou a lenha.
1.1.2	FRIO: Câmaras frigoríficas e fabricação de gelo.
1.1.3	RADIAÇÕES IONIZANTES: Trabalho com fontes e minerais radioativos. Trabalhos executados com exposições aos raios X, rádio e substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos. Fabricação e manipulação de produtos químicos e farmacêuticos radioativos (urânio, rânio, mesotório, tório x, céso 137 e outros). Fabricação e aplicação de produtos luminescentes radiféros. Pesquisas e estudos dos raios x e substâncias radioativas em laboratórios.
1.1.4	TREPIDAÇÃO Trabalhos com perfuratrizes e martelos pneumáticos.
1.2.11	OUTROS TÓXICOS, ASSOCIAÇÃO DE AGENTES: Fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico e bromo e ácido bromídrico. Aplicação de revestimentos metálicos, eletrolítica, compreendendo: níquelagem, cromagem, douração, anodização de alumínio e outras operações semelhantes (atividades discriminadas no código 2.5.4 do Anexo II). Pintura a pistola – associação de solventes e hidrocarbonados e partículas suspensas (atividades discriminadas entre as do código 2.5.3 do Anexo II). Trabalhos em galerias e tanques de esgoto. Solda elétrica e a oxiacetileno (fumos metálicos). Indústrias têxteis: alvejadores, tintureiros, lavadores e estampadores a mão.
1.2.12	SÍLICA, SILICATOS, CARVÃO, CIMENTO E AMIANTO Extração de minérios (atividades discriminadas nos códigos 2.3.1 a 2.3.5 do Anexo II). Extração de rochas amiantíferas. Extração, trituração e moagem de talco. Decapagem, limpeza de metais, fosfamento de vidros com jatos de areia (atividades discriminadas entre as do código 2.5.3 do Anexo II). Fabricação de cimento. Fabricação de guarnições para freios, materiais isolantes e produtos de fibrocimento; de material refratário para fornos, chaminés e cadinhos, recuperação de resíduos; de mós, rebolos, saponáceos, pós e pastas para polimento de metais. Moagem e manipulação de sílica na indústria de vidros, porcelana e outros produtos cerâmicos. Mistura, cardagem, fiação e tecelagem de amianto. Trabalho em pedreiras (atividades discriminadas no código 2.3.4 do Anexo II). Trabalho em construção de túneis (atividades discriminadas nos códigos 2.3.3 e 2.3.4 do Anexo II).
1.3.2	ANIMAIS DOENTES E MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES: Trabalhos permanentes expostos ao contato com animais doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos, veterinários, enfermeiros e técnicos de laboratório).
1.3.4	DOENTES OU MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES: Trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos-laboratoristas (patologistas), técnicos de laboratório, dentistas, enfermeiros).
1.3.5	GERMES: Trabalhos nos gabinetes de autópsia, de anatomia e anátomo-histopatologia (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos-toxicologistas, técnicos de laboratório de anatomopatologia ou histopatologia, técnicos de laboratório de gabinetes de necropsia, técnicos de anatomia).

Atividades especiais segundo os grupos profissionais:

Colaciono item(ns) constante(s) do Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, referente(s) a alguns grupos profissionais submetidos a atividades nocivas à saúde:

2.1.2	QUÍMICA-RADIOATIVIDADE: Químicos-industriais; Químicos-toxicologistas; Técnicos em laboratórios de análises; Técnicos em laboratórios químicos; Técnicos em radioatividade.
2.1.3	MEDICINA-ODONTOLOGIA-FARMÁCIAE BIOQUÍMICA-ENFERMAGEM-VETERINÁRIA: Médicos (expostos aos agentes nocivos – Cód. 1.3.0 do Anexo I); Médicos-anatomopatologistas ou histopatologistas; Médicos-toxicologistas; Médicos-laboratoristas (patologistas); Médicos-radiologistas ou radioterapeutas; Técnicos de raio x; Técnicos de laboratório de anatomopatologia ou histopatologia; Farmacêuticos-toxicologistas e bioquímicos; Técnicos de laboratório de gabinete de necropsia; Técnicos de anatomia; Dentistas (expostos aos agentes nocivos – cód. 1.3.0 do Anexo I); Enfermeiros (expostos aos agentes nocivos – código 1.3.0 do Anexo I); Médicos-veterinários (expostos aos agentes nocivos – cód. 1.3.0 do Anexo I).
2.4.2	TRANSPORTE URBANO E RODOVIÁRIO: Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente).
2.5.1	INDÚSTRIAS METALÚRGICAS E MECÂNICAS: (Aciárias, fundições de ferro e metais não ferrosos, laminações, fôrmeiros, mãos de forno, reservas de forno, fundidores, soldadores, lingoteiros, tenazeiros, caçambeiros, amarradores, dobradores e desbastadores; Rebarbadores, esmerilhadores, marteleiros de rebarbação; Operadores de tambores rotativos e outras máquinas de rebarbação; Operadores de máquinas para fabricação de tubos por centrifugação; Operadores de pontes rolantes ou de equipamentos para transporte de peças e caçambas com metal liquefeito, nos recintos de aciarias, fundições e laminações; Operadores nos fornos de recozimento ou de têmpera-recozedores, temperadores.
2.5.2	FERRARIAS, ESTAMPARIAS DE METAL À QUENTE E CALDEIRARIA: Ferreiros, martelheiros, forjadores, estampadores, caldeireiros e prensadores; Operadores de forno de recozimento, de têmpera, de cementação, fôrmeiros, recozedores, temperadores, cementadores; Operadores de pontes rolantes ou talha elétrica.
2.5.3	OPERAÇÕES DIVERSAS: Operadores de máquinas pneumáticas; Rebitadores com martelos pneumáticos; Cortadores de chapa a oxiacetileno; Esmerilhadores; Soldadores (solda elétrica e a oxiacetileno); Operadores de jatos de areia com exposição direta à poeira; Pintores a pistola (com solventes hidrocarbonados e tintas tóxicas); Foguistas.

2.5.4	APLICAÇÃO DE REVESTIMENTOS METÁLICOS E ELETROPLASTIA: Galvanizadores, niqueladores, cromadores, cobreadores, estanhadores, douradores e profissionais em trabalhos de exposição permanente nos locais.
2.5.6	FABRICAÇÃO DE TINTAS, ESMALTES E VERNIZES: Trituradores, moedores, operadores de máquinas moedoras, misturadores, preparadores, envasilhadores e outros profissionais em trabalhos de exposição permanente nos recintos de fabricação.

I – Atividade rural:

No caso dos autos, alega a parte autora ter laborado como trabalhador rural no período de **outubro de 1985 a novembro de 1986 e novembro de 1988 a março de 1990**.

Observe que tais vínculos encontram-se devidamente anotados na CTPS do autor: de 01/10/85 a 30/11/86, Haras Castelo, e 08/11/88 a 17/05/90, Ricardo Emilio Haidar e Outro (ID 18959254, p. 23). O documento foi apresentado ao INSS nos processos administrativos juntados aos autos (ID 18959372, p. 15/16 e 83/84).

Embora não constem atualmente no extrato do CNIS do autor, que acompanha e integra a presente sentença, tais vínculos foram contabilizados nas contagens de tempo feitas pela autarquia nos pedidos de aposentadoria do autor (ID 18959372, p. 59/62 e 127/130).

Conforme a Súmula n.º 75 da TNU, corroborado pela Súmula n.º 12 do TST, “A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)”.

Para o caso dos autos, o INSS não apresentou argumentação robusta fundada em suficiente prova em sentido contrário, razão pela qual não se afasta a presunção referida.

A prova oral colhida corrobora os documentos juntados aos autos, comprovando o trabalho rural exercido.

Assim, reconheço os períodos 01/10/85 a 30/11/86 e 08/11/88 a 17/05/90, devidamente registrados em CTPS do autor, para que sejam computados como tempo de contribuição.

II – Atividades especiais:

A parte autora pretende, ainda, que os períodos rurais acima reconhecidos sejam considerados especiais por enquadramento da atividade.

As atividades rurais não são passíveis de enquadramento nas hipóteses dos anexos dos Decretos nº 53.831/1964 e nº 83.080/1979.

Quanto à exposição a agentes nocivos, não há nos autos formulário ou laudo especificando as atividades que a parte autora realmente realizou, nem tampouco referindo a habitualidade e permanência, de forma não ocasional nem intermitente, com que trabalhou no ofício indicado.

A anotação na CTPS deve prevalecer para a comprovação da existência e validade do vínculo de trabalho, mas não para a especialidade da atividade desenvolvida durante esse vínculo, como se viu. Assim, a anotação na CTPS faz presumir fatos ordinários da relação de trabalho, como a existência e validade do vínculo laboral e como a razão social, o CNPJ e o endereço do empregador. A anotação na CTPS não permite presumir, contudo, fatos que dependam de descrição das especificidades das atividades efetivamente desenvolvidas, das condições de trabalho e da submissão a tais ou quais agentes nocivos – informações que devem vir prestadas por documentos minimamente descritivos, inexistentes no caso dos autos.

Assim, diante da ausência de outros documentos que descrevam minimamente a rotina profissional diária do autor ou as atividades por ele efetivamente exercidas, não reconheço a especialidade pretendida para esse período.

Por fim, nada obstante o autor tenha dois pedidos administrativos de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (NBs 42/181.171.798-2 e 42/172.341.694-2), bem como os termos da réplica à defesa (na qual pleiteia a concessão de benefício previdenciário), observa-se que o pedido deduzido em juízo se limitou ao reconhecimento e averbação dos períodos acima analisados. Não há pedido de concessão de benefício previdenciário. A parte autora somente se manifestou nesse sentido em sede de réplica à contestação, momento processual em que não mais é possível a alteração do pedido inicial, nos termos do artigo 329 do Código de Processo Civil.

3. DISPOSITIVO.

Diante do exposto, **julgo parcialmente procedente** o pedido formulado por Sidnei Tomiati, CPF n.º 050.772.778-93, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, resolvendo o mérito do feito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Condeno o INSS a averbar os períodos comuns de 01/10/85 a 30/11/86 e 08/11/88 a 17/05/90.

Diante da sucumbência recíproca, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, bem como o autor, nesse mesmo percentual (cinco por cento) sobre o valor da causa, restando suspenso o pagamento quanto a ele a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC.

Sem condenação ao pagamento das custas, por ser o réu isento e o autor beneficiário da justiça gratuita.

Seguem os dados para oportuno fim administrativo-previdenciário:

Nome / CPF	Sidnei Tomiati / 050.772.778-93
Nome da mãe	Thereza Alvares
Tempo comum reconhecido	01/10/85 a 30/11/86 08/11/88 a 17/05/90
Prazo para cumprimento	Após o trânsito em julgado

Esta sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, nos termos do artigo 496, §3º, I do CPC.

Transitada em julgado, expeça-se o necessário.

O extrato atualizado do CNIS que segue em anexo integra a presente sentença.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N.º 0002077-34.2007.4.03.6105 / 2ª Vara Federal de Campinas

EXEQUENTE: BENEDITO CIRINO

Advogados do(a) EXEQUENTE: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611, ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA - SP30313

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FELIPE FERNANDES MONTEIRO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BRUNA DO FORTE MANARIN

DESPACHO

Vistos.

Ciência às partes do pagamento realizado nos autos referente ao ofício precatório 20190055998, número de retorno 20190157278, cujos valores encontram-se bloqueados.

Comprove o terceiro interessado a transferência do valor creditado em favor do segurado/exequente, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de de liberação do valor em favor do autor, integralmente.

Sempre juízo, remetam-se os autos à Contadoria para apuração dos valores devidos ao exequente conforme determinado no ID 2200877.

ID 35001737: Aguarde-se o decurso de prazo para manifestação da empresa Manarin & Messias Assessoria e Consultoria em Gestão Empresarial Ltda, conforme determinado nestes despacho e no ID 32370587.

Intimem-se e cumpra-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

SENTENÇA - Tipo C

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária cujo objeto é a concessão de benefício previdenciário. Juntou documentos.

O autor foi intimado para, no prazo de 60 (sessenta) dias, emendar a petição inicial.

Após o transcurso do prazo os autos foram remetidos para sentença, sobrevivendo petição do autor requerendo dilação de prazo. Excepcionalmente, este Juízo concedeu o prazo improrrogável de 15 dias para emenda da inicial.

Novamente decorrido o prazo concedido sem cumprimento da determinação acima, vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Sentencio nos termos do artigo 354 do Código de Processo Civil.

No presente caso, em que pese ter sido intimada a regularizar sua petição inicial, a parte autora deixou de promover as medidas determinadas, com a regular instrução com os documentos essenciais ao julgamento da ação.

Assim, sua inércia em cumprir a diligência determinada pelo Juízo inviabiliza o prosseguimento regular do feito, impondo-se, pois, a sua extinção sem resolução de mérito.

DIANTE DO EXPOSTO, **indefiro a petição inicial e julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, com fundamento nos artigos 320, 321, par. único, 330, IV, e 485, incisos I e IV, todos do Código de Processo Civil.

Sem honorários advocatícios, diante da não angularização da relação jurídico-processual.

Custas na forma da lei, observada a gratuidade que ora defiro ao autor.

Não havendo recurso, certifique-se o trânsito em julgado e comunique-se ao réu sobre o ajuizamento da presente ação, nos termos do artigo 331, § 3º, do CPC.

Após, arquivem-se os autos, observadas as cautelas de praxe.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5006173-21.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTADOS CÁLCULOS

Comunico que os autos encontram-se com VISTA ao exequente para MANIFESTAÇÃO SOBRE OS CÁLCULOS apresentados.

Em caso de discordância, deverá apresentar os valores que entende devidos, com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito (arts. 524/534/CPC).

Prazo: 10 (dez) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5007518-56.2017.4.03.6105
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REQUERENTE: MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009
REQUERIDO: ROMA SUMARE HIDROELETRICA LTDA
Advogado do(a) REQUERIDO: MAURILIO DE BARROS - SP206469

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5008200-74.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: ELIAS GONCALVES DE FARIAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: GISELA BERTO GNA TAKEHISA - SP243473
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO (art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIA AS PARTES da **disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento** de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – C.J.F.).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;
 - ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. **Excepcionalmente**, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como “Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará” deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).
7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5006716-24.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: OURIVALDO JOSE TEIXEIRA, BORGES E LIGABO ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325, ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO (art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIA AS PARTES da **disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento** de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – C.JF).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;
 - ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. Excepcionalmente, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como "Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará" deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000512-32.2016.4.03.6105 / 2ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JORGE CELSO DE SOUZA JUNIOR
Advogados do(a) EXECUTADO: FABRICIO RIBEIRO BERTELI - SP237525, RICARDO MATUCCI - SP164780

DESPACHO

Vistos, etc.

- 1- Id 330830057: por ora, aguarde-se pelo cumprimento integral da obrigação pelo executado.
- 2- Como o depósito da última parcela, dê-se vistas à União.
- 3- Nada mais sendo requerido, tomem conclusos para sentença de extinção da execução.
- 4- Intime-se.

CAMPINAS, 23 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004346-09.2017.4.03.6105
EXEQUENTE: VANDA APARECIDA PAULINO INCERPI
Advogados do(a) EXEQUENTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO (art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIAAS PARTES da **disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento** de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – C.JF).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;
 - ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
 - c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. Excepcionalmente, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. **Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.**

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como "Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará" deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005733-88.2019.4.03.6105
AUTOR: RENAN FERRAZ MACHADO
Advogado do(a) AUTOR: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004785-15.2020.4.03.6105
AUTOR: ALCEU PEREZ GARCIA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE DONIZETE BOSCOLO - SP201946
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5010513-71.2019.4.03.6105
AUTOR:ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a)AUTOR: CLARICE PATRICIA MAURO - SP276277
REU:INSS INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5010513-71.2019.4.03.6105
AUTOR:ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a)AUTOR: CLARICE PATRICIA MAURO - SP276277
REU:INSS INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5004491-65.2017.4.03.6105
AUTOR:APARECIDA SILVA SOUZA
Advogado do(a)AUTOR: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA AS PARTES para MANIFESTAÇÃO sobre os documentos juntados aos autos pela PERÍCIA.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0002089-96.2017.4.03.6105
AUTOR:JOSE EDUARDO DIAS COSTA
Advogado do(a)AUTOR: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5017713-32.2019.4.03.6105

AUTOR: DELVANI NOGUEIRA DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: WILLIAM CARLOS CESCHI FILHO - SP305748, MARCIO DA SILVA - SP352252, MARCELO MARTINS - SP165031, CLAUDIA ALMEIDA PRADO DE LIMA - SP155359, MARCOS FERREIRA DA SILVA - SP120976, OTAVIO ANTONINI - SP121893

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5016721-71.2019.4.03.6105

AUTOR: PAULO DOMINGOS FERNANDES

Advogado do(a) AUTOR: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005117-79.2020.4.03.6105

AUTOR: EDILSON PEDRO DE LIMA

Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001061-37.2019.4.03.6105

AUTOR: CARLOS HUMBERTO DE MORAES

Advogado do(a) AUTOR: LELIO EDUARDO GUIMARAES - SP249048

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
 2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.
- Prazo: 15 dias.
- Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5011211-14.2018.4.03.6105
AUTOR: PEDRO ANTONIO SERRA
Advogado do(a) AUTOR: LUCIMARA PORCEL - SP198803
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.
2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.
3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005195-73.2020.4.03.6105
AUTOR: SAMUEL ANTUNES DO PRADO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
 2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.
- Prazo: 15 dias.
- Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005445-09.2020.4.03.6105
AUTOR: ANTONIO CARPOVIKI JUNIOR
Advogados do(a) AUTOR: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959, MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
 2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.
- Prazo: 15 dias.
- Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005523-03.2020.4.03.6105
AUTOR: LAERCIO DANIEL BOMBARDI
Advogado do(a) AUTOR: ARLETE APARECIDA ZANELLATTO DOS SANTOS - SP143819
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004569-54.2020.4.03.6105
AUTOR: OSMAIR DA SILVA REY
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5016507-80.2019.4.03.6105
AUTOR: MARCOS ROBERTO ROVERI
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANO MELLEGA - SP187942
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004837-11.2020.4.03.6105
AUTOR: ADAILTON JOSE AFONSO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004873-53.2020.4.03.6105
AUTOR: ANTONIO PESSOADO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5016707-87.2019.4.03.6105
AUTOR: MARIA APARECIDA NAZO PILATO
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004159-93.2020.4.03.6105
AUTOR: MARCOS ALBERTO MARQUES
Advogado do(a) AUTOR: CRISTIANE PAIVA CORADELLI - SP260107
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5006964-87.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA - SP140055-A
EXECUTADO: MARIA ELIANA STEFANO DE RISSIO - EPP, MARIA ELIANA STEFANO DE RISSIO
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP149891
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP149891

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DE PROPOSTA DE ACORDO

Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte executada para MANIFESTAÇÃO sobre a PROPOSTA DE ACORDO apresentada.

Prazo: 10 (dez) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004567-84.2020.4.03.6105
AUTOR: RAIMUNDO VALMIR CARDOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA ao INSS para MANIFESTAÇÃO sobre os documentos juntados aos autos pela parte autora.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001613-70.2017.4.03.6105
AUTOR: MARIANILZA PONTES
Advogado do(a) AUTOR: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002690-56.2019.4.03.6134
AUTOR: CICERO DA SILVA TRANSPORTE - EPP
Advogado do(a) AUTOR: AGNALDO LUIS COSTA - SP105542
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005143-77.2020.4.03.6105
AUTOR: VAGNER MININI
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA CAMPOS DA ROSA - SP339394
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003451-43.2020.4.03.6105
AUTOR: FELIPE KANESHIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDEMIR JOSE DAS NEVES - SP147399
REU: UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

Fica a parte ré INTIMADA quanto à propositura da presente ação, do indeferimento da petição inicial e do trânsito em julgado da referida decisão (§3º, art. 331/CPC).

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007015-35.2017.4.03.6105
AUTOR: SERGIO MIGLIANI CASAGRANDE
Advogado do(a) AUTOR: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005243-32.2020.4.03.6105
AUTOR: JOSE CARLOS PARREIRA
Advogados do(a) AUTOR: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-B, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0006707-26.2013.4.03.6105
AUTOR: MUNICÍPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AUTOR: EDISON JOSE STAHL - SP61748
Advogado do(a) AUTOR: THATIANA FREITAS TONZAR - SP290361-B
REU: LUIS HENRIQUE VIEIRA, SONIA APARECIDA PARRA VIEIRA, ANTONIO OREFICE
Advogado do(a) REU: GLAUCIA CRISTINA GIACOMELLO - SP212963
Advogado do(a) REU: GLAUCIA CRISTINA GIACOMELLO - SP212963

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA AS PARTES para MANIFESTAÇÃO sobre os documentos juntados aos autos

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004533-12.2020.4.03.6105
AUTOR: NELSON ROGERIO VIEIRA
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008637-18.2018.4.03.6105
AUTOR: B. S. D. A., N. S. D. A.
REPRESENTANTE: TATIANE CRISTINA SANTOS DE AZEVEDO
Advogado do(a) AUTOR: CAIO BELO RODRIGUES - SP310116,
Advogado do(a) AUTOR: CAIO BELO RODRIGUES - SP310116,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: CAIO BELO RODRIGUES - SP310116
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5013235-78.2019.4.03.6105 / 2ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOAO ANTONIO MONTEIRO
Advogados do(a) AUTOR: MARCOS CESAR AGOSTINHO - SP279349, ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA(TIPOA)

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária sob rito comum, ajuizada por João Antônio Monteiro, qualificado nos autos, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visando à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos trabalhados de 16/05/1989 a 18/06/1990 e de 14/07/1997 a 15/03/2018 (DER), incluindo os períodos em que esteve afastado em gozo do benefício de auxílio-doença, compagamento das diferenças devidas desde o requerimento do benefício (NB 183.405.533-1), em 15/03/2018.

Requeru os benefícios da gratuidade judiciária e juntou documentos.

Houve emenda à inicial, com retificação do valor da causa.

Apurado valor da causa superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o Juizado Especial Federal declinou da competência e determinou a remessa à Justiça Federal para processamento do feito.

Citado, o INSS apresentou contestação, sem arguir preliminares. Arguiu prejudicial de prescrição quinquenal. No mérito, quanto à atividade especial, alega que não restou comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, aos agentes nocivos nos períodos referidos. Ademais, aduziu que laudos técnicos extemporâneos não se prestam para consubstanciar o pedido da exordial. Na mesma sintonia, fundamentou que não houve recolhimento de contribuição prevista no § 6º do artigo 57 da Lei 8213/91, não havendo fonte de custeio, exigência constitucional, para o benefício pleiteado pelo segurado. Por fim, rebateu os argumentos da exordial explanando que o uso de equipamento de proteção individual (EPI), quando eficaz, afasta a incidência da condição especial de segurado. Alega, ainda, que os períodos em que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença não devem ser computados como tempo especial, pois durante tais períodos o autor não esteve efetivamente exposto a quaisquer agentes nocivos. Por fim, defendeu a necessidade de afastamento das atividades eventualmente consideradas como insalubres em caso de concessão da aposentadoria especial (artigo 57, § 8º, da Lei 8.213/91).

Houve réplica.

Instadas, as partes nada mais requereram.

Vieram os autos conclusos para o julgamento.

É o relatório. **DECIDO.**

Condições para a análise do mérito:

A questão versada nos autos é de direito e de fato e, quanto aos fatos, não há necessidade da produção de prova em audiência, subsumindo-se, pois, o caso, ao julgamento antecipado do mérito nos termos do art. 355 inc. I do CPC, observado o quanto segue.

A especialidade dos períodos de 14/07/1997 a 10/03/2008, de 30/09/2008 a 27/01/2013 e de 17/09/2013 a 23/09/2017 trabalhados na empresa Pirelli Pneus Ltda, já foi averbada administrativamente, conforme Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial (id 22637452- p. 88). Assim, reconhecendo a ausência de interesse de agir com relação ao reconhecimento desses particulares pedidos, afasto a análise meritória pertinente, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do novo Código de Processo Civil.

Renuncie ao autor o interesse na análise da especialidade dos períodos trabalhados na referida empresa Pirelli Pneus Ltda, de 11/03/2008 a 29/09/2008 e de 28/01/2013 a 16/09/2013, que são os períodos em que o autor esteve afastado em gozo de Auxílio-doença, e do período de 24/09/2017 a 15/03/2018 (DER).

Prejudicial de prescrição:

Não há prescrição a ser pronunciada. O autor pretende obter aposentadoria a revisão de sua aposentadoria a partir de 15/03/2018, data do requerimento administrativo. Entre essa data e aquela do aforamento da petição inicial (2019) não decorreu o lustro prescricional.

Mérito:

Inicialmente registro que, a despeito do advento da Emenda Constitucional nº 103/2019, a qual implementou relevantes mudanças no Regime Geral de Previdência Social, em seu art. 3º consta que será garantido ao segurado o direito à obtenção do benefício segundo os critérios da legislação vigente à época em que atendidos os requisitos para o acesso ao referido benefício.

Assim, considerando que no caso em análise a DER é anterior à vigência da EC nº 103/2019, passo ao exame do mérito segundo a legislação à época vigente.

Aposentadoria por tempo:

O direito à aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social é previsto pela Constituição Federal (CF), em seu artigo 201, parágrafo 7º.

A atual aposentadoria por tempo de contribuição surgiu da modificação realizada pela Emenda Constitucional (EC) n.º 20, de 15/12/1998, publicada no DOU do dia seguinte, em relação à antiga aposentadoria por tempo de serviço. O atual texto constitucional, portanto, exige o implemento do requisito "tempo de contribuição integral", não mais prevendo a possibilidade de aposentação por tempo proporcional anteriormente existente.

Assim, de modo a permitir a perfeita e segura relação atuarial entre custeio e despesa da Previdência Social, a CF estabelece que a aposentadoria será devida ao trabalhador, exclusivamente de forma integral e após o cumprimento da contraprestação da contribuição pelo prazo ordinário acima assinalado, reduzido em cinco anos nos casos do parágrafo 8º do mesmo artigo 201.

A vigente regra constitucional, portanto, tal qual a anterior, não prevê idade mínima a ser atingida pelo segurado para que tenha direito ao reconhecimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Mas a Emenda Constitucional n.º 20/1998, de modo a amparar expectativas de direito dos trabalhadores segurados da Previdência Social, a CF estabelece que a aposentadoria devida a manutenção da possibilidade de reconhecimento da aposentadoria proporcional. Seu cabimento, entretanto, ficou adstrito ao cumprimento de alguns requisitos – que não serão analisados neste ato, por serem desimportantes ao deslinde do presente feito.

Aposentação e o trabalho em condições especiais:

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal assegura àquele que exerce trabalho sob condições especiais, que lhe prejudiquem a saúde ou a integridade física, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão do benefício correlato.

Na essência, é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, mas com redução do lapso temporal, em razão das peculiares condições sob as quais o trabalho é prestado. Presume a lei que o trabalhador não teria condições de exercer suas atividades pelo mesmo período de tempo daqueles que desenvolvem as demais atividades profissionais não submetidas às condições perniciosas à saúde.

Trata-se, portanto, de norma que garante o tratamento isonômico entre segurados, aplicando a igualdade material por distinguir aqueles que se sujeitaram a condições diversas de trabalho.

Para a contagem do tempo de serviço, a norma aplicável é sempre aquela vigente à época da sua prestação, conforme reiterado entendimento jurisprudencial.

Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador exerceu atividades laborativas em condições adversas, assim entendidas por previsão normativa vigente no momento do labor, o tempo de serviço como atividade especial deve ser contado. Tal direito ao cômputo de período especial passou a integrar o patrimônio jurídico do segurado.

Conversão do tempo de atividade especial em tempo comum e índices:

Pela legislação previdenciária originária, na hipótese de o segurado laborar parte do período em condições especiais, era possível que o tempo de serviço comum fosse transmutado em tempo especial ou vice-versa, para que ficasse viabilizada a sua soma dentro de um mesmo padrão. O artigo 57, *caput*, e o seu parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 9.032/1995, possibilitava a conversão do período especial em comum e posterior soma como o tempo trabalhado em atividade comum.

No entanto, a Medida Provisória nº 1663-10, de 28/05/1998, revogou o referido §5º, deixando de existir qualquer conversão de tempo de serviço.

Posteriormente, essa Medida Provisória foi convertida na Lei nº 9.711, de 20/11/1998, que em seu artigo 28, restabeleceu a vigência do mesmo §5º do artigo 57 da Lei de Benefícios, até que sejam fixados os novos parâmetros por ato do Poder Executivo. Destarte, está permitida novamente a conversão do período especial em comum e posterior soma como o tempo de carência para a aposentadoria por tempo.

Acolho os índices de conversão de 1,4 para homem e de 1,2 para mulher, na medida em que o próprio INSS os considera administrativamente, consoante artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, Decr. n.º 3.048/99, alterado pelo Decr. n.º 4.827/03.

Contagem de período em gozo de auxílio-doença:

Quanto à contagem como tempo especial do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1759098/RS, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho), observada a sistemática do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, tem 998:

O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Aposentadoria Especial:

Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/1991, alterada pela Lei nº 9.032/1995: "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a lei. § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício."

O dispositivo prevê a concessão de aposentadoria após cumprimento pelo segurado de tempo trabalhado exclusivamente em condições nocivas. Nesse caso específico de aposentadoria especial, não há conversão do tempo especial em comum ou vice-versa, senão exclusivamente a consideração de todo o tempo trabalhado em condições especiais para o fim de conceder a aposentadoria especial.

A particular vantagem previdenciária decorrente da aposentação especial em relação à aposentação por tempo de contribuição comum está no cálculo da renda mensal inicial do benefício. Na aposentação especial, ao contrário daquela outra, o cálculo da RMI não conta com a incidência do fator previdenciário, nos termos do disposto no artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Os regulamentos previdenciários dispõem acerca do tempo mínimo exigido para a concessão da aposentação especial, de acordo com os agentes e atividades desenvolvidas pelo segurado.

Sobre a vedação da continuidade do trabalho em condições insalubres e a Aposentadoria Especial:

(STF, RE 791961, Tema 709, decisão de 08/06/2020)

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão", vencidos os Ministros Edson Fachin, Marco Aurélio, Celso de Mello e Rosa Weber. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Vitor Fernando Gonçalves Cordula, Procurador Federal; e, pela recorrida, o Dr. Fernando Gonçalves Dias. Plenário, Sessão Virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020." (STF, RE 791961, Tema 709, decisão de 08/06/2020)

Prova da atividade em condições especiais:

Até a data de 28/04/1995 (advento da Lei n.º 9.032/1995) é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do **enquadramento na categoria** profissional do trabalhador naquelas atividades relacionadas, não taxativamente, nos Decretos n. 53.831/1964 e 83.080/1979 ou submetidas aos agentes nocivos neles relacionados. Tal situação se comprova por qualquer meio seguro de prova documental, sendo necessário que a atividade tenha se dado de forma habitual e permanente.

A partir da edição dessa lei, ou seja, **entre 28/04/1995 e 10/12/1997** a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador.

Somente **após** a edição da Lei n.º 9.528, em 10/12/1997, é que se tomou legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou por engenheiro de segurança do trabalho, que comprove a efetiva exposição da atividade e do segurado a agentes nocivos. Apenas excepcionalmente, a prova poderá ocorrer por outro documento cuja confecção se tenha claramente baseado no laudo técnico, desde que apresente informações completas e seguras acerca da especialidade, da habitualidade e permanência a que o segurado a ela se submeteu.

Nesse sentido:

"(...) I - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre, através de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, foi exigência criada apenas a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91.

(STJ, AGRESP 201000112547, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1176916, Relator(a) FELIX FISCHER, Órgão julgador QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:31/05/2010).

Veja-se, também, o seguinte precedente:

"A exceção do agente ruído, somente se exige a comprovação, por laudo pericial, do labor exercido em condições especiais após o advento da Lei n.º 9.528/97. Dessarte, anteriormente, ao seu aparecimento, o mero enquadramento da atividade no rol dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 bastava à configuração da especialidade do serviço." (TRF3, AC 779208; 2002.03.99.008295-2/SP; 10.ª Turma; DJF3 20/08/2008; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel).

Diga-se ainda que o laudo técnico pericial extemporâneo tem o condão de provar a efetiva exposição ao agente agressivo, quando o ambiente de trabalho era o mesmo, ficando evidenciado que as condições de exposição aos agentes agressivos permaneceram inalteradas ao longo do tempo. Ademais, é preciso considerar que se em tempos modernos a empresa apresenta condições insalubres para o exercício da mesma atividade, quiçá as condições em tempos pretéritos.

Decerto que tal conclusão não é absoluta. Não prevalecerá, por exemplo, nos casos em que reste caracterizada, pelo laudo, a modificação do método de trabalho ou do maquinário de produção, desde que tais modificações intensifiquem, em nome da eficiência, a incidência do agente nocivo em relação à atividade.

Assim, entre 11/12/1997 e 31/12/2003 somente mediante a apresentação de **laudo técnico** se poderá considerar a especialidade da atividade exercida. Diga-se ainda que dentro do período em tela, a exigência de apresentação de laudo técnico para fins de reconhecimento de tempo especial de trabalho pode equivaler-se à apresentação de formulário-padrão embasado em laudo técnico ou por meio de perícia técnica.

É que **após 01/01/2004** passou a ser exigido apenas o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) como prova da existência de agentes nocivos na atividade de trabalho (tempo especial), o que se deu com a regulamentação do art. 58, §4º da Lei 8.213/91, pelo Decreto nº 4.032/01, IN 95/03 e art. 161 da IN 11/06. Sendo um misto de formulário e laudo, o PPP constitui-se em documento histórico-laboral que reúne dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, com a finalidade de comprovar as condições de trabalho a que submetido o segurado/trabalhador. Ele traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Ademais, quanto ao tema, a própria ré, através da Instrução Normativa IN/INSS/PRES/N. 45, de 11.08.2010, nos arts. 254, §1º, VI e 256, IV, considera o perfil profissiográfico previdenciário como documento que se presta como prova das condições especiais de trabalho.

Uso de equipamentos de proteção individual e coletiva – EPI's e EPC's:

O e. STF no julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 09 de dezembro de 2014 (proferido sob a sistemática de repercussão geral), Rel. Min. Luiz Fux, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

Exceção a tal raciocínio, contudo, apresenta-se quando em causa a submissão do trabalhador ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, cuja insalubridade, segundo a Corte Constitucional, não resta descaracterizada pela declaração do empregador, no âmbito do PPP, da eficácia do equipamento de proteção individual (EPI). Neste caso fica mantido o entendimento cristalizado por meio da Súmula 09 da TNU, que dispõe que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Quanto ao uso de EPI EFICAZ, a própria TNU adequou seu entendimento ao quanto decidido no ARE supramencionado, para firmar o posicionamento de que, à exceção do ruído, o uso eficaz de EPI, capaz de neutralizar a nocividade, retira o caráter especial da atividade para fins de aposentadoria - PEDILEF 50479252120114047000, Juiz Federal Daniel Machado da Rocha, DOU 05/02/2016.

Em resumo o e. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

Assim, em geral, a menção ao uso de equipamento de proteção individual no laudo técnico ou no formulário, de forma eficaz, desqualifica a natureza da atividade especial, salvo em relação à exposição a ruído em nível excedente ao legalmente previsto.

Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu.

Falta de prévia fonte de custeio:

Quanto à alegação de que não houve recolhimento de contribuição prevista no § 6º do artigo 57 da Lei 8213/91, não há que se falar em afronta ao primado constitucional da fonte de custeio, pois apesar da contribuição incidir apenas nas folhas de pagamento dos três tipos de vínculo de trabalho, nada impede que a contribuição sirva para financiar a aposentadoria de segurados com outros tipos de vínculo. A restrição do direito a aposentadoria especial dependeria, assim, de expressa previsão legal que indicasse um rol específico de trabalhadores a serem contemplados.

Por tal motivo, a jurisprudência já se firmou contrária à interpretação do INSS (vinculada ao custeio) e, portanto, a favor de que o contribuinte individual tenha direito à aposentadoria especial desde que comprovada a permanente e efetiva exposição ao agente nocivo (Súmula 62 da TNU).

Por fim, o segurado era empregado, e o recolhimento que não foi realizado não pode ser imputado ao segurado, como é cediço, já que a empresa empregadora é responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias dos segurados empregados, a teor do art. 39, I, a e b da Lei n. 8.212/91.

Atividades especiais segundo os agentes nocivos:

Colaciono, abaixo, item(ns) constante(s) do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, referente(s) a algumas das atividades profissionais e agentes nocivos à saúde:

1.1.1	CALOR: Indústria metalúrgica e mecânica (atividades discriminadas nos códigos 2.5.1 e 2.5.2 do Anexo II). Fabricação de vidros e cristais (atividades discriminadas no código 2.5.5 do Anexo II). Alimentação de caldeiras a vapor a carvão ou a lenha.
1.1.2	FRIO: Câmaras frigoríficas e fabricação de gelo.
1.1.3	RADIAÇÕES IONIZANTES: Trabalho com fontes e minerais radioativos. Trabalhos executados com exposições aos raios X, rádio e substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos. Fabricação e manipulação de produtos químicos e farmacêuticos radioativos (urânio, rádon, mesotório, tório x, céso 137 e outros). Fabricação e aplicação de produtos luminescentes radifêros. Pesquisas e estudos dos raios x e substâncias radioativas em laboratórios.
1.1.4	TREPIDAÇÃO Trabalhos com perfuratrizes e marteletes pneumáticos.
1.2.11	OUTROS TÓXICOS, ASSOCIAÇÃO DE AGENTES: Fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico e bromo e ácido bromídrico. Aplicação de revestimentos metálicos, eletroplastia, compreendendo: niquelagem, cromagem, douração, anodização de alumínio e outras operações semelhantes (atividades discriminadas no código 2.5.4 do Anexo II). Pintura a pistola – associação de solventes e hidrocarbonados e partículas suspensas (atividades discriminadas entre as do código 2.5.3 do Anexo II). Trabalhos em galerias e tanques de esgoto. Solda elétrica e a oxiacetileno (fumos metálicos). Indústrias têxteis: abejadores, tintureiros, lavadores e estampadores a mão.

1.2.12	SÍLICA, SILICATOS, CARVÃO, CIMENTO E AMIANTO Extração de minérios (atividades discriminadas nos códigos 2.3.1 a 2.3.5 do anexo II). Extração de rochas amiantíferas. Extração, trituração e moagem de talco. Decapagem, limpeza de metais, foscamento de vidros com jatos de areia (atividades discriminadas entre as do código 2.5.3 do Anexo II). Fabricação de cimento. Fabricação de guarnições para freios, materiais isolantes e produtos de fibrocimento; de material refratário para fornos, chaminés e cadinhos, recuperação de resíduos; de mós, rebolos, saponáceos, pós e pastas para polimento de metais. Moagem e manipulação de sílica na indústria de vidros, porcelana e outros produtos cerâmicos. Mistura, cardagem, fição e tecelagem de amianto. Trabalho em pedreiras (atividades discriminadas no código 2.3.4 do anexo II). Trabalho em construção de túneis (atividades discriminadas nos códigos 2.3.3 e 2.3.4 do Anexo II).
1.3.2	ANIMAIS DOENTES E MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES: Trabalhos permanentes expostos ao contato com animais doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos, veterinários, enfermeiros e técnicos de laboratório).
1.3.4	DOENTES OU MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES: Trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos-laboratoristas (patologistas), técnicos de laboratório, dentistas, enfermeiros).
1.3.5	GERMES: Trabalhos nos gabinetes de autópsia, de anatomia e anátomo-histopatologia (atividades discriminadas entre as do código 2.1.3 do Anexo II: médicos-toxicologistas, técnicos de laboratório de anatomopatologia ou histopatologia, técnicos de laboratório de gabinetes de necropsia, técnicos de anatomia).

Atividades especiais segundo os grupos profissionais:

Colaciono item(ns) constante(s) do Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, referente(s) a alguns grupos profissionais submetidos a atividades nocivas à saúde:

2.1.2	QUÍMICA-RADIOATIVIDADE: Químicos-industriais; Químicos-toxicologistas; Técnicos em laboratórios de análises; Técnicos em laboratórios químicos; Técnicos em radioatividade.
2.1.3	MEDICINA-ODONTOLOGIA-FARMÁCIAE BIOQUÍMICA-ENFERMAGEM-VETERINÁRIA: Médicos (expostos aos agentes nocivos – Cód. 1.3.0 do Anexo I); Médicos-anatomopatologistas ou histopatologistas; Médicos-toxicologistas; Médicos-laboratoristas (patologistas); Médicos-radiologistas ou radioterapeutas; Técnicos de raio x; Técnicos de laboratório de anatomopatologia ou histopatologia; Farmacêuticos-toxicologistas e bioquímicos; Técnicos de laboratório de gabinete de necropsia; Técnicos de anatomia; Dentistas (expostos aos agentes nocivos – cód. 1.3.0 do Anexo I); Enfermeiros (expostos aos agentes nocivos – código 1.3.0 do Anexo I); Médicos-veterinários (expostos aos agentes nocivos – cód. 1.3.0 do Anexo I).
2.4.2	TRANSPORTE URBANO E RODOVIÁRIO: Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente).
2.5.1	INDÚSTRIAS METALÚRGICAS E MECÂNICAS: (Aciarias, fundições de ferro e metais não ferrosos, laminações, fôrmeiros, mós de fôrmo, reservas de fôrmo, fundidores, soldadores, lingoteiros, tenazeiros, çaçambeiros, amarradores, dobradores e desbastadores; Rebarbadores, esmerilhadores, marteleteiros de rebarbação; Operadores de tambores rotativos e outras máquinas de rebarbação; Operadores de máquinas para fabricação de tubos por centrifugação; Operadores de pontes rolantes ou de equipamentos para transporte de peças e çaçambas com metal liquefeito, nos recintos de aciarias, fundições e laminações; Operadores nos fornos de recozimento ou de têmpera-recozedores, temperadores.
2.5.2	FERRARIAS, ESTAMPARIAS DE METAL À QUENTE E CALDEIRARIA: Ferreiros, marteiros, forjadores, estampadores, caldeiros e prensadores; Operadores de fôrmo de recozimento, de têmpera, de cementação, fôrmeiros, recozedores, temperadores, cementadores; Operadores de pontes rolantes ou talha elétrica.
2.5.3	OPERAÇÕES DIVERSAS: Operadores de máquinas pneumáticas; Rebitadores com marteletes pneumáticos; Cortadores de chapa a oxiacetileno; Esmerilhadores; Soldadores (solda elétrica e a oxiacetileno); Operadores de jatos de areia com exposição direta à poeira; Pintores a pistola (com solventes hidrocarbonados e tintas tóxicas); Foguistas.
2.5.4	APLICAÇÃO DE REVESTIMENTOS METÁLICOS E ELETROPLASTIA: Galvanizadores, niqueladores, cromadores, cobreadores, estanhadores, douradores e profissionais em trabalhos de exposição permanente nos locais.
2.5.6	FABRICAÇÃO DE TINTAS, ESMALTES E VERNIZES: Trituradores, moedores, operadores de máquinas moedoras, misturadores, preparadores, envasilhadores e outros profissionais em trabalhos de exposição permanente nos recintos de fabricação.

Ruído:

Tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), protetor auricular, no caso, reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Entretanto, há de se observar o direito adquirido à consideração do tempo de serviço conforme a lei vigente à época de sua prestação. Isso porque, até 02/12/1998 não havia no âmbito do direito previdenciário o uso eficaz do EPI como fator de descaracterização da atividade especial. Apenas com o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 2º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a exigir "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância"

É assente no e. STJ o posicionamento de que o fornecimento de EPI, mesmo quando utilizado pelo empregado, não tem o condão de, por si somente, inviabilizar a caracterização da atividade como especial, mostrando-se imprescindível a gerar tal desfiguração a prova de que a proteção se deu de modo efetivo, durante toda a jornada de trabalho, de modo a afastar a insalubridade da atividade da parte autora.

Quanto ao nível de ruído caracterizador da insalubridade da atividade laboral, previa o Decreto nº 53.831/1964 (anexo I, item 1.1.6) que este nível/índice deveria estar acima de 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído, consoante o disposto no item 1.1.5 de seu anexo I. Tais Decretos coexistiram durante anos até a publicação do Decreto nº 2.172, de 06.03.97, que também exigiu exposição a ruído acima de 90 decibéis. Como o advento do Decreto nº 4.882/2003, o limite mínimo de ruído passou a ser estabelecido em 85 decibéis.

Em recente julgamento do REsp 1.398.260, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o voto do Relator, Ministro Herman Benjamin, fixou entendimento no sentido de que o Decreto nº 4.882/2003, que estabeleceu em 85 dB o limite de ruído, não deve propagar efeitos retroativamente.

Assim, pode-se concluir que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial para a finalidade de conversão em tempo comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/1964; superior a 90 decibéis, a partir de 06/03/1997, na vigência do Decreto n. 2.172/1997; e superior a 85 decibéis, a partir da vigência do Decreto n. 4.882, em 19/11/2003.

Como visto, a prova material da exposição efetiva ao agente físico nocivo ruído sempre foi exigida pela legislação previdenciária. Isso porque tal conclusão de submissão ao ruído excessivo impede de documento técnico em que se tenha apurado instrumentalmente a efetiva presença e níveis desse agente. Nesse passo, ao fim de se ter como reconhecido o período sob condição especial da submissão a ruído excessivo, deve a parte autora comprovar que esteve exposta a ruído nos níveis acima indicados.

Tal prova dever-se-á dar mediante a necessária apresentação do laudo técnico. Nesse sentido:

"(...) Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico". (TRF3, APELREEX 00437066220154039999, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA – 2119598, Relator(a) JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, Órgão julgador, NONA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial1 DATA:10/10/2016)

Temperaturas baixas ou elevadas (frio ou calor):

O Decreto nº 53.831/1964 previa, nos itens 1.1.1 e 1.1.2 do quadro referente ao seu artigo 2º, os agentes nocivos calor e frio, respectivamente, como elementos físicos ensejadores da especialidade da atividade. Assim, operações em locais com temperatura excessivamente alta ou baixa, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais são consideradas insalubres pelo referido diploma. O Decreto nº 83.080/1979 igualmente previa, em seu Anexo I, itens 1.1.1 e 1.1.2 o calor e o frio como agentes nocivos físicos que caracterizam a especialidade da atividade e, assim, a especialidade do tempo trabalhado.

Por seu turno, o Decreto nº 2.172/1997 também contemplou, em seus itens 2.0.4, a especialidade das atividades desenvolvidas com exposição ao calor superior aos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria nº 3.214/1978. A referida NR-15 disciplina os limites de temperatura máxima entre 25°C e 32,2°C, a depender do regime de trabalho e do tipo de atividade. Em relação ao agente físico frio, dispõe a mesma NR15 que "as atividades ou operações executadas no interior de câmaras frigoríficas, ou em locais que apresentem condições similares, que exponham os trabalhadores ao frio, sem a proteção adequada, serão consideradas insalubres em decorrência de laudo de inspeção realizada no local de trabalho".

Finalmente, o Decreto vigente, nº 3.048/1999, igualmente prevê os agentes físicos frio e calor, nos moldes acima referidos e remissivamente à mesma NR-15.

Assim, em síntese, o calor ou o frio, para valerem como elementos de insalubridade, devem ser provenientes de operações desenvolvidas em locais com temperaturas imoderadamente altas ou baixas, capazes de ser nocivas à saúde e provenientes de fontes artificiais.

De modo a concluir pela especialidade do período trabalhado, deve-se colher dos autos, portanto, documento que comprove que a parte autora tenha efetivamente trabalhado em ambiente ou atividade expostos a calor ou frio excessivos no período trabalhado.

Caso dos autos:

I – Atividades especiais:

A parte autora pretende o reconhecimento dos vínculos e períodos abaixo, nos quais exercia as atividades descritas e se submetia aos agentes especificados, tudo nos termos dos documentos indicados:

- (i) **Villares Metals S/A, de 16/05/1989 a 18/06/1990;**
- (ii) **Pirelli Pneus, de 11/03/2008 a 29/09/2008 e de 28/01/2013 a 16/09/2013**

Para comprovação da especialidade do período descrito no item (i), o autor juntou formulário Dirben-8030 e Laudo Técnico Pericial (id 22637452 – p. 18/20), de que consta a função de Ajudante de Produção, no Setor de Aciaria, em que esteve exposto ao agente nocivo ruído de 90,4 dB(A) e temperatura de 31,6 IBUTG, provenientes da presença de fornos de indução sob vácuo, pontes rolantes, fornos a arco, etc., presentes no ambiente de trabalho.

Os níveis de ruído e de calor a que o autor esteve exposto estavam acima do limite permitido pela legislação vigente à época, conforme fundamentação constante desta sentença acerca dos agentes ruído e calor.

Assim, **reconheço a especialidade do período trabalhado de 16/05/1989 a 18/06/1990.**

Para comprovação da especialidade do período descrito no item (ii), o autor juntou formulário PPP (id 22637452 – p. 37/39), de que consta as funções de Operador de Cilindro até 31/12/2002 e Motorista de Abastecimento a partir de 01/01/2003 a 23/09/2017.

No período de 14/07/1997 a 31/12/2004 o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído acima de 91 dB(A) e a partir de 01/01/2005 esteve exposto a ruído entre 87 e 91 dB(A).

Conforme fundamentação constante desta sentença para o agente ruído, verifico que o autor esteve exposto a ruído acima do limite permitido pela legislação em todo o período trabalhado até 23/09/2017 – data da emissão do formulário PPP.

Quanto à contagem como tempo especial do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1759098/RS, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho), conforme acima fundamentado, devendo tais períodos serem computados como tempo especial.

Para o período trabalhado após 23/09/2017 não há nos autos quaisquer formulários ou laudos especificando a atividade que o autor realizou, bem como se esteve exposto a algum agente nocivo. Assim, não reconheço a especialidade do período após 23/09/2017 a 15/03/2018.

Assim, **reconheço a especialidade dos períodos de 11/03/2008 a 29/09/2008 e de 28/01/2013 a 16/09/2013**, em que o autor esteve afastado recebendo benefício por incapacidade.

II – Aposentadoria especial:

Os períodos especiais reconhecidos administrativamente (id 22637452 – p. 88), somados aos períodos especiais reconhecidos pelo Juízo somam mais de 25 anos de tempo especial até a DER, conforme tabela de contagem de tempo especial que segue em anexo e integra a presente sentença.

Dessa forma, o autor faz jus à concessão da aposentadoria especial a partir da DER.

Anoto que deverá ser observada a vedação imposta quanto à continuidade do trabalho sob condições insalubres ao ter concedida aposentadoria especial (artigo 47, § 8, da Lei 8.213/91), declarada constitucional pelo Colendo STF no julgamento do RE 791961, Tema 709, em decisão datada de 08/06/2020, conforme acima fundamentado.

DIANTE DO EXPOSTO, **julgo parcialmente procedente** o pedido formulado por João Antônio Monteiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social, resolvendo o mérito do feito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Condene o INSS a:

(1) averbar a especialidade dos períodos de **16/05/1989 a 18/06/1990, de 11/03/2008 a 29/09/2008 e de 28/01/2013 a 16/09/2013** – agentes nocivos ruído e calor;

(2) proceder à revisão no benefício do autor (NB 183.405.533-1), convertendo-o Aposentadoria Especial (espécie 46), a partir da data do requerimento administrativo (15/03/2018), devendo o autor se afastar das atividades insalubres a partir da implantação do benefício ora reconhecido, nos termos da vedação imposta pelo artigo 47, § 8, da Lei 8.213/91;

(3) pagar, após o trânsito em julgado, o valor correspondente às diferenças das parcelas em atraso, observados os parâmetros financeiros abaixo.

Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – (Resolução 267/2013 do CJF) - Cap. 4, item 4.3.1.

Juros de mora, contados da data da citação, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Condene o réu ao pagamento de honorários advocatícios, nos percentuais mínimos previstos nos incisos do § 3º, do art. 85, do CPC, ou seja, 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até 200 (duzentos) salários-mínimos, 8% (oito por cento) sobre eventual valor acima de 200 (duzentos) salários-mínimos e até 2.000 (dois mil) salários-mínimos, e assim sucessivamente, cujos percentuais deverão incidir sobre o valor da condenação calculado até a presente data.

Custas na forma da lei.

Seguem os dados para oportuno fim administrativo-previdenciário:

Nome / CPF	João Antônio Monteiro / 106.525.568-33
Nome da mãe	Terezinha de Jesus da Silva
Tempo especial reconhecido	de 16/05/1989 a 18/06/1990, de 11/03/2008 a 29/09/2008 e de 28/01/2013 a 16/09/2013
Tempo especial total até 15/03/2018	26 anos 2 meses 24 dias
Espécie de benefício	Aposentadoria Especial
Número do benefício (NB)	183.405.533-1
Data do início do benefício (DIB)	15/03/2018
Prescrição anterior a	Não operada
Data considerada da citação	06/11/2019
Renda mensal inicial (RMI)	A ser recalculada pelo INSS
Prazo para cumprimento	Após o trânsito em julgado

Esta sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, nos termos do artigo 496, §3º, I do CPC.

Transitada em julgado, expeça-se o necessário.

A autocomposição do litígio é medida cabível e mesmo recomendada em qualquer fase do processo, já que ademais de abrir às partes e a seus procuradores a oportunidade de solverem definitivamente seus próprios conflitos, acelera demasiadamente o encerramento definitivo da lide. Assim, *poderá* o INSS, em o entendendo conveniente, apresentar **proposta de acordo** nos autos — a qual, se aceita pela parte autora, acelerará o encerramento definitivo do processo e, também, a expedição da requisição e o próprio pagamento de valores. Em caso de apresentação de proposta, anteriormente a qualquer outra providência processual intime-se a parte autora, para que sobre ela se manifeste no prazo de 5 (cinco) dias. Seu silêncio será interpretado como desinteresse na aceitação do acordo.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002404-71.2010.4.03.6105
EXEQUENTE: JOAO MANOEL DA SILVA, PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO (art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIA AS PARTES da disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – CJF).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;
 - ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. **Excepcionalmente**, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como "Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará" deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5013358-76.2019.4.03.6105
REQUERENTE: GABRIELA QUARTIERI ALVES
Advogado do(a) REQUERENTE: MARCOS LIMA MEM DE SA - SP268289
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002394-87.2020.4.03.6105
AUTOR: JOSE GILSON DE SANTANA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003364-87.2020.4.03.6105
AUTOR: PAULO HENRIQUE BERGAMO NARDARI
Advogado do(a) AUTOR: DANILO ROBERTO CUCCATI - SP293014
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003482-63.2020.4.03.6105
AUTOR: JULIO CESAR DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO - SP279911, RENATA CRISTIANE VILELA FASSIO DE PAIVA PASSOS - SP187256
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002210-34.2020.4.03.6105
AUTOR: JULIANE CASSIA DE MOURA QUEIROZ LOTUFFO
Advogados do(a) AUTOR: RICARDO APARECIDO AVELINO - SP319077, CAUANA ARAUJO STANCATTI - SP436773
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004394-60.2020.4.03.6105
AUTOR: VALDINEI LOPES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002414-78.2020.4.03.6105
AUTOR: VALDIR MALDONADE
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005054-54.2020.4.03.6105
AUTOR: MARIA APARECIDA CASSIANO BALMANT
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004132-13.2020.4.03.6105
AUTOR: MARIA ELENA JUNQUEIRA ALVES
Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO FERAZ DE OLIVEIRA - SP261638
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5016712-12.2019.4.03.6105
AUTOR: LUIZ CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005306-57.2020.4.03.6105
AUTOR: AGOSTINHO VERONEZ
Advogado do(a) AUTOR: REINALDO JOSE SABATKE - PR83274
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004398-97.2020.4.03.6105
AUTOR: MANOEL MODESTO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ALESSANDRA THYSSEN - SP202570
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004904-73.2020.4.03.6105
AUTOR: GERALDO APOSTOLO DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005270-15.2020.4.03.6105
AUTOR: JAILTON MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002492-43.2018.4.03.6105
AUTOR: WALMIR NUNES
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004982-67.2020.4.03.6105
AUTOR: RONILSON CAMARGO
Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ATO ORDINATÓRIO. VISTA DA CONTESTAÇÃO. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

1. Comunico que os autos encontram-se com VISTA à parte AUTORA para MANIFESTAÇÃO sobre a contestação, nos limites objetivos e prazo dispostos no artigo 351 do CPC.
2. Dentro do mesmo prazo deverá a parte autora ESPECIFICAR AS PROVAS que pretende produzir, indicando a essencialidade de cada uma delas ao deslinde do feito.

Prazo: 15 dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5010330-37.2018.4.03.6105
AUTOR: WLADIMIR FERNANDO DOS SANTOS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000596-33.2016.4.03.6105
AUTOR: JORGE LUIZ TORRES
Advogado do(a) AUTOR: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5012586-50.2018.4.03.6105
AUTOR: DULCINEA APARECIDA BORDIGNON
Advogado do(a) AUTOR: CELIA REGINA TREVENZOLI - SP163764
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0018050-48.2015.4.03.6105
AUTOR:JOAO BOSCO DE SOUZA
Advogado do(a)AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA(art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5010000-40.2018.4.03.6105
AUTOR:MARCOS DE ANDRADE SANTOS
Advogado do(a)AUTOR: GESIEL DE VASCONCELOS COSTA - SP359432
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA(art. 152, VI, do CPC):

1. Autos com vista à parte contrária para contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

2. Acaso haja manifestação nos termos do § 2º, do artigo 1009, do CPC, dê-se vista à recorrente por igual prazo.

3. Após, os autos serão remetidos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo.

4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 5004641-12.2018.4.03.6105
EXEQUENTE:MARIA LUCIA DANTAS DA SILVA
Advogado do(a)EXEQUENTE: ROSEMEIRE APARECIDA FLAMARINI - SP333148
EXECUTADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO(art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIAAS PARTES da **disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento** de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – C.JF).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;
 - ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. **Excepcionalmente**, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como “Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará” deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 5 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001577-91.2018.4.03.6105

EXEQUENTE: ZENILDO JESUS ROCHA

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAUDEMIRO BARBOSA DE SOUZA - SP89945

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO(art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIAAS PARTES da **disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento** de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – C.JF).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;

- ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. Excepcionalmente, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como “Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará” deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5005446-62.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: ANTONIO ACACIO
Advogados do(a) EXEQUENTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO (art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIA AS PARTES da **disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento** de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – CJF).
3. **Procedimento para levantamento dos valores:**

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;

ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;

- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. Excepcionalmente, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como “Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará” deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

ATO ORDINATÓRIO (art. 152, VI, do CPC):

RPV/PRECATÓRIO - PAGAMENTO - COVID 19

1. CIÊNCIA AS PARTES da disponibilização em conta de depósito judicial da importância requisitada para o pagamento de RPV/PRECATÓRIO expedido nestes autos.
2. Os valores estão disponíveis para levantamento diretamente no banco depositário e o saque será realizado nos termos das regras aplicáveis aos depósitos bancários, sem a expedição de alvará de levantamento (art. 40, Res. 458/2017 – CJF).

3. Procedimento para levantamento dos valores:

Valores disponíveis na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL:

- a. beneficiário correntista da CEF: poderá acionar suas unidades de relacionamento por e-mail para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista da CEF: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, de forma a viabilizar o trâmite da documentação necessária, permitindo o crédito em qualquer conta indicada pelo beneficiário, em qualquer instituição, sem necessidade de presença física.
- c. nos casos em que há efetiva necessidade, o atendimento pode ser feito presencialmente em uma agência CAIXA, conforme horário previsto de atendimento na unidade e capacidade de atendimento, de acordo com as medidas de prevenção.

Valores disponíveis no BANCO DO BRASIL:

- a. beneficiário correntista do BB: acionar suas unidades de relacionamento para ter seus recursos creditados diretamente em suas contas.
- b. beneficiário não correntista do BB:
 - i. valores até R\$1.000,00: adesão a resgate por TED;
 - ii. valores superiores a R\$1.000,00: advogado do beneficiário deverá verificar junto à seccional da OAB da sua região para obter informações e adotar os procedimentos pertinentes ao recebimento dos valores, nos termos de convênio Banco/OAB;
- c. nos casos de urgência não atendidas pelas soluções acima indicadas, o advogado poderá ser atendido com hora marcada.

4. Excepcionalmente, uma vez comprovada dificuldades no levantamento do valor em decorrência das regras do isolamento social provocado pela pandemia da COVID-19, poderá a parte requerer a transferência bancária, devendo ser observados as exigências abaixo indicadas. Nesses casos, a transferência observará o fluxo regular de expedição e encaminhamento de ofício aos bancos depositários.

- a. conta de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
- b. conta de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
- c. conta de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

5. A petição enviada no sistema do PJe e identificada como “Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará” deverá informar os seguintes dados:

- a. Banco;
- b. Agência;
- c. Número da Conta com dígito verificador;
- d. Tipo de conta;
- e. CPF/CNPJ do titular da conta;
- f. Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

6. Não havendo outras pendências ou requerimentos o processo será remetido para sentenciamento, com extinção da execução pelo pagamento (art. 924, II, CPC).

7. Prazo: 5 (cinco) dias.

Campinas, 8 de julho de 2020.

3ª VARA DE CAMPINAS

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5007538-42.2020.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EMBARGANTE: ALUIZIO ALMEIDA SANTOS, LUCIMARA FERNANDES DE CARVALHO SANTOS
Advogado do(a) EMBARGANTE: CLAUDINEI TEATO - SP214780
Advogado do(a) EMBARGANTE: CLAUDINEI TEATO - SP214780
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de terceiro, com pedido de tutela de urgência, distribuídos por dependência à execução fiscal nº 5003883-96.2019.403.6105, ajuizados por **ALUIZIO ALMEIDA SANTOS e LUCIMARA FERNANDES DE CARVALHO SANTOS** em face da **FAZENDA NACIONAL**.

Os embargantes alegam que, em 09/03/1998, adquiriram de Rafard Manutenção e Montagens Industriais Ltda, o imóvel de matrícula nº 4.407, do Cartório de Registro de Imóveis de Capivari-SP.

Aduzem que o negócio foi realizado de boa-fé, por intermédio de compromisso particular de compra e venda, bem como que foram tomadas todas as cautelas e extraídas todas as certidões do imóvel.

Arguem que o imóvel constitui bem de família, eis que utilizado para residência familiar dos embargantes, razão pela qual é impenhorável.

Afirmam que não conseguiram que lhes fosse outorgada a escritura definitiva pela vendedora e que, por isso, ajuizaram ação de usucapão, quando, então, descobriram a existência de ações em relação ao imóvel em questão, inclusive ações trabalhistas movidas em face da vendedora, hoje Rammil Industrial Ltda, razão pela qual ofereceram embargos de terceiro que foram julgados procedentes.

Asseveram que a execução fiscal foi proposta em 21/03/2019, 21 anos após a alienação do bem aos embargantes, razão pela qual não há fraude à execução a se reconhecer.

Requerem seja liminarmente deferida a suspensão dos atos constitutivos da execução e a manutenção ou reintegração provisória da posse do bem penhorado.

Pugnham pela concessão de gratuidade de Justiça.

Ao final, requerem o cancelamento das restrições incidentes sobre o bem.

Juntaram documentos.

DECIDO

Requeremos embargantes a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Antes disciplinada pela Lei nº. 1060/1950, a matéria está atualmente regulamentada no Código de Processo Civil, artigo 98 e ss.

Com efeito, reza o artigo 98 do CPC que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

Ante a declaração constante do ID 34790893 e o disposto no art. 99, § 3º, CPC, **de firo aos embargantes os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98 e ss. do CPC.**

Anote-se.

No mais, verifica-se, pela matrícula nº 4.407, do Cartório de Registro de Imóveis de Capivari – SP (ID 34791351), que RAMMIL INDUSTRIAL LTDA, antes denominada RAFARD AUTO ELÉTRICA E MANUTENÇÃO INDUSTRIAL LTDA, está registrada como proprietária do imóvel objeto da penhora realizada nos autos da execução fiscal nº 5003883-96.2019.403.6105.

Entretanto, da análise do compromisso particular de compra e venda, colacionado aos autos no ID 34791366, observa-se que o aludido imóvel foi alienado aos embargantes em 09/03/1998, data anterior às inscrições em dívida ativa dos débitos em cobro nos autos executivos, efetuadas em 06/02/2019.

Assim sendo, reputo presente o *fumus boni iuris*.

Lado outro, presente está o *periculum in mora*, tendo em vista que, embora ainda não haja requerimento da exequente para designação de hastas públicas, tal pleito pode sobrevir aos autos da execução fiscal a qualquer momento durante a tramitação dos presentes embargos.

Destarte, presentes os requisitos de *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, bem como ante a ausência de prejuízo à embargada, viável a concessão da tutela de urgência para determinar a suspensão dos atos executórios relacionados ao imóvel de matrícula nº 4.407, do Cartório de Registro de Imóveis de Capivari – SP.

Dessarte, **DEFIRO parcialmente** o pedido de **tutela de urgência** tão-somente para obstar a designação de datas para realização de hastas públicas, nos autos da execução fiscal n.º 5003883-96.2019.403.6105.

Abra-se vista para resposta da parte contrária, no prazo legal.

Traslade-se cópia da presente decisão para os autos principais.

P. I. Cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0011930-52.2016.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CARLOS ALBERTO CANAVARRO DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: ANTONIO MANOEL RODRIGUES DE ALMEIDA - SP174967

DESPACHO

Vistos.

Cumpra a Secretária, **com urgência**, a última parte do r. despacho do ID 22855304, fl.40, fl. 423 dos autos físicos, oficiando-se à Polícia Federal de Campinas nos termos nele determinados, concedendo-se um prazo de 20 (vinte dias).

Após, venham **imediatamente** conclusos para deliberações.

Int.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração (ID Num. 31959884 - Pág. 1/6) opostos por SUL PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Afirma a embargante que há contradição na decisão proferida no ID n.º 30642662, pois existem atos cartorários ainda não comprovadamente realizados e impugnações que devem ser dirimidas, que impedem a verificação neste momento processual da garantia integral do Juízo.

Mais especificamente, afirma que existem diversos bens imóveis, móveis, valores de contas bloqueadas e depósitos judiciais efetuados na CEF, de diversos executados, sem que tenham sido efetuadas as devidas avaliações e registros pelo Cartório/Oficial.

Diz ainda que sem o prévio levantamento das penhoras efetuadas no bojo da Medida Cautelar Fiscal n.º 0013570-95.2013.4.03.6105 e no bojo da Execução Fiscal n.º 5006812-73.2017.4.03.6105, com as devidas avaliações dos Bens Imóveis e Móveis, bem como quantificação atualizada dos valores das contas bloqueadas e dos depósitos judiciais efetuados na CEF, não há como imputar esse ônus a Embargante.

A União trouxe aos autos as suas contrarrazões aos embargos de declaração (ID Num. 32878354 - Pág. 1/3). Afirma que o que pretende a parte embargante é a reforma da decisão recorrida, o que não se permite nesta sede processual. Argumenta que no momento em que realizado o juízo de admissibilidade dos embargos à execução, a processo executivo não estava integralmente garantido, uma vez que ainda pendentes atos relacionados à construção e avaliação de bens naquele feito, situação que ainda permanece a mesma.

É o relatório. Decido.

Recebo os embargos, posto que tempestivos.

Consoante art. 1022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver na sentença omissão, obscuridade ou contradição, e ainda ocorrência de erro material.

Os embargos cadastrados sob o Id 31959872 são iguais aos que estão em análise, tratando-se provavelmente de erro de peticionamento ou de sistema.

Por regra geral, os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Não obstante isso, segundo o artigo 919, § 1º, do Código de Processo Civil, tal como fazia o parágrafo 1º do art. 739-A do CPC/73, que deve ser aplicado às execuções fiscais (RECURSO REPETITIVO RESP 1.272.827/PE), dispõe que o juiz outorgará efeito suspensivo à execução, quando os embargos contiverem os seguintes requisitos: (i) garantia da execução por penhora, depósito ou caução suficientes, (ii) exposto requerimento do embargante nesse sentido, (iii) relevância dos fundamentos articulados, (iv) risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Como dito, conforme o despacho ID Num. 30642662 - Pág. 1, os embargos ID 30430131 foram recebidos sem a atribuição de efeito suspensivo, na consideração de que a execução fiscal nº 5006812-73.2017.4.03.6105, não se encontrava integralmente garantida.

Tenho que os argumentos da embargante convencem.

Sobre a questão da garantia.

Existem diversos bens constritos nos autos executivos, e em relação a eles há, como destaca a embargante, estão pendentes alguns atos cartorários e há impugnações a serem dirimidas, o que impede a verificação neste momento processual da garantia integral do Juízo.

De forma que há plausibilidade nas alegações da embargante acerca da existência de contradição em relação a despacho ID 14137319, proferido na execução fiscal em tela. Isto porque naquela oportunidade foi determinado, como é de praxe, que deveriam ser realizados os atos de construção de patrimônio (penhora, avaliação, depósito e registro de todos os bens indisponibilizados na medida cautelar fiscal), e que somente depois ser viabilizada a apresentação de embargos.

De tal forma, tendo o Cartório procedido a intimação para apresentação dos Embargos à Execução em 26/02/2020 (ID n.º 30436777), antes da realização de tais atos, especialmente da avaliação e registro dos bens da embargante, não teve ela como comprovar que está garantido o juízo, ou mesmo eventualmente complementá-lo.

Outrossim, não foram quantificados os valores das contas bloqueadas e dos depósitos judiciais efetuados na CEF, de forma que a não realização desses atos e dos acima mencionados, pode obstar o direito de defesa da embargante e provocar eventuais atos de alienação de domínio sem a regular observância do contraditório e da ampla defesa.

Sobre a relevância dos fundamentos articulados

Vislumbro a existência de relevância jurídica na tese trazida pela embargante referentemente à necessidade de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica (art. 133 do CPC) nos processos de Execução Fiscal, pois há dissenso na jurisprudência dos egrégios Superior Tribunal de Justiça e Tribunal Regional da 3ª Região.

Nesta toada, considera a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça:

"REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.

III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).

V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em descon sideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.

VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."(g.n.)

(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)

Por outro lado, a Primeira Turma do STJ, como se pode ver da ementa a seguir, afastou o Incidente nos casos de redirecionamento da Execução Fiscal (artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional), mas manteve a necessidade do Incidente para os casos em que a desconsideração é baseada no artigo 50 do Código Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A PESSOA JURÍDICA. GRUPO ECONÔMICO "DE FATO". INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CASO CONCRETO. NECESSIDADE.

1. O incidente de desconsideração da personalidade jurídica (art. 133 do CPC/2015) não se instaura no processo executivo fiscal nos casos em que a Fazenda exequente pretende alcançar pessoa jurídica distinta daquela contra a qual, originalmente, foi ajuizada a execução, mas cujo nome consta na Certidão de Dívida Ativa, após regular procedimento administrativo, ou, mesmo o nome não estando no título executivo, o fisco demonstre a responsabilidade, na qualidade de terceiro, em consonância com os artigos 134 e 135 do CTN.

2. As exceções da prévia previsão em lei sobre a responsabilidade de terceiros e do abuso de personalidade jurídica, o só fato de integrar grupo econômico não torna uma pessoa jurídica responsável pelos tributos inadimplidos pelas outras.

3. O redirecionamento de execução fiscal a pessoa jurídica que integra o mesmo grupo econômico da sociedade empresária originalmente executada, mas que não foi identificada no ato de lançamento (nome na CDA) ou que não se enquadra nas hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN, depende da comprovação do abuso de personalidade, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, tal como consta do art. 50 do Código Civil, daí porque, nesse caso, é necessária a instauração do incidente de desconsideração da personalidade da pessoa jurídica devedora.

4. Hipótese em que o TRF4, na vigência do CPC/2015, preocupou-se em aferir os elementos que entendeu necessários à caracterização, de fato, do grupo econômico e, entendendo presentes, concluiu pela solidariedade das pessoas jurídicas, fazendo menção à legislação trabalhista e à lei 8.212/1991, dispensando a instauração do incidente, por compreendê-lo incabível nas execuções fiscais, decisão que merece ser cassada.

5. Recurso especial da sociedade empresária provido." (g.n.)

(Recurso Especial nº 1.775.269 – PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. u., in DJe de 1/3/2019)

A reforçar a argumentação sobre a relevância da tese de defesa da embargante, é imperioso ressaltar que em precedente vinculante, **foi determinada a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em trâmite na Justiça Federal da 3ª Região** (TRF-3, IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJe 15/02/2017).

Ainda que não exista incidente instaurado no presente caso, sendo justamente esta uma das principais causas de pedir da embargante em sua exordial, acredita-se que o caso em tela esteja dentro da teleologia do precedente supramencionado e mereça enquadramento nele.

Dispositivo

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com efeitos infringentes**, corrigindo a contradição havida na decisão ID nº 30642662, para deferir o pedido subsidiário da embargante, **a fim de que seja obstada a possibilidade de leilão antecipado dos bens** até que haja a decisão final acerca das avaliações dos bens penhorados/indisponibilizados.

Traslade-se esta decisão para o processo de execução fiscal (nº 5006812-73.2017.4.03.6105) para que lá fique anotada a impossibilidade de realização de atos de alienação de domínio, por ora.

P.I.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5018999-45.2019.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EMBARGANTE: JOAO LUIZ FAVERO
Advogado do(a) EMBARGANTE: NILZABETH CRISTINA FRANCISCO - SP207329
EMBARGADO: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES - ANATEL

DESPACHO

Intime-se novamente o Embargante para que, **derradeiramente, no prazo de 15 (quinze) dias**, colacione a este PJe cópias dos principais documentos da Execução Fiscal referida na peça inicial (petição inicial, certidões de dívida ativa, penhora sobre o bem imóvel), sob pena de extinção do feito.

Deverá, também, no mesmo prazo acima determinado, retificar o valor dado à causa, devendo corresponder ao valor do bem levado à construção, não podendo exceder o valor da dívida.

Após, tomemos autos imediatamente conclusos.

Intime-se. Cumpra-se.

3ª Vara Federal de Campinas

EXECUÇÃO FISCAL (1116)

PROCESSO nº 0001873-38.2017.4.03.6105

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, par. 4º, do CPC):

Nos termos do art. 203, par. 4º, do CPC, FICA INTIMADA a executada a informar os dados bancários para transferência de valores nos termos do art. 906, CPC c.c. art. 262 Prov. 01/2020.CORE . Prazo: 05 (cinco) dias.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5012168-15.2018.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714
Advogado do(a) EXEQUENTE: ADRIANA TEIXEIRA DA TRINDADE FERREIRA - SP152714
EXECUTADO: REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA, REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA, REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA

DESPACHO

ID 31312981: Considerando as informações prestadas pela Caixa Econômica Federal no ID 30521291, todo o valor depositado na conta judicial vinculada a estes autos foi transferido para o exequente, o que se comprova com o extrato juntado no ID 32564156, que demonstra que referida conta está sem saldo.

Por esta razão, indefiro o pedido de expedição de novo ofício a CEF.

Dê-se vista dos autos ao exequente para requerer o que entender de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio, determino o sobrestamento do feito, nos termos do art. 40 da Lei nº. 6830/80.

Intime-se. Cumpra-se, oportunamente.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5012971-95.2018.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE SUMARÉ
PROCURADOR: JOSE ESTANISLAU PADRECA DO AMARAL
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

SENTENÇA

Vistos.

Cuida-se de execução fiscal proposta pelo *Município de Sumaré - SP* em face da *Caixa Econômica Federal*, pela qual se exige débito inscrito na Dívida Ativa sob n.º 029994/2014, no montante de R\$ 297,38 a título de IPTU.

A executada opôs exceção de pré-executividade.

Aduz, em síntese, a nulidade da CDA em virtude da ausência de especificação do imóvel tributado, ilegitimidade passiva, admitindo apenas legitimidade para representar o Fundo de Arrendamento Residencial, e imunidade fiscal para o pagamento de IPTU.

Intimada para apresentar resposta, não houve manifestação da exequente.

É o relatório. Fundamento e decido.

Embora a Lei de Execução Fiscal (art. 16) estipule a necessidade de o devedor garantir a dívida para poder combater o título executivo, doutrina e jurisprudência passaram a, gradativamente, admitir a discussão de certos temas nos próprios autos da execução, sem a necessidade de propositura de embargos do devedor. É o que se passou a denominar de “exceção de pré-executividade”.

Somente pode ser suscitada, em sede de tal exceção, matéria passível de conhecimento de ofício (como, por exemplo, a decadência do direito do exequente; as nulidades formais e evidentes dos títulos embasadores da execução e a ilegitimidade passiva do exequente); ou, de acordo com visão mais abrangente, nos casos em que a defesa do executado não necessite de dilação probatória, isto é, seja provável de plano.

Os requisitos legais para a validade da CDA não possuem cunho formal, mas essencial, visando a permitir a correta identificação, por parte do devedor, do exato objeto da execução, com todas as suas partes constitutivas (principal e acessórias), com os respectivos fundamentos legais, de modo que possa garantir, amplamente, a via de defesa.

A CDA combatida assim indica o imóvel: “AV. EMÍLIO BOSCO, 2905; Quadra: 00; Lote: GL-02”.

A executada alega que tal endereço se refere a um empreendimento do Programa de Arrendamento Residencial, denominado Condomínio Residencial Emilio Bosco. Apresentou matrícula do referido imóvel em que consta a averbação da construção de um condomínio composto por 28 torres residenciais, cada uma composta de 5 pavimentos, totalizando 560 apartamentos.

Em que pese ter apresentado o número da inscrição do imóvel e a identificação do contribuinte, não consta da CDA a metragem sobre a qual incidiu o IPTU e a indicação da unidade autônoma a que se vincula.

A CDA que embasa a execução, portanto, padece de vício essencial que implica em sua nulidade.

Para além, no RE 928.902/SP, o C. STF fixou a seguinte tese: TEMA 884: Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, o que por si só é suficiente para afastar qualquer cobrança de IPTU dos referidos imóveis.

As demais questões apresentadas restam prejudicadas em razão do acima decidido.

Posto isto, com fundamento no artigo 485, VI, do CPC, **ACOLHO** a exceção de pré-executividade para **CANCELAR** a CDA n.º 029994/2014 e para **EXTINGUIR** a presente execução.

Custas na forma da lei. Com fundamento no artigo 85, §§ 2º, 3º e 4º do CPC, condeno o exequente em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado do débito.

Sentença **não** sujeita a reexame (art. 496, § 3º, III, CPC).

Certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

3ª Vara Federal de Campinas

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

PROCESSO nº 0006183-97.2011.4.03.6105

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542

Advogado do(a) EXEQUENTE: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542

EXECUTADO: MUNICÍPIO DE SUMARE

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, par. 4º, do CPC):

Nos termos do art. 203, par. 4º, do CPC, FICAM INTIMADAS as partes para se manifestarem sobre o Ofício Requisitório/Precatório expedido. Prazo: 05 (cinco) dias.

3ª Vara Federal de Campinas

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078)

PROCESSO nº 5011264-58.2019.4.03.6105

EXEQUENTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

Advogado do(a) EXEQUENTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800

Advogado do(a) EXEQUENTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800

EXECUTADO: MUNICÍPIO DE CAMPINAS

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, par. 4º, do CPC):

Nos termos do art. 203, par. 4º, do CPC, FICAM INTIMADAS as partes para se manifestarem sobre o Ofício Requisitório/Precatório expedido. Prazo: 05 (cinco) dias.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007921-62.2007.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: VITORIA MARIA LOUREIRO
Advogado do(a) EXECUTADO: JULIANA PORTO DE MIRANDA HENRIQUES - SP224495-B

DESPACHO

Tendo em vista o despacho ID 23843462, proferido nos Embargos de Terceiro nº 5008530-37.2019.403.6105, estão suspensos os atos executórios em relação aos bens imóveis matriculados sob nº 95368 e nº 95369, ambos do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Campinas.

Destarte, dê-se vista à Exequente para que requeira o que de direito.

Intime-se. Cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005881-44.2006.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, JULIO FILKAUSKAS, JOSE LUIZ CERBONI DE TOLEDO, LUIS CARLOS LETTIERE
Advogado do(a) EXECUTADO: EDUARDO LUIZ MEYER - SP125632

DESPACHO

Nos termos do traslado ID 34772397, tome concluso para análise do quanto requerido pela exequente no pedido de págs. 160/172 do ID 22579888.

Intime(m)-se e cumpra-se, oportunamente.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5003658-13.2018.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

EXECUTADO: BT BRASIL SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934, ABEL SIMAO AMARO - SP60929

DESPACHO

ID 26173066; ID 32626484: Considerando a concordância da exequente quanto ao pedido de substituição da apólice de seguro garantia, intime-se a executada, para no prazo de 15 (quinze) dias, apresentar nova apólice que deverá refletir o montante considerado devido após a substituição da CDA, bem como atender os termos da Portaria 440 da PGF.

Apresentado o documento, dê-se vista dos autos a exequente para manifestar sua aceitação, no prazo de 10 (dez) dias.

Havendo a aceitação da garantia, fica substituída a apólice de seguro garantia nº 054952018005407750000243 (ID 8519297).

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 5011945-28.2019.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE ANTONIO SEABRADA COSTA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALESSANDRO PEREIRA DE ARAUJO - SP257570, ALEXANDRE GUILHERME FABIANO - SP258022
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, §4º, do CPC):

FICAM INTIMADAS as partes da CIÊNCIA pelo prazo de 05 (cinco) dias acerca do pagamento do(s) requisitório(s) transmitido(s), conforme segue, observando-se os procedimentos de saque no artigo 40 e parágrafos, da Res. 458/2017-CJF.

Após, os autos serão remetidos ao arquivo

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116)

PROCESSO nº 0009322-18.2015.4.03.6105

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BRUNO FELICE TEIXEIRA CONSOLO

S E N T E N Ç A

Vistos.

Cuida-se de execução fiscal promovida pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** em face de **BRUNO FELICE TEIXEIRA CONSOLO**, na qual se cobram débitos inscritos na Dívida Ativa.

O exequente concordou com a extinção do feito em virtude do pagamento do débito - ID 34763898.

DECIDO.

De fato, satisfeita a obrigação pelo devedor, impõe-se extinguir a execução por meio de sentença.

Ante o exposto, homologo o pedido deduzido pelo executado - ID 33692171 e declaro extinta a presente execução, nos termos dos artigos 924, II, e 925 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

P.I.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0011046-91.2014.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas

EMBARGANTE: CAMPINAS SHOPPING MOVEIS LTDA

Advogado do(a) EMBARGANTE: NELSON SAMPAIO - SP28813

EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Considerando haver decorrido o prazo para apresentação de quesitos sem manifestação das partes, o processo foi encaminhado para o sr. perito apresentar sua estimativa de honorários. Entretanto o sr. perito informou a necessidade de análise dos quesitos para formulação de sua proposta.

Portanto, renovo o prazo de 15 (quinze) dias para que as partes apresentem seus quesitos. Decorrido sem manifestação, fica declarada preclusa a produção da prova pericial, vindo os autos conclusos para sentença. Cientifique-se o senhor perito que aguarde nova intimação, no caso de atendimento ao despacho.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001618-87.2020.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas

EXEQUENTE: ALESSANDRO PEREIRA DE ARAUJO, ALEXANDRE GUILHERME FABIANO, JOSE ANTONIO SEABRA DA COSTA

Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE GUILHERME FABIANO - SP258022

EXECUTADO: FAZENDA PUBLICA DA UNIAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

A T O O R D I N A T Ó R I O

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, §4º, do CPC):

FICAM INTIMADAS as partes da CIÊNCIA pelo prazo de 05 (cinco) dias acerca do pagamento do(s) requisitório(s) transmitido(s), conforme segue, observando-se os procedimentos de saque no artigo 40 e parágrafos, da Res. 458/2017-CJF.

Após, os autos serão remetidos ao arquivo.

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5016561-46.2019.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: FERREIRA E FERREIRA ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: UMBERTO PIAZZA JACOBS - SP288452
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, §4º, do CPC):

FICAM INTIMADAS as partes da CIÊNCIA pelo prazo de 05 (cinco) dias acerca do pagamento do(s) requisitório(s) transmitido(s), conforme segue, observando-se os procedimentos de saque no artigo 40 e parágrafos, da Res. 458/2017-CJF.

Após, os autos serão remetidos ao arquivo.

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0600112-55.1996.4.03.6105 / 3ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CRODADO BRASIL LTDA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022, ARTHUR PINTO DE LEMOS NETTO - SP16482, ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO - SP99420
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA (art. 203, §4º, do CPC):

FICAM INTIMADAS as partes da CIÊNCIA pelo prazo de 05 (cinco) dias acerca do pagamento do(s) requisitório(s) transmitido(s), conforme segue, observando-se os procedimentos de saque no artigo 40 e parágrafos, da Res. 458/2017-CJF.

Após, os autos serão remetidos ao arquivo.

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

4ª VARA DE CAMPINAS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002814-97.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: AMALIA MOREIRA DA SILVA CARVALHO
Advogado do(a) AUTOR: CRISTIANE PAIVA CORADELLI - SP260107
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34809321, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0602299-07.1994.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas

AUTOR: ARMANDO ALVES SANTIAGO, ANIBAL FERREIRA, ANTONIO ANDREONI, ANTONIO BELINE JUNIOR, ANTONIO CAMARGO SOARES, ANTONIO DIAS BASTOS, ARLINDO PINTO DE CAMARGO, ARMANDO GAROFOLO, ATTILIO FURLAN, ADELMO FERREIRA, ALDOINO PINOTTI, AMAURY SIMOES, ANGELINA CURTI, ANGELO DE CARLI, BRUNO DE OLIVEIRA CAMPOS, BRUNO TURCCHETTI, CLEUZA HENRIQUE DE ANDRADE, CLOVIS JOSE ADALA, DARCY RAMIRES ZINGRA, ANA CRISTINA RAMIRES ZINGRA, AUGUSTO CEZAR RAMIRES ZINGRA, ALEXANDRE RAMIRES ZINGRA, ERNANI ALVES ARRUDA, EDNA BUENO, FRANCISCO DE SA, FRANCISCO MASCARO, GEOGINA OURIVES, HELIO URBANO BUENO, HELIO JACOMASSO, ITALO MANCINI, JOAO PEDRO PECHIA, ZAIDE PERES, SERAFIM DE JESUS, VICTOR TOLOCKA
SUCESSOR: ANDRE LUIS RAMIRES ZINGRA

DESPACHO

Tendo em vista a expressa concordância da parte Autora (ID 19555832) com os cálculos apresentados pelo INSS (ID 33352190), desnecessário a intimação nos termos do art. 535 do CPC, assim sendo, prossiga-se com a expedição do necessário.

Ato contínuo, dê-se vista às partes acerca da expedição do Ofício Requisitório, conforme determina a Resolução n. 458/2017 do Egrégio Conselho da Justiça Federal.

Decorrido o prazo e nada sendo requerido ou impugnado, volvamos autos ao Gabinete do Juízo, para remessa eletrônica do(s) referido(s) ofício(s).

Com a transmissão eletrônica do(s) requisitório(s), aguarde-se o pagamento em Secretaria, tendo em vista se tratar de RPV e em se tratando de PRC aguarde-se o pagamento com baixa sobrestado.

Intimem-se.

CAMPINAS, 16 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0010337-54.2008.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: SILVIA BENEDITA DA SILVA SANTOS, M. H. D. S., DAMARIS LARISSA DA SILVA, ROBERT POWER DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992
Advogado do(a) EXEQUENTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisitório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de fls. 780/781 (autos físicos), os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido as partes interessadas devidamente intimadas do pagamento efetuado (RPV), conforme fls. 784 (autos físicos). Ato contínuo, em Id 34754120 e 34754123, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0000742-09.2009.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: VANDIR LAURINDO GOMES
Advogados do(a) EXEQUENTE: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397, LUIS FERNANDO BAÚ - SP223118
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34059566: Tendo em vista o que consta dos autos, prossiga-se com a intimação da parte Autora, nos termos do art. 535 do CPC, para querendo, impugnar o presente cumprimento de sentença, no prazo legal.

Sem prejuízo, proceda à Secretaria a alteração de classe constando cumprimento de sentença.

Int.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5009808-10.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: AIRTON VIEIRA SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27942987, o crédito foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 30769243. Ato contínuo, em Id 34820632, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006494-08.2013.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876, ANDRE JOSE DE PAULA JUNIOR - SP377953
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34804349, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a previsão de transferência eletrônica de valores depositados em contas judiciais, conforme comunicados CORE/JEF 5706960 e CORE 5734763, que poderá ser requerida a transferência bancária para crédito em conta indicada pela parte e/ou advogado.

Ainda, considerando a publicação da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 05/2020, que dispõe sobre medidas complementares às Portarias anteriormente editadas, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, no âmbito do TRF da 3ª Região, e das Subseções Judiciárias da J. Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul.

Visto que a parte Autora cumpriu o determinado, informando os dados bancários do titular da conta, ficando desde já alertado que as informações fornecidas são de responsabilidade exclusiva do advogado, sem validação dos dados pela Secretaria da Vara.

Proceda a Secretaria a expedição de Ofício que deverá ser encaminhado por correspondência eletrônica à instituição bancária depositária.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005118-64.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: DAVI FERNANDO REIS SANTEZ, DENIS HENRIQUE REIS SANTEZ
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CRISTINA PEREZ DE SOUZA - SP131305
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CRISTINA PEREZ DE SOUZA - SP131305
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Recebo a petição Id 33372589, com documentos anexos, em aditamento ao pedido inicial, deferindo, outrossim, os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, conforme requerido. Prossiga-se.

Trata-se de ação previdenciária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a concessão de pensão por morte, movida por DAVI FERNANDES REIS SANTEZ e DENIS HENRIQUE REIS SANTEZ, filhos do falecido JOÃO BATISTA SANTEZ.

Preliminarmente, considerando-se o noticiado no pedido inicial formulado, bem como a certidão de óbito anexada aos autos (Id 31401247), o falecido JOÃO BATISTA SANTEZ era casado com MARIA CRISTINA REIS SANTEZ, que não consta como autora da ação devendo, assim, ser regularizado o pólo ativo, fazendo-se incluir a esposa como autora, juntamente com os filhos acima indicados.

Assim, prossiga-se com a intimação aos autores, para fins de regularização do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob as penas da lei.

Após, volvam conclusos.

Intime-se.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003649-20.2010.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARIA ESTELA GUIMARAES FERREIRA
Advogados do(a) AUTOR: KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437, VALÉRIA QUITÉRIO CAPELI - SP264644
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 483 (autos físicos), o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34800847, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001215-60.2016.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: C.D.V. EXPORTAÇÃO, IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LUIZ ROBERTO MUNHOZ - SP111792
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista o que dos autos consta, em especial o requerido pela parte Autora em sua manifestação de ID nº 30897429, onde requer que este Juízo aprecie pedido de liberação de valores em caráter de urgência, cumpre esclarecer que este Juízo não tem jurisdição para apreciação de tal pedido, uma vez que, ao protocolar o Ofício Requisatório junto ao E. TRF e este tendo entrado na proposta orçamentária, deve-se aguardar o pagamento do mesmo, nos termos da legislação vigente.

Dê-se vista pelo prazo de 05 (cinco) dias, remetendo-se os autos ao arquivo sobrestado, até o pagamento do Ofício Requisatório.

Int.

CAMPINAS, 29 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002383-71.2010.4.03.6113 / 4ª Vara Federal de Campinas
ESPOLIO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ESPOLIO: ARTHUR ANGHINONI, ANTONIO JOSE VALLER, GERALDO PINTON MARCHI
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 3141/3589

DESPACHO

Dê-se vista às partes acerca dos documentos juntados aos autos de ID nº 34341360, para que se manifestem no prazo legal.

Decorrido o prazo e, nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos.

Int.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0008797-75.2011.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CARMO RAMOS DE OLIVEIRA, ALICE MARA FERREIRA GONCALVES RODRIGUES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALICE MARA FERREIRA GONCALVES RODRIGUES - SP184574
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do extrato de pagamento noticiado nos autos, conforme Id 34743993, onde consta do Status de Pagamento, que os valores encontram-se à disposição do Juízo, para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, volvam conclusos para apreciação.

Intime-se.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119) Nº 5006158-52.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE CAMPINAS E REGIAO - SINDIVAREJISTA
Advogado do(a) IMPETRANTE: DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308
IMPETRADO: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista o noticiado em petição Id 34764931, nada mais a ser requerido, retomemos autos ao arquivo.

Intimadas as partes pelo prazo de 05 (cinco) dias, cumpra-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005290-74.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CLAUDIA MARIA CUNHA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: RENATO DE OLIVEIRA RAMOS - SP266984, ANDERSON ROSANEZI - SP234164
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 22781879, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 23220428. Ato contínuo, em Id 34809327, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0017548-47.1994.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: N. CORTEZ ADMINISTRACAO DE BENS LTDA. - ME
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCIA REGINA BORSATTI - SP169424, JOSE TELXEIRA JUNIOR - SP16130, AYRTON CARAMASCHI - SP109049
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do extrato de pagamento noticiado nos autos, conforme Id 34730443/34730515, onde consta do Status de Pagamento, que os valores encontram-se à disposição do Juízo, para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, volvam conclusos para apreciação.

Intime-se.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5006803-09.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: APARECIDA DE LOURDES PAMPLONA VIZOTTO
Advogados do(a) AUTOR: RICARDO APARECIDO AVELINO - SP319077, CAUANA ARAUJO STANCATTI - SP436773
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Diante das informações apresentadas, defiro os benefícios da justiça gratuita.

Trata-se de ação ordinária, objetivando a o Restabelecimento de Auxílio-Doença e Conversão em Aposentadoria por Invalidez, com pedido de tutela provisória de urgência.

Tendo em vista a matéria de fato arguida na inicial e em homenagem ao princípio do contraditório, entendo por bem determinar a prévia oitiva da parte contrária.

Assim sendo, resta inviável, por ora, o deferimento da tutela de urgência, eis que a matéria de fato tratada nos autos é inteiramente controvertida, merecendo melhor instrução do feito.

Após o devido processamento do feito com todas as determinações que o Juízo entender necessárias, será apreciado o pedido de tutela.

Ainda, intime-se o INSS para que apresente a cópia do procedimento administrativo.

Cite-se e intemem-se as partes.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes dos Extratos de Pagamento informados nos autos, conforme Id 34753242, 34753623, 34753630, 34753634, 34753638 e 34775196, esclarecendo às partes interessadas que os valores encontram-se à disposição para saque, independentemente de Alvará, junto ao Banco do Brasil.

Sem prejuízo, vista às partes dos Extratos de Pagamento informados nos autos, conforme Id 34753627, 34753637, 34753641, 34753645 e 34753647, esclarecendo às partes que o Status de Pagamento encontra-se à Disposição do Juízo.

Intimem-se as partes pelo prazo de 15(quinze) dias e após, volvam conclusos.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007411-07.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: JOSE LEONIDO DE MARIA
Advogado do(a) IMPETRANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de liminar requerido por **JOSE LEONIDO DE MARIA**, objetivando que a autoridade impetrada proceda à análise do pedido administrativo, com andamento do recurso e conclusão, sob pena de multa.

Assevera que protocolou requerimento administrativo em 13/03/2020, entretanto até a presente data não houve mais andamento, em flagrante violação do direito do impetrante.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Afasto por ora a prevenção apontada no campo Associados.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III, do artigo 7º, da Lei 12.016/2009, a relevância dos fundamentos e a ineficácia da medida se concedida ao final.

Em exame de cognição sumária vislumbro a presença dos requisitos acima referidos.

Sem adentrar ao mérito da questão do deferimento ou não do pedido administrativo, e considerando o pedido tal como formulado, no sentido da omissão no prosseguimento e análise do mesmo, é certo que o segurado não pode ser penalizado com a espera infundável, especialmente tratando-se de benefício de caráter alimentar, quando verificada omissão da Administração Pública pelo excesso de prazo.

Desta forma, em exame de cognição sumária vislumbro a presença dos requisitos acima referidos, visto que parece patente a existência da omissão da Autoridade Impetrada no presente caso, sendo direito do interessado ter seu pedido analisado administrativamente, em prazo razoável, em vista do princípio da eficiência, albergado pela Carta Magna em seu artigo 37, *caput*.

O *periculum in mora* é evidente, pois se trata de benefício de caráter alimentar.

Diante do exposto, entendendo presentes os requisitos legais atinentes à espécie, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de liminar para determinar à Autoridade Impetrada que dê regular seguimento no protocolo de requerimento da parte impetrante, no prazo de 10 (dez) dias.

Outrossim, tendo em vista o pedido de justiça gratuita, intime-se o Impetrante para que, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento do pedido, proceda a juntada da declaração de Imposto de Renda e/ou documentação complementar idônea para fins de comprovação da alegação de hipossuficiência, ou promova o recolhimento das custas.

Cumprida a providência *supra*, notifique-se a Autoridade Impetrada, para que preste as informações no prazo legal, bem como se dê ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II da Lei 12.016/09.

Notifique-se a Autoridade Impetrada para que preste as informações no prazo legal, bem como se dê ciência da presente ação ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Oficie-se, intímese e, após, decorridos todos os prazos legais, dê-se vista ao d. órgão do Ministério Público Federal, vindo os autos, em seguida, conclusos para sentença.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007493-38.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: LUCIANA DE CAMPOS LEITE MEDEIROS
Advogado do(a) IMPETRANTE: RENATA RIBEIRO LINARD - SP154644
IMPETRADO: GERENTE REGIONAL DO MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO DE CAMPINAS, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar requerido por **LUCIANA DE CAMPOS LEITE MEDEIROS**, objetivando a liberação do pagamento do seguro desemprego.

Assevera, em apertada síntese, que requereu o benefício de seguro desemprego, o qual foi negado com a justificativa de existência de renda própria, por ser sócia de empresa.

Alega que o salário de seu último contrato de trabalho era sua única fonte de renda e que nunca recebeu renda da empresa da qual consta como sócia.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5.º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III, do artigo 7º, da Lei 12.016/2009, a relevância dos fundamentos e a ineficácia da medida se concedida ao final.

Em exame de cognição sumária não vislumbro a presença dos requisitos acima referidos.

Pretende a parte Impetrante no presente *mandamus*, a imediata liberação das parcelas do seguro desemprego, sob alegação de que a empresa da qual consta como sócia, somente permite a retirada mensal a título de pró-labore, para o outro sócio, André de Camargo Medeiros, na condição de sócio administrador.

Ocorre que, ao menos em sede de cognição sumária, mostra-se impossível reverter uma decisão que denegou o benefício de seguro desemprego à impetrante que é sócio(a)/empresário(a) de empresa, em funcionamento.

Assim, não vislumbro o necessário *fumus boni iuris*, posto que a situação de fato é controvertida, merecendo a produção de provas para seu completo esclarecimento, o que é incompatível com a via eleita.

Ademais, não há de se ter comprovado no momento da impetração do presente *mandamus* a existência indubitosa da ocorrência de fato da autoria da autoridade coatora que vem qualificado pela Impetrante como ilegal e abusivo.

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido de liminar**, à míngua do *fumus boni iuris*.

Notifique-se a Autoridade Impetrada para que preste as informações no prazo legal, bem como se dê ciência da presente ação ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Oficie-se, intímem-se e, após, decorridos todos os prazos legais, dê-se vista ao d. órgão do Ministério Público Federal, vindo os autos, em seguida, conclusos para sentença.

Campinas, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007512-44.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOAO CARLOS MOLONHONI
Advogado do(a) AUTOR: CHRISTIAN TADEU IGNACIO - SP328127
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos

Preliminarmente, apresente a parte Autora, em 15 dias, além de cópia da última declaração de imposto de renda, documentos idôneos que comprovem a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais, ou, no mesmo prazo, promova o recolhimento das custas devidas, sob pena de cancelamento da distribuição.

Após, volvamos autos conclusos.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000208-48.2012.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: DARCY CARDOSO RAMOS
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisitório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 375 (autos físicos), o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34757419, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004380-96.2013.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CARLOS ROBERTO ADAMI
Advogados do(a) AUTOR: CIBELE CRISTINA SOUZA DE OLIVEIRA TIMOTEO - SP258083, SERGIO TIMOTEO DOS SANTOS - SP253752
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisitório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 20517857, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34802028, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003680-79.2006.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE MARTINHO NUNES
Advogado do(a) EXEQUENTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisitório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27541072, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34801125, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0003370-97.2011.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOSIAS GONCALVES MOREIRA
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 329 (autos físicos), o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34800695, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0612179-18.1997.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: OLGA MARIA BORGHI VIEIRA, HELOISA JUNQUEIRA BREVIGLIERI, IVA LEITE FERREIRA, MARIA DO CARMO FREIRE COSTA, ALZIRA MARCIA DE PAIVA LOPES MARTINS TEIXEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347, LUCIA MARIA DE CASTRO ALVES DE SOUSA - SP129567
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347, LUCIA MARIA DE CASTRO ALVES DE SOUSA - SP129567
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347, LUCIA MARIA DE CASTRO ALVES DE SOUSA - SP129567
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR - SP94347, LUCIA MARIA DE CASTRO ALVES DE SOUSA - SP129567
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) EXECUTADO: ALVARO MICHELUCCI - SP163190
TERCEIRO INTERESSADO: CASTRO & ALVES - SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALVARO MICHELUCCI

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34758985 e 34758988, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque, junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5002307-05.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: LINHASITA INDUSTRIA DE LINHAS PARA COSER LTDA
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARCOS NAPOLEAO REINALDI - SP80230, GLEISSE MARA VIGATO - SP303733
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34763201, o crédito foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque, junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 0001147-50.2006.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE:LUIZ ANGELO THEOBALDO
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737
EXECUTADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 362 (autos físicos), o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34771281, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5006227-84.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: OSMAR APARECIDO BONAMIGO
Advogados do(a) EXEQUENTE: RAFAEL DELLOVA - SP371005, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI - SP241171, CATIA CRISTINA PEREIRA ROCHA - SP399724, BRUNA FELIS ALVES - SP374388
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 24226654, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34780507, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005088-66.2010.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: ADAO VITO
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 21567179, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34803218, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0005880-44.2015.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: WILSON RADIGHIERI
Advogado do(a) AUTOR: GLAUCIA CRISTINA GIACOMELLO - SP212963
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 281 dos autos físicos, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34803239, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003314-83.2019.4.03.6109 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: GERSON SANTOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: SUZELY APARECIDA BARBOSA DE SOUZA CUSTODIO - SP263257
REPRESENTANTE: UNIÃO FEDERAL
IMPETRADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM CAMPINAS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **GERSON SANTOS DE OLIVEIRA**, qualificado na inicial, contra ato do Sr. **GERENTE REGIONAL DO TRABALHO EM CAMPINAS**, objetivando seja determinado ao Impetrado a liberação das parcelas referentes ao Programa de Seguro-Desemprego, ao fundamento da ilegalidade da negativa, fundada no fato da impetrante ter trabalhado para a Administração Direta. Requer, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com a inicial foram juntados documentos.

Inicialmente distribuído o feito perante a 3ª Vara Federal de Piracicaba, pela decisão de Id 18864530, os autos foram redistribuídos para este Juízo.

Pelo despacho de Id 20623621, foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita, bem como determinada a notificação a autoridade impetrada antes da apreciação do pedido de liminar.

A União requereu sua intimação de todos os atos processuais (Id 21234635).

A **Autoridade Impetrada** apresentou **informações**, esclarecendo sobre os motivos do indeferimento do pedido administrativo (Id 21679404 e 12274235).

Pela decisão de Id 22659258 foi **indeferido o pedido de liminar**.

O **Ministério Público Federal** deixou de opinar sobre o mérito da demanda (Id 22893373).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Não foram arguidas preliminares.

Passo, assim, ao exame do mérito.

Relata o Impetrante que prestou concurso público e ingressou no quadro de servidores do Município de Nova Odessa em 14/03/2016, tendo sido despedido sem justa causa em 29/01/2019.

Alega que por ocasião de sua rescisão de trabalho, foi expedida guia de seguro desemprego, conquanto após dar entrada ao requerimento, seu pedido foi indeferido. Inconformado, interpôs recurso, contudo, novamente foi negado, ao argumento de que trabalhou para a Administração Direta.

Fundamenta ter direito à concessão do benefício, pois cumpre os requisitos necessários à sua percepção, vez que contratado sob o regime celetista e demitido sem justa causa.

Em suas informações e documento anexado (Id 21679404), alega a Autoridade Impetrada que o pedido administrativo foi indeferido, pois “o sistema notificou, no momento da habilitação, por triagem ao Cadastro Nacional de Informação Social – CNIS, que o empregador consta tipificado como Órgão Público – com CNPJ bloqueado para pagamento de benefício de seguro-desemprego, conforme art. 37 da Constituição Federal, bloqueando a liberação das parcelas do benefício”.

Ressalta que em recurso administrativo, houve o indeferimento pela Coordenação Geral em Brasília, com a seguinte justificativa “*Sem direito ao SD – Vínculo com a Administração Direta – PREFEITURA. Não há previsão legal para pagamento de SD mesmo com ingresso por meio de concurso público, conforme Parecer Conjur MTE/CGU/AGU nº 123/2015, regra divulgada pela Circular 46/2015 da Coordenação Geral do Seguro Desemprego*”.

Como é cediço, o benefício de seguro-desemprego, tutelado constitucionalmente (art. 7º, inc. II, da CF/88), tem por escopo prover assistência financeira temporária ao trabalhador em situação de desemprego involuntário e encontra-se disciplinado pela Lei nº 7.998/90, que, em seu art. 3º, definiu os requisitos necessários à sua percepção.

No caso concreto, o benefício foi indeferido, sob o argumento de que o impetrante era empregado da Administração Pública Direta, ou seja, da Prefeitura Municipal de Nova Odessa, em conformidade com o entendimento firmado na Circular 46/2015 da Coordenação Geral do Seguro Desemprego.

De se ressaltar da análise da referida Circular 46/2015 (Id 21679404 – fls. 05/06), que há a determinação de bloqueio de todos os CNPJ de Órgãos Públicos nos requerimentos de Seguro-Desemprego, “*porquanto não há na base CNIS mecanismos que possam diferenciar os empregados contratados com ou sem concurso público, em órgãos públicos que utilizam o regime CLT como regime de contratação. Diante disso, a alternativa encontrada para impedir esta concessão indevida foi o bloqueio das inscrições de CNPJ de órgãos públicos na aplicação do Seguro-Desemprego*”.

No caso dos autos, todavia, restou comprovado da documentação acostada aos autos, consoante dados do contrato constantes do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho e da cópia da CTPS (Id 18151445 e 18152541), que o impetrante foi admitido pela Prefeitura Municipal de Nova Odessa, em 14/03/2016, pelo regime da CLT e por prazo indeterminado, sendo dispensado por iniciativa do empregador em 29/01/2019.

Desta forma, o conjunto probatório evidência, que o contrato com Administração Direta foi regido pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, devendo ser aplicadas as regras pertinentes ao referido regime jurídico, no qual é consagrado o direito constitucional à concessão de seguro-desemprego em caso de demissão involuntária (artigo 7º, II da CF/88).

Em consonância com referido entendimento, destaco jurisprudência:

MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO DESEMPREGO. CONSELHO REGIONAL DE CLASSE. EMPREGADO CONCURSADO. VÍNCULO REGIDO PELA CLT. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. SEGURO DESEMPREGO DEVIDO. 1. O direito ao seguro desemprego pressupõe o desfazimento involuntário do vínculo empregatício e a permanência da condição de desempregado. 2. A contratação por ente da Administração Pública indireta, não impede, por si só, a concessão do seguro desemprego, no caso de empregado público contratado por meio de concurso público, sob o regime pela CLT e por tempo indeterminado, demitido sem justa causa pelo empregador. 3. Remessa oficial e apelação desprovidas. (APELACÃO / REMESSA NECESSÁRIA ..SIGLA CLASSE: AnelRemNec 5000406-51.2017.4.03.6100.RELATADOR Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. VÍNCULO. AUTARQUIA. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. REGIME CELETISTA. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. A Constituição da República, em seu art. 7º, inciso I, estabeleceu como direito dos trabalhadores, urbanos e rurais, o seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário. 2. A recusa do pagamento do seguro-desemprego deu-se apenas pelo fato de a empregadora ser órgão público. Todavia, os documentos dão conta de que o impetrante foi contratado sob o regime celetista. Conforme cópia da CTPS, o impetrante foi admitido no cargo de "profissional suporte técnico" junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, com início do vínculo em 01/10/2013 e término em 09/12/2016. Comprova ainda o impetrante que foi dispensado sem justa causa e que realizou o saque de seu FGTS. 3. Reconhecido o direito à liberação das parcelas do seguro desemprego. 4. Remessa Oficial a que se nega provimento. (ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO / SP 5001595-07.2017.4.03.6119. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO. 7ª Turma. e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2018)

PREVIDENCIÁRIO. SEGURO DESEMPREGO. VÍNCULO. AUTARQUIA FEDERAL. CARGO EM COMISSÃO. CLT. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. 1. O amparo ao trabalhador em situação de *desemprego* é uma garantia laboral prevista no artigo 7.º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República. 2. Pela documentação juntada aos autos, constata-se que o impetrante foi demitido sem justa causa do emprego cujo vínculo encontra-se anotado em sua CTPS. A recusa ao pagamento do *seguro-desemprego*, ao que consta, deu-se apenas pelo fato de a empregadora ser órgão público. Todavia, o fato de o impetrante ter eventualmente exercido cargo de livre provimento não afasta, por si só, o direito ao *seguro-desemprego*, uma vez que ele demonstrou que mantinha vínculo empregatício sob o regime *celetista* com a autarquia, tanto assim que recebeu todas as verbas rescisórias pertinentes à dispensa por justa causa (o que não teria ocorrido caso exercesse apenas cargo de livre provimento). 3. Reconhecido o direito à liberação das parcelas do *seguro-desemprego*. 4. Remessa necessária desprovida." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 357993 - 0002178-48.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)

Neste sentido, restando comprovado que o Impetrante, empregado público celetista, foi dispensado sem justa causa, conclui-se que o indeferimento do benefício afronta à legislação de regência, devendo a autoridade impetrada prosseguir no processamento do requerimento do seguro desemprego e liberação do pagamento, ficando ressalvada a atividade administrativa de verificação do preenchimento dos demais requisitos legais.

Ademais, o perigo de dano é concreto e evidente, por se tratar de verba de natureza alimentar, com respaldo no texto constitucional mirado, justamente, no amparo temporário aos segurados que vêm a sofrer situação involuntária de desemprego.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0006228-04.2011.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: SEBASTIAO ZACARIAS DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do extrato de pagamento noticiado nos autos, conforme Id 34804323, esclarecendo que os valores encontram-se à disposição dos beneficiários, para levantamento junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará.

Intimadas as partes pelo prazo de 15 (quinze) dias, volvam conclusos.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003538-58.2009.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOSE NATALINO BERARDI
Advogados do(a) AUTOR: RICARDO ALBERTO SCHIAVONI - SP98354, BENEDITO CARLOS SILVEIRA - SP92860
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do extrato de pagamento noticiado nos autos, conforme Id 34800825, onde consta do Status de Pagamento, que os valores encontram-se à disposição do Juízo, para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Sem prejuízo, aguarde-se manifestação quanto ao despacho proferido em Id 34644062

Após, volvam conclusos para apreciação.

Intime-se.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004931-90.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: LUCIANO APARECIDO MONTEIRO
Advogado do(a) AUTOR: RENATO PELIZER LOPES PINHEIRO - SP410975
REU: UNIÃO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496

DESPACHO

Vistos.

Converto o Julgamento em Diligência.

Dê-se vista à parte Ré dos novos documentos apresentados pela parte Autora, nos Id's 17587700, 18993266, 19017865, para que, querendo, se manifestem, no prazo legal.

Após, volvamos autos conclusos.

Int.

Campinas, 03 de julho de 2020

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5001493-22.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EMBARGANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EMBARGADO: CONDOMINIO RESIDENCIAL SANTOS DUMONT
Advogado do(a) EMBARGADO: MARCELO ALVES GLYCERIO DE LEMOS - SP158091

DESPACHO

Compulsando os autos, intime-se a CEF a trazer a cópia integral do processo principal para prosseguimento do feito, no prazo de 45 dias.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0014919-75.2009.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE GERALDO CANGINI
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO MALTA - SP249720
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a previsão de transferência eletrônica de valores depositados em contas judiciais, conforme comunicados CORE/JEF 5706960 e CORE 5734763, onde poderá ser requerida a transferência bancária para crédito em conta indicada pela parte e/ou advogado.

Ainda, considerando a publicação da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 05/2020, que dispõe sobre medidas complementares às Portarias anteriormente editadas, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, no âmbito do TRF da 3ª Região, e das Subseções Judiciárias da J. Federal de São Paulo e Mato Grosso do Sul, passo a apreciar o que consta dos autos.

Assim, tendo em vista o extrato de pagamento informado em Id 34820845, determino, que seja a parte interessada intimada para que envie petição diretamente no sistema PJE, identificada como “*Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará*”, devendo informar o banco, agência, número da conta com dígito verificador, tipo de conta, CPF/CNPJ do titular da conta, neste caso, o **beneficiário dos valores a serem levantados**, declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES, como fim de ser efetuado o pagamento informado no Extrato de Pagamento acima indicado, cujos valores estão liberados para pagamento junto ao Banco do Brasil.

Alerto, outrossim, que as informações fornecidas serão de responsabilidade exclusiva do advogado, sem validação dos dados pela Secretaria da Vara, devendo ser informados os dados da conta bancária de titularidade da parte beneficiária, nos termos dos Comunicados acima informados.

Caso não seja possível a transferência dos valores diretamente ao autor/beneficiário, deverá o advogado justificar o motivo pelo qual está requerendo que os valores sejam transferidos para a sua própria conta.

Prazo para manifestação: 15 (quinze) dias.

Após, volvam conclusos para apreciação.

Intime-se.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003202-27.2013.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CLAUDIO PEDROSO DE MORAES
Advogados do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34055548: Tendo em vista o que consta dos autos, prossiga-se com a intimação do INSS, nos termos do art. 535 do CPC, para querendo, impugnar o presente cumprimento de sentença, no prazo legal.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5005448-32.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE ANTONIO RONCATTO
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 24226130, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 24256872. Ato contínuo, em Id 34771689, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5004983-86.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARCO ANTONIO CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação de rito ordinário movida por **MARCO ANTONIO CAETANO DA SILVA**, devidamente qualificado nos autos, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, ou **subsidiariamente aposentadoria por tempo de contribuição**, com o reconhecimento de tempo de serviço especial, e pagamento das parcelas atrasadas devidas desde a data do requerimento administrativo, NB 186.766.570-8-7 em 12.07.2018, acrescidas de correção e juros legais.

Como inicial foram juntados documentos.

Foi deferida a **justiça gratuita** e determinada a citação do Réu.

O Réu **contestou** o feito, defendendo no mérito a improcedência da pretensão formulada (Id 16843397)

O Autor se manifestou em **réplica** (id 202610019).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Objetiva o Autor o reconhecimento de tempo especial nos períodos de **11.10.2001 a 14.12.04, 03.02.2005 a 11.08.2014 e 01.02.2016 a 12.07.2018 (data da DER)**, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Passo, então, à verificação do cumprimento dos requisitos, à vista da legislação aplicável à espécie.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é espécie do gênero aposentadoria por tempo de serviço/tempo de contribuição, detendo caráter especial, porque requer, além do tempo de serviço/contribuição, a exposição a agentes nocivos à saúde e integridade física, para a sua configuração.

Nesse sentido dispõe o **art. 57, caput**, da Lei nº 8.213/91, que a aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos, conforme o caso, em condições descritas pela lei como prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

Impende salientar que, até 28 de abril de 1995, a legislação previdenciária não exigia, para a conversão de tempo de serviço especial em comum, a prova da efetiva exposição aos agentes nocivos, bastando o enquadramento da situação fática nas atividades previstas nos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

O que importava para a caracterização do tempo de trabalho, como especial, era o grupo profissional abstratamente considerado, e não as condições da atividade do trabalhador.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, abandonou-se o sistema de reconhecimento do tempo de serviço com base na categoria profissional do trabalhador, para exigir-se a comprovação efetiva da sujeição aos agentes nocivos, através do Formulário SB-40 ou DSS-8030.

Nesse sentido, tem-se que, para a comprovação da exposição aos agentes nocivos, era dispensada a apresentação de Laudo Técnico, exceto para ruído, até o advento da Lei nº 9.032/95 (28.04.95). Assim passou a dispor a Lei nº 8.213/91, no seu art. 57, §§3º e 4º, *in verbis*:

Art. 57. (...)

§3. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Posteriormente, foi promulgada a Lei nº 9.528/97, que se originou da Medida Provisória nº 1.523/96, modificando o art. 58 da já citada Lei nº 8.213/91, exigindo a apresentação de laudo técnico para a referida comprovação.

Assim dispõe, atualmente, a Lei nº 8.213/91, no seu art. 58:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Assim, a partir da vigência da referida Medida Provisória e, em especial do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que a regulamentou, o segurado fica obrigado a comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, através de laudo técnico.

Com o advento da Instrução Normativa nº 95/03, a partir de 01/01/2004, o segurado não necessita mais apresentar o laudo técnico, pois se passou a exigir o perfil profissiográfico (PPP), apesar de aquele servir como base para o preenchimento deste. O PPP substitui o formulário e o laudo.

De destacar-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei nº 9.528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial, sendo que, devidamente identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, faz-se possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.

Vale destacar, ainda, que não há limitação etária, no caso, tal como constante na EC nº 20/98, eis que se trata de benefício de aposentadoria integral e não proporcional.

Feitas tais considerações, mostra-se imprescindível a comprovação do exercício, em atividade enquadrada como especial, vale dizer, atividade penosa, insalubre ou perigosa, que coloque em risco a saúde e a integridade física do segurado, para fins de concessão do benefício reclamado.

De ressaltar-se, a propósito, não se prestar para tanto a produção de prova testemunhal, visto que a constatação da existência de agentes nocivos a caracterizar a natureza especial da atividade laborativa se dá através de prova eminentemente documental.

No presente caso, requer o Autor sejam reconhecidos como especiais os períodos de 11.10.2001 a 14.12.2004, 03.02.2005 a 11.08.2014 e 01.02.2016 a 12.07.2018.

Os períodos de 08.05.1985 a 07.04.1989, 01.08.1989 a 13.10.1989, 02.01.1990 a 01.09.1995 e 19.07.2001 a 10.10.2001 foram enquadrados administrativamente.

Para o período de 11.10.2001 a 14.12.2004, o PPP acostado no id 16283767, pág. 19/20 comprova que o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído de 90,8 dB.

Os PPPs id 16283767, págs. 21/23 e 24/25 demonstra a exposição do autor ao agente nocivo ruído de 87 dB a 102,0 dB, no período de 03.02.2005 a 11.08.2014.

No período de 01.02.2016 a 03.07.2018, o PPP id 16283767, pág. 26/27 demonstra que o autor esteve exposto a ruído de 90,3 dB a 98,9 dB, névoas de óleo, poeiras metálicas, poeira metálicas, óleo mineral, éteres glicólicos

É certo que o tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2.172/97 e superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, conforme firmado o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet 9059), de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, em 09.10.2013.

Ressalto que, em respeito à decisão proferida pelo STJ, em 09/10/2013, foi aprovado pelo TNU o cancelamento da Súmula nº 32, que reconhecia a possibilidade de cômputo da atividade especial quando submetido o segurado a ruído acima de 85 dB a partir de 05/03/1997, razão pela qual também forçoso o realinhamento deste Juízo ao entendimento da jurisprudência agora então consolidada.

Os agentes químicos possuem enquadramento no item 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e anexo II do Decreto 3.048/99.

De ressaltar-se, no mais, quanto ao alegado fornecimento de equipamentos de proteção individual – EPI, que a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), temporariamente, tem finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar, contudo, a situação de insalubridade. (Nesse sentido, TRF – 1ª Região, AMS 200138000081147/MG, Relator Desembargador Federal JOSÉ AMILCAR MACHADO, 1ª Turma, DJ 09.05.2005, p. 34).

No mesmo sentido, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento de que o uso de tais equipamentos, no caso de exposição a ruídos, não elide o reconhecimento do tempo especial, editando, inclusive, a Súmula nº 9, *in verbis*: “O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado”.

Assim, há de se considerar como especial a atividade exercida pelo Autor nos períodos de 11.10.2001 a 14.12.2004, 03.02.2005 a 11.08.2014 e 01.02.2016 a 03.07.2018, data que consta do PPP.

DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Feitas tais considerações, resta saber se a totalidade do tempo de serviço/contribuição especial reconhecido, convertido, acrescido ao comum, comprovados nos autos, seria suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

No caso presente, verifico contar o Autor na data da entrada do requerimento administrativo (12.07.2018) com 25 anos, 01 mês e 21 dias de tempo de serviço especial, pelo que atendido o requisito “tempo de serviço” constante na legislação aplicável ao caso (Lei nº 8.213/91, art. 57), para fins de concessão de aposentadoria especial.

Confira-se:

Por fim, quanto à “carência”, tem-se que implementado tal requisito, visto equivaler o tempo de atividade a mais de 300 contribuições mensais, superior, portanto, ao período de carência mínimo, previsto na tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Logo, tem-se que comprovado nos autos os requisitos necessários à concessão da APOSENTADORIA ESPECIAL.

De destacar-se, no mais, que a concessão da aposentadoria especial se mostra possível tanto à luz da legislação infraconstitucional quanto constitucional, uma vez preenchidos os requisitos previstos na lei, conforme reiterada Jurisprudência acerca do tema.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelo Decreto nº 83.080/79.

II - Conforme laudo técnico, o autor, na função "soldador", estava exposto a fumos metálicos nocivos à saúde do obreiro.

III - Preenchidos os requisitos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para a concessão de aposentadoria especial, porquanto o autor possui 25 anos de atividade exercida sob condições especiais.

(...)

IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

X - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF/3ª Região, REOAC 755042, Décima Turma, Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 21/12/2005, p. 167)

Feitas tais considerações, e comprovado o direito à concessão da **aposentadoria especial, mais vantajosa**, outros pontos ainda merecem ser abordados, dentre os quais, o critério de cálculo do benefício ora deferido, o seu valor mínimo, o momento de sua implantação, eventual atualização monetária e juros, dentre outros.

No tocante à data a partir da qual esse benefício é devido, a jurisprudência evidencia a lógica, fixando a data do requerimento administrativo ou citação, observado o prazo prescricional.

No caso, considerando a comprovação dos requisitos para concessão da aposentadoria especial na **data do requerimento administrativo**, esta deve ser considerada para fins de início do benefício (12.07.2018).

Outrossim, considerando a declaração de inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, quando do julgamento da ADI 4357-DF, Rel. Min. Ayres Brito, em 07 de março de 2013, quanto aos **juros e correção monetária** deve ser observado o disposto na Resolução nº 267 do E. Conselho da Justiça Federal, editada em 02/12/2013 e publicada em 10/12/2013, aplicável na liquidação de processos envolvendo benefícios previdenciários.

O abono anual, por sua vez, é regra expressa no art. 40 da Lei 8213/91.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o feito, com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para **CONDENAR** o Réu a reconhecer a atividade especial referente aos períodos de **11.10.2001 a 14.12.2004, 03.02.2005 a 11.08.2014 e 01.02.2016 a 03.07.2018**, bem como os enquadrados administrativamente, **08.05.1985 a 07.04.1989, 01.08.1989 a 13.10.1989, 02.01.1990 a 01.09.1995 e 19.07.2001 a 10.10.2001**, e implantar o benefício de **Aposentadoria Especial (NB 186.766.570-8)** em favor MARCO ANTONIO CAETANO DA SILVA, a partir da data do requerimento administrativo, em **12.07.2018**, bem como a proceder ao pagamento dos valores devidos relativos às parcelas vencidas, a partir de então, observando-se, quanto à correção monetária e juros, o disposto na Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, tendo em vista o reconhecimento operado pela presente sentença do direito sustentado pelo Autor e considerando, ainda, a natureza alimentar do benefício, bem como o poder geral de cautela do juiz, e com fulcro no art. 497 do novo Código de Processo Civil, **DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício em favor do Autor**, no prazo máximo de 10 (dez) dias, sob as penas da lei, independentemente do trânsito em julgado.

Sem condenação em custas, tendo em vista a isenção que goza o INSS.

Condeneo o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, e eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data.

Decisão **não** sujeita ao reexame necessário (art. 496, §3º, I^{II}, do Novo Código de Processo Civil).

Encaminhe-se cópia da presente decisão à AADJ – Agência de Atendimento a Demandas Judiciais de Campinas, para cumprimento da presente decisão.

Oportunamente, transitada esta decisão em julgado e nada mais sendo requerido, arquivem-se.

Publique-se e intemem-se.

Campinas, 03 de julho de 2020.

[II] Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004988-77.2011.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: AUGUSTO CESAR GESUELI
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDRE JACINTO RIBEIRO - SP186317
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 276 (autos físicos), o crédito foram integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme fls. 279 (autos físicos). Ato contínuo, em Id 34803207, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5010909-82.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: MARIA BARDOT COMERCIAL LTDA - ME, MIRIAM APARECIDA STURARI, ALICE STURARI
Advogado do(a) REU: ALINE CRISTINA BEZERRA GUIMARAES - SP353809
Advogado do(a) REU: MANSUR JORGE SAID FILHO - SP175039
Advogado do(a) REU: MANSUR JORGE SAID FILHO - SP175039

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação monitoria, proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de MARIA BARDOT COMERCIAL LTDA ME, ALICE STURARI e MIRIAM APARECIDA STURARI, devidamente qualificados na inicial, objetivando o pagamento da quantia de R\$ 62.583,22 (sessenta e dois mil, quinhentos e oitenta e três reais e vinte e dois centavos), valor atualizado em 10.10.2018, em decorrência do vencimento antecipado de contrato firmado com a parte Autora, sem adimplemento.

Juntou documentos que instruíram a inicial.

Regularmente citada, a empresa Requerida opôs Embargos (Id 15497547), objetivando afastar encargos contratuais ilegais, tais como afastar juros capitalizados, reduzir juros remuneratórios, excluir encargos moratórios, afastar comissão de permanência. Pleiteia pela aplicação do código de defesa do consumidor, bem como requer a realização de perícia e a repetição do indébito.

As Requeridas Miriam Aparecida Sturari e Alice Sturari apresentaram Embargos (Id 15509170), arguindo ilegitimidade passiva ante a venda da empresa Ré em 15.02.2017 e, no mérito, alegando a ausência de liquidez e certeza das Cédulas de Crédito Bancário, obscuridade dos extratos/demonstrativos de débito, necessidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, irregularidade da taxa de juros aplicada e nulidade das cédulas de crédito bancário.

Foi designada audiência de tentativa de conciliação (Id 16517879), e ante a possibilidade de acordo, designada audiência de prosseguimento (Id 17649792, que, no entanto, restou infrutífera (Id 19473589).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente afastar a preliminar de ilegitimidade arguida pelas corréis, tendo em vista que figuraram como avalistas no contrato firmado entre as partes (Id 11990908), assumindo solidariamente a dívida da pessoa jurídica, conforme disposto na Súmula 26 do STJ.

Nesse sentido:

E M E N T A APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. AVALISTA. EX-SÓCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O aval prestado em contrato de mútuo deve ser compreendido como assunção de responsabilidade solidária, figurando o avalista, nessas hipóteses, não como fiador, mas como coobrigado, provedor ou garante solidário. 2. A condição de ex-sócio não exclui sua responsabilidade pelo contrato por ele avalizado. Isso pois, na condição de avalista, equipara-se ao devedor principal. 3. Recurso não provido. (APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA_CLASSE: ApCiv 5000219-37.2019.4.03.6144 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial1 DATA: 22/04/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

No mais, destaco que suficientes os documentos apresentados para propositura da ação monitoria, visto que juntou a CEF na inicial cópias das Cédulas de Crédito Bancário – Girocaixa Fácil firmado entre as partes, extratos da conta e demonstrativos do débito.

Nesse sentido, confira-se súmula do E. Superior Tribunal de Justiça:

“Súmula nº 247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitoria.”

Entendo que o feito se encontra em condições de ser sentenciado, visto que a situação de fato e de direito se encontra amplamente demonstrada, não sendo necessária a produção de provas em audiência ou mesmo pericial, haja vista que a análise da legalidade dos contratos pactuados se verifica pela documentação que se encontra acostada aos autos, pelo que passo diretamente ao exame dos Embargos.

Quanto ao mérito, verifico que a parte Requerida firmou juntamente com a Autora Cédulas de Crédito Bancário – Girocaixa Fácil (Id 11990902, 11990908), tendo se utilizado do crédito, conforme se verifica dos demonstrativos de débito acostados aos autos.

Assim, tendo em vista o inadimplemento da parte Requerida, a entidade financeira consolidou o valor do débito, perfazendo o montante total da dívida o valor de R\$ 62.583,22 (sessenta e dois mil, quinhentos e oitenta e três reais e vinte e dois centavos), em 10.10.2018, conforme se verifica dos demonstrativos de débito juntados aos autos.

Quanto à taxa de juros prevista em contrato, é entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, que os juros remuneratórios cobrados pelas instituições financeiras e bancárias serão considerados abusivos somente se superarem a taxa média praticada pelo mercado à época da assinatura do contrato, cujo percentual é informado pelo Banco Central do Brasil, pelo que não tendo sido demonstrado, no caso concreto, a sua ocorrência, é de se afastar qualquer alegação em contrário.

Outrossim, a chamada Lei da Usura prevista no Decreto nº 22.626/33, e que proibe a estipulação da taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, não se aplica às instituições financeiras, visto que as taxas de juros das instituições financeiras são reguladas pela Lei nº 4.595/64, nos termos da Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

"As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional".

Portanto, são insuscetíveis de alteração judicial as taxas de juros pactuadas livremente pelas partes para remuneração do contrato de crédito, bem como não há que se falar em onerosidade excessiva se os juros cobrados correspondem à taxa média de mercado.

Por fim, nos termos de entendimento jurisprudencial dominante, vem a ser perfeitamente exigível nos contratos bancários a chamada **comissão de permanência** após a configuração da situação de inadimplência do devedor, contando inclusive com entendimento sumulado pelo STJ (Súmulas nº 294^[1]).

A comissão de permanência, conforme se infere do dispositivo acima transcrito, é o valor recebido pela instituição financeira enquanto o devedor permanecer inadimplente, objetivando resguardar o valor do crédito. Assim, não há óbice legal para que seja cobrada a Comissão de Permanência com base na taxa de CDI – Certificado de Depósito Interfinanceiro.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. JUROS. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO ANTES DA DENÚNCIA DO CONTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. APLICAÇÃO.

I. Segundo o entendimento uniformizado na 2ª Seção (REsp n. 271.214/RS, Rel. p. acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, por maioria, DJU de 04.08.2003), os juros remuneratórios serão devidos até o advento da mora, quando poderão ser substituídos pela comissão de permanência, calculada pela variação da taxa média do mercado, segundo as normas do Banco Central, limitada aos valores dos encargos do período de vigência do contrato.

II. Reconhecido pelo julgado estadual a incidência dos juros remuneratórios, como pactuados, até a denúncia do contrato, carece de interesse processual o recorrente no ponto.

III. Agravo regimental improvido.

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 606231, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ DATA:24/05/2004, PÁG. 284).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO E DE MÚTUO. JUROS. LIMITAÇÃO (12% AA). LEI DE USURA (DECRETO N. 22.626/33). NÃO INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI N. 4.595/64. DISCIPLINAMENTO LEGISLATIVO POSTERIOR. SÚMULA N. 596 - STF. INEXISTÊNCIA DE ONEROSIDADE EXCESSIVA. ABUSIVIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. PACIFICAÇÃO DO TEMA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. APLICAÇÃO. PERÍODO DA MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CPC, ART. 21. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA, ART. 557, § 2º, DO CPC.

I. A adoção da jurisprudência uniformizada pela 2ª Seção desta Corte, no sentido de que a aplicabilidade do CDC ao contrato não é suficiente para alterar a taxa de juros pactuada, salvo se constatada abusividade no caso concreto, afasta o entendimento contrário, que não encontra sede adequada nesta via para confrontação.

II. Segundo o entendimento pacificado na egrégia Segunda Seção (REsp n. 271.214/RS, Rel. p. acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, por maioria, DJU de 04.08.2003), os juros remuneratórios serão devidos até o advento da mora, quando poderão ser substituídos pela comissão de permanência, calculada pela variação da taxa média do mercado, segundo as normas do Banco Central, limitada à taxa de juros pactuada, acrescida dos encargos contratuais previstos para a inadimplência e observado o teor da Súmula n. 30-STJ.

III. A compensação da verba honorária a ser paga pelas partes, em face da sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), não colide com os preceitos dos arts. 22 e 23 da Lei n. 8.906/94. Jurisprudência uniformizada no âmbito da 2ª Seção (REsp n. 155.135/MG, Rel. Min. Nilson Naves, DJU de 08.10.2001).

IV. O benefício da gratuidade judiciária não afasta a imposição da sucumbência, e por conseguinte da compensação desta, apenas possibilita a suspensão do pagamento, na hipótese de condenação ao pagamento de tal ônus, pelo período de cinco anos.

V. Agravo regimental improvido, com aplicação da multa prevista no art. 557, parágrafo 2º, do CPC, por manifestamente improcedente e procrastinatório o recurso.

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 578873, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ, DATA: 08/03/2004, PÁGINA: 267)

Contudo, no caso concreto, observo pelos demonstrativos de débito anexados aos autos, que embora constante dos contratos firmados, não foi cobrada a comissão de permanência, mas apenas juros remuneratórios, moratórios e multa contratual.

Dessa forma, em vista do exposto e quanto ao mais, não vislumbro nenhuma ilegalidade nos contratos pactuados, sendo que nem mesmo as disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor seriam suficientes para afastar o cumprimento do contrato firmado entre as partes ou mesmo alterar a taxa de juros pactuada, pelo que se faz presente, com amplitude, o princípio da força obrigatória dos contratos, que se consubstancia na regra de que o contrato é lei entre as partes.

Assim, uma vez celebrado o contrato, com observância de todos os pressupostos e requisitos necessários a sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos, obrigando os contratantes.

Portanto, tendo em vista o inadimplemento dos Embargados, e não havendo fundamento nos Embargos para afastar o cumprimento do contrato pactuado entre as partes, outra não poderia ser a decisão do Juízo senão a total improcedência dos Embargos interpostos a presente Ação Monitória.

Ante o exposto, julgo o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Código de Processo Civil, **REJEITO** os embargos, constituindo-se, de pleno direito, o título executivo judicial, conforme o disposto no art. 702, §8º, do mesmo diploma legal.

Condono os Embargantes nas custas do processo e na verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, corrigido.

Após o trânsito em julgado, prossiga-se na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Campinas, 03 de julho de 2020.

[1] É permitida a incidência da comissão de permanência no período de inadimplência, desde que não cumulada com os demais encargos moratórios e compensatórios. Deve ser calculada pela taxa média dos juros de mercado, ap

Vistos.

Tendo em vista a manifestação da Caixa Econômica Federal – CEF (Id 31537042), afirmando que o réu cumpriu as exigências para aquisição antecipada do imóvel arrendado, resta sem qualquer objeto a presente ação, razão pela qual **JULGO EXTINTO** o feito sem resolução de mérito, a teor do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Sem condenação nos honorários advocatícios em vista do disposto no art. 90, §2º do Código de Processo Civil.

Oportunamente, transitada esta decisão em julgado e nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

Campinas, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006460-18.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: EDUARDO CARLOS ALVES PEREIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34764824, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5011731-37.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS SA
Advogados do(a) IMPETRANTE: MANOEL ERNESTO BEN AGES - SP107385, DANIEL FREIRE SANTINI - SP127386
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS

S E N T E N Ç A

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **CENTRAIS DE ABASTECIMENTO DE CAMPINAS SA**, qualificada na inicial, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS**, objetivando seja assegurado o direito líquido e certo de não se submeter ao recolhimento do IRPJ e CSLL sobre a parcela correspondente à inflação dos resultados de suas aplicações financeiras (lucro inflacionário), representada pelo índice oficial de correção monetária (IPCA) ou por índice que o substitua, assegurando-se a o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos.

Assevera a impetrante que no exercício de suas atividades sociais possui aplicações financeiras, que tempor objetivo proteger o poder de compra da moeda em face do efeito corrosivo da inflação e constituir renda nova à impetrante.

Nesse sentido, esclarece que uma parcela dos rendimentos das aplicações financeiras corresponde à inflação do período (aplicação da correção monetária) e a outra, que ultrapassar o índice inflacionário, diz respeito ao ganho efetivo, ao ganho real decorrente dos investimentos financeiros.

Fundamenta que como parte do resultado das aplicações financeiras não constitui ganho efetivo da impetrante, mas mera manutenção do poder aquisitivo da moeda, diante dos efeitos da inflação no período, tal parcela dos rendimentos (lucro inflacionário) não constitui acréscimo patrimonial a justificar a incidência de IRPJ e CSLL.

Ressalta que a aplicação da correção monetária não é *um plus* que se acrescenta, mas *um minus* que se evita, e tão somente restaura os efeitos corrosivos da inflação, razão pela qual deve ser assegurado o direito líquido e certo do impetrante de não incluir na base de cálculo do IRPJ e da CSLL por ele apurados os valores relativos à inflação dos rendimentos de suas aplicações financeiras, sob pena de violação do princípio da legalidade e da jurisprudência sobre o tema.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de liminar foi **indeferido** (Id 21383735).

A União Federal requereu seu ingresso no feito (Id 21617391).

A Autoridade Impetrada prestou **informações**, defendendo, apenas quanto ao mérito, a legalidade do ato impugnado e a denegação da segurança (Id 22332940).

O **Ministério Público Federal** deixou de opinar sobre o mérito da demanda (Id 24283467).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Não há preliminares a serem apreciadas.

No mérito, pretende a Impetrante, em suma, o reconhecimento do direito de excluir da base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, os valores relativos à inflação dos rendimentos de suas aplicações financeiras (lucro inflacionário), representada pelo índice oficial de correção monetária (IPCA) ou por outro índice que o substitua, ao fundamento de que referida parcela não constitui acréscimo patrimonial.

Em suas informações, sustenta a autoridade impetrada que sua atuação está pautada no cumprimento das leis, inexistindo qualquer ato evadido de ilegalidade ou praticado com abuso de poder, razão pela qual não merece guarida a pretensão da impetrante.

Como é cediço, o lucro inflacionário está definido do artigo 21 da Lei 7.799/98, *in verbis*:

Art. 21. Considera-se lucro inflacionário, em cada período-base, o saldo credor da conta de correção monetária ajustado pela diminuição das variações monetárias e das receitas e despesas financeiras computadas no lucro líquido do período-base.

§ 1º O ajuste será procedido mediante a dedução, do saldo credor da conta de correção monetária, de valor correspondente a diferença positiva entre a soma das despesas financeiras com as variações monetárias passivas e a soma das receitas financeiras com as variações monetárias ativas.

§ 2º Lucro inflacionário acumulado é a soma do lucro inflacionário do período-base com o saldo de lucro inflacionário a tributar transferido do período-base anterior.

§ 3º O lucro inflacionário a tributar será registrado em conta especial do Livro de Apuração do Lucro Real, e o saldo transferido do período-base anterior será corrigido monetariamente, com base na variação do valor do BTN Fiscal entre o dia do balanço de encerramento do período-base anterior e o dia do balanço do exercício da correção.

O lucro inflacionário não se confunde com o lucro real, porquanto "o primeiro engloba no seu quantitativo os ganhos reais da empresa devidamente atualizados. O ganho real, diferentemente, é unicamente o resultado da atividade econômica" ((RESP - RECURSO ESPECIAL - 171213 1998.00.25900-7, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:17/09/2001 PG:00129 RSTJ VOL.:00151 PG:00189 DTPB).

Acerca do tema, é firme e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o Imposto de Renda e a Contribuição Sobre Lucro Líquido não podem incidir sobre o lucro inflacionário, devendo incidir apenas sobre o lucro real.

Os precedentes assentam o entendimento, de que a correção monetária não representa qualquer acréscimo ao valor corrigido e visa apenas preservar o valor aquisitivo da moeda através do tempo. Por este prisma, as demonstrações financeiras devem refletir a situação patrimonial da empresa, como o lucro efetivamente apurado, que servirá de base de cálculo para a cobrança do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido.

Destaco:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE O LUCRO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Este Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou entendimento no sentido de ser indevida a tributação de IRPJ e de CSLL sobre o lucro inflacionário, que reflete a atualização monetária do período, permitindo apenas a incidência das exações sobre o lucro real. 2. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN: (ALAIRES - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1667090 2017.00.85117-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/05/2019 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 7.689/88. 1. A base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro é o lucro real, excluído o lucro inflacionário (Precedentes das Turmas integrantes da Primeira Seção: REsp 415761/PR, Primeira Turma, publicado no DJ de 21.10.2002; AgRg no REsp 636344/PB, Primeira Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 409300/PR, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.08.2006; REsp 610963/CE, Segunda Turma, publicado no DJ de 05.09.2005; e AgRg no REsp 409384/PR, Primeira Turma, publicado no DJ de 27.09.2004). 2. A correção monetária posto não ser um plus que se acrescenta, mas um minus que se evita, não traduz acréscimo patrimonial, por isso que sua aplicação não gera qualquer incremento no capital, mas tão-somente restaura dos efeitos corrosivos da inflação. 3. Os precedentes assentam que: (a) esta contribuição não pode incidir sobre o lucro inflacionário. A contribuição só pode incidir sobre o lucro real, o resultado positivo, o lucro líquido e não sobre a parte correspondente à mera atualização monetária das demonstrações financeiras; (b) o chamado lucro inflacionário não realizado não é lucro real. A correção monetária não representa qualquer acréscimo ao valor corrigido e visa preservar o valor aquisitivo da moeda através do tempo; (c) o artigo 43, do CTN, estabelece que o imposto de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza, sendo certo que lucro inflacionário não é renda, não é aumento de capital; (d) não se confunde lucro inflacionário com lucro real. O primeiro engloba no seu quantitativo os ganhos reais da empresa devidamente atualizados. O ganho real, diferentemente, é unicamente o resultado da atividade econômica; (e) as demonstrações financeiras devem refletir a situação patrimonial da empresa, com o lucro efetivamente apurado, que servirá de base de cálculo para a cobrança do imposto de renda, da contribuição social sobre o lucro e do imposto sobre o lucro líquido; e (f) a correção monetária não traduz acréscimo patrimonial. Sua aplicação não gera qualquer incremento no capital, mas tão-somente o restaura dos efeitos corrosivos da inflação. Por este prisma, não há como fazer incidir, sobre a mera atualização monetária, Imposto de Renda, sob pena de tributar-se o próprio capital. 4. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 877511 2006.01.77205-0, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/12/2008 ..DTPB:.)

Perfilhando o mesmo entendimento, destaco recente precedente do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. PARCELA. INFLAÇÃO. RENDIMENTOS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade de exclusão, da base de cálculo do imposto de renda (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), sobre a parcela correspondente à inflação nos rendimentos de aplicações financeiras. 2. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a CSLL e o IR devem incidir sobre o lucro real, e não sobre o lucro inflacionário, que constitui mera atualização das demonstrações financeiras do balanço patrimonial. Precedentes (EAg 1019831/GO, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 e outros). 3. A correção monetária deve ser excluída da base de cálculo do IR e da CSLL, uma vez que não representa acréscimo patrimonial, e sim apenas um instrumento para evitar a corrosão da moeda pela inflação. 4. A compensação deverá ser realizada administrativamente, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei 10.637/02, conforme REsp 1.137.738/SP, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, segundo o qual "em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios". 5. Tendo em vista a data do ajuizamento da ação (19.12.2018), é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional (REsp nº 1.164.452/MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos). 6. Em relação à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito (REsp 1.112.524/DF submetido à sistemática dos recursos repetitivos), bem como seu termo inicial de incidência é a data do pagamento indevido. 7. Apelação provida. (APELAÇÃO CÍVEL - SIGLA CLASSE: ApCiv 5005004-33.2018.4.03.6126 .RELATORC: Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020)

Nesse sentido, não configurando o lucro inflacionário renda, sendo a correção monetária mero reajuste de acordo com índices de desvalorização da moeda, com o objetivo de recompor o seu poder aquisitivo, deve-se afastar sua inclusão na base de cálculo das exações em debate, IRPJ e CSLL, sob pena de majoração indevida.

DA COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

Deve ser ressaltado, igualmente, que o Mandado de Segurança é meio idôneo para a realização de pedido de compensação tributária, conforme já reiteradamente decidido pelo E. STJ (Súmula

nº 213^{III}).

Outrossim, a legislação aplicável à espécie (art. 74, da Lei nº 9.430/96) prevê que o sujeito passivo que apure crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, possa utilizá-lo na compensação desses débitos próprios, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pelo órgão, o que será efetivado pela entrega de declaração específica para este fim, sendo certo que tal obrigação encontra sucedâneo no art. 170, do CTN, indicando, ainda, mais adiante, que esta deverá ser feita após o trânsito em julgado da presente decisão (art. 170-A, do CTN).

Destaco, ainda, que o preceito contido no art. 170-A do CTN deve incidir nas demandas ajuizadas em data posterior à vigência daquele diploma legal (ou seja, em 10/01/2001), dado que, conforme entendimento reiterado do E. Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, deve ser observada a legislação vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp n. 488.992/MG, relator Min. Teori Albino Zavascki, DJ 7/6/2004).

Deve ser assegurado também à Impetrante o direito à restituição administrativa do indébito reconhecido, considerando que o art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

Nesse sentido, confira-se o julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. **O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.**

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. **O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.**

5. **"O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).**

6. **Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.**

(RESP 201603060966, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/04/2017)

Vale ser salientado, a propósito, que a correção dos valores apurados e não prescritos, em vista do período de recolhimento alegado nos autos se farão corrigir exclusivamente pela taxa SELIC, em vista da Lei nº 9.250/95.

Assim sendo, julgo procedente o pedido inicial e **CONCEDO A SEGURANÇA para determinar à Autoridade Impetrada que se abstenha da exigência dos valores relativos à inflação dos rendimentos das aplicações financeiras (lucro inflacionário) na base de cálculo do IRPJ e da CSLL**, conforme motivação, deferindo à Impetrante o procedimento legal de restituição judicial, administrativa ou compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, não atingidos pela prescrição, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, após o trânsito em julgado, julgando o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente.

Ressalvo expressamente a atividade administrativa da Autoridade Impetrada para verificação do procedimento e apuração dos valores relativos à pretensão formulada.

Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nº 521/STF e 105/STJ.

Sentença sujeita a reexame necessário, consoante o art. 14, §1º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Campinas, 3 de julho de 2020.

[1] **Súmula nº 213.** "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5015785-46.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CARLOS AUGUSTO MANCINI
Advogado do(a) AUTOR: EDSON LUIZ SPANHOLETO CONTI - SP136195
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Vistos.

A parte autora foi regularmente intimada para regularizar o feito, com a juntada da documentação necessária para análise do pedido de justiça gratuita ou pagamento das custas devidas, contudo deixou transcorrer o prazo *in albis*.

Em vista da omissão da parte Autora em diligenciar providência essencial ao processamento do feito, mesmo quando regularmente intimada, julgo **EXTINTO** o feito sem resolução de mérito, a teor do art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Sem condenação em verba honorária, por não ter se efetivado a relação jurídica processual.

Publique-se e intime-se.
Campinas, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0008098-89.2008.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR:NESTOR BENVENUTO
Advogados do(a)AUTOR: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO - SP153313-B, MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de fls. 381 (autos físicos), o crédito foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 31192169. Ato contínuo, em Id 34804695, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências bancárias, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003164-51.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: EDVALDO GARCIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34776901, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0008390-30.2015.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: LUIS CESAR MARIA
Advogado do(a)AUTOR: ERICK MARCOS RODRIGUES MAGALHAES - SP250860
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 20521650, o crédito foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 20786801. Ato contínuo, em Id 34804886 os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 5006305-15.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: ROMILDO DOS SANTOS MORAIS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34776931, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0004536-96.2013.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CICERA MARIA DALUZ SILVA
Advogado do(a) AUTOR: KATIANE FERREIRA COTOMACCI - SP254922
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34776945, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5010913-85.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: EMS S/A
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por EMS S/A, qualificada na inicial, contra ato do Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS - SP**, objetivando o reconhecimento do direito de apurar as contribuições ao PIS e COFINS, na modalidade não cumulativa, com a tomada de créditos concernentes os insumos compulsórios relativos a dispêndios pagos a outras pessoas jurídicas para assegurar os seus funcionários refeição (cesta básica, vale alimentação e ticket refeição), saúde (plano de saúde) e seguro de vida, cuja exigibilidade é prevista em Convenções Coletivas de Trabalho, como fúlcro no art. 3º, II das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, combinado com o julgado do STJ em recurso repetitivo (RESP 1.221.170/PR), permitindo sua compensação com outros tributos administrados pela Receita Federal, afastando a interpretação restritiva imposta por meio da Solução COSIT nº 183/2019.

Com a inicial foram juntados documentos.

Por meio da decisão de Id 20758171, foi **indeferida** a liminar.

A Autoridade Impetrada apresentou **informações**, defendendo, apenas quanto ao **mérito**, a denegação da segurança (Id 21793290).

O **Ministério Público Federal** se manifestou deixando de opinar sobre o mérito da demanda (Id 23524371).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Não foram arguidas preliminares.

No mérito, sem razão a Impetrante.

Como advento da Lei nº 10.637 de 31/12/2002, seguida da Lei nº 10.833 de 30/12/2003 e, finalmente, pela Lei nº 10.865 de 30/04/2004 a contribuição ao PIS e COFINS passou a ser não-cumulativa. Tal princípio, a propósito, em relação às contribuições sociais, foi afirmado pela **Emenda Constitucional nº 42/03**.

A Constituição Federal, no que toca a matéria específica – contribuições sociais – após as edições das Emendas Constitucionais nº **20, 33 e 42**, definiu claramente o campo de incidência das contribuições, **inclusive com a possibilidade de instituir as bases de cálculo e alíquotas para determinados seguimentos, autorizando, portanto, tratamento não isonômico, diante de um *discrimen* a ser ditado por lei**.

Não se confunde, nesse passo, o princípio da não-cumulatividade, que é técnica de tributação, com sistema de cálculo do tributo para apuração de sua base de cálculo e do *quantum* devido.

Assim sendo, no que toca ao PIS e COFINS diferentemente de outros tributos, como IPI e ICMS, onde existem limites constitucionais objetivos de implantação de não-cumulatividade, **ao PIS e COFINS, foi atribuída exclusivamente à lei a incumbência desta tarefa**.

Logo, resta evidente, que no caso concreto não se está verificada qualquer mácula ao princípio da não-cumulatividade ou da isonomia na forma de apuração das exações em questão (PIS e COFINS), eis que regularmente realizados por lei válida e em vigor.

Com efeito, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 instituíram o regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, respectivamente. Ao fazê-lo, operaram, de um lado, a majoração da alíquota de 0,65% para 3% e de 3% para 7,6%, respectivamente (art. 2º), e concederam, de outro, benefícios fiscais na forma de créditos escriturais que resultariam na redução da carga tributária das empresas (art. 3º).

Dessa forma, não poderia este Juízo conferir benefícios fiscais não previstos expressamente na lei, nem tampouco determinar a majoração de alíquota também prevista em lei, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Deve ser observado, ainda, que **inexiste direito subjetivo ao creditamento**, ainda que sob o pálio da não-cumulatividade que, em verdade, trata-se tão somente de técnica de apuração das contribuições.

Isso porque o direito ao creditamento não é decorrência necessária do regime não cumulativo de um tributo. A não cumulatividade se expressa basicamente pela impossibilidade de o tributo incidente na etapa anterior de produção permanecer na base de cálculo da contribuição que será devida pelo próximo agente da cadeia produtiva, a fim de não permitir a oneração demasiada do produto final. De outra parte, o creditamento é um dos mecanismos contábeis utilizados para reverter o possível efeito de incidência em cascata quando as diversas operações são sujeitas a recolhimento efetivo dos tributos. Não é, porém, o único meio adotado pelo legislador para corrigir eventuais distorções.

Assim, caso pretendesse o legislador autorizar a utilização dos créditos de PIS e COFINS na forma pretendida pela Impetrante, assim o teria feito de modo explícito, à vista das disposições do inciso I do artigo 111 do CTN, que determina que a legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário deve ser interpretada literalmente.

Ainda sob essa perspectiva, consolidou-se o entendimento de que, nas hipóteses de desoneração (alíquota zero), o contribuinte somente pode escriturar o crédito de COFINS e de contribuição para o PIS não cumulativos quando a lei expressamente assegurar esse direito, dada a feição de benefício fiscal.

Destarte, as despesas e custos referidos na inicial, que constituem apenas despesa operacional no desenvolvimento da atividade empresarial da Impetrante, não têm o condão de gerar o crédito pretendido, não se subsumindo no conceito de **insumo**, que apenas alcança os elementos que estejam diretamente relacionados à **atividade-fim de empresa** e sejam utilizados no **processo de produção** e, ao final, incorporados ao bem ou serviço, na forma do art. 3º, II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DE PIS E COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03. CONCEITO DE INSUMO. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 404/04. EXPLICITAÇÃO DO CONCEITO DE INSUMO

1. O ponto controvertido do presente recurso consiste em determinar se a sistemática de apuração do PIS e da COFINS prevista nas Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003 observou o princípio da não-cumulatividade, bem como a analisar a legalidade da restrição ao conceito de insumo prescrito na Instrução Normativa nº 404/2004.

2. A lógica da não-cumulatividade pressupõe que, havendo incidência do tributo na fase inicial da cadeia produtiva, deva ser permitido que o contribuinte, na etapa seguinte, credite-se do valor já recolhido, a fim de afastar o "efeito cascata" provocado pela superposição tributária.

3. No regime de não-cumulatividade do PIS/COFINS o conceito de insumos e despesas que autorizam os descontos/creditamentos corresponde àquele consolidado expressamente na legislação (Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003), de forma a alcançar apenas os bens e serviços empregados diretamente na cadeia produtiva.

4. A intenção do legislador restou indene de dúvidas, eis que se prestou à minudência de estabelecer especificadamente as situações que ensejam os descontos ou aproveitamento de créditos, afastando qualquer pretensão de ampliar o alcance do conceito de insumo de modo a alcançar as despesas operacionais previstas no art. 299 do RIR/99.

5. As Instruções Normativas SRF 247/02 e SRF 404/04 não restringem, apenas explicitam o conceito de insumos previsto nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. Precedentes do STJ. (AGRESP201400074266, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/06/2014)

6. Apelação não provida.

(AC - Apelação Cível - 510618 2009.81.00.007792-5, Desembargadora Federal Cíntia Menezes Brunetta, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 30/03/2015 - Página: 120.)

Logo, inexistiu disposição legal a amparar a pretensão da Impetrante.

Nesse passo, importante destacar que não cabe ao Poder Judiciário ampliar ou limitar o rol de benefício fiscal não previsto expressamente na lei, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes, devendo ser observadas as regras legais vigentes à época da operação.

Logo, no caso, não houve nem abuso nem ilegalidade da Autoridade Impetrada, em razão da impossibilidade de creditamento de PIS e COFINS, pelo que, em consequência, há de se ter por ausente o requisito legal imprescindível para a concessão da segurança nos termos em que pleiteada.

Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA** requerida, razão pela qual julgo o feito com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente.

Custas *ex lege*.

Indevidos honorários advocatícios a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nº 521 do STF e 105 do STJ.

Potunamente, transitada esta decisão em julgado e nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P. I. O.

Campinas, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0011736-96.2009.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: AIRTON VALDAIR DEGASPERE, PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34778722, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5010474-11.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: LAZARO LUIZ CARLOS BARRANCO
Advogados do(a) AUTOR: JANAINA WOLF - SP382775, REUTER MIRANDA - SP353741
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Tendo em vista a ausência de manifestação do Réu, INSS, acerca do pedido de desistência do Autor, homologo por sentença, para que surta seus jurídicos e legais efeitos, o pedido de desistência (Id 23882106), e julgo **EXTINTO** o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VIII, do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

Campinas, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001075-82.2014.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CARLITO PASSOS GOMES
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34770552 e 34345528, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001096-39.2006.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARIO ALVES BANDEIRA
Advogado do(a) AUTOR: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisitório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34770970, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001066-84.2009.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: ANTONIO PEREIRA DE SOUZA, VALDIR PEDRO CAMPOS, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisitório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34762124, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006840-07.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MARIA LUCIA DE SOUZA ALMEIDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIO NUNES ALBINO - SP239036

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34762106, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002244-41.2013.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CARLOS ROBERTO TOZIN
Advogados do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-A, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 30440487 e 34799305, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007875-36.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: IRACELES DE FATIMA GIACOMELLO
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA DELLOVA CAMPOS - SP216592
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34809338 e 34799305, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002694-20.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MOISES RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34809345, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0019214-14.2016.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MANOEL GOMES CARVALHO
Advogados do(a) AUTOR: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: BANCO PAULISTAS S.A.
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS CANASSA STABILE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO TADEU TROLI
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34810102, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000994-85.2004.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JANETE ROMEIRO SAQUETE
Advogados do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS NAVARRETE - SP126726, ROBERTO SUNDBERG GUIMARAES FILHO - SP115095
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34834465 E 34834491, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0007054-30.2011.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR:ANA LUCIA PORTA
Advogado do(a)AUTOR: ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA - SP275788
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34821162, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 0011244-41.2008.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE:ECIANA CRISTINA ALVES
Advogado do(a)EXEQUENTE: NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO - SP229158
EXECUTADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34821192, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA(12078)Nº 5003046-75.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE:PAULO CESAR NASCIMENTO
Advogado do(a)EXEQUENTE: SILVIO CARLOS DE ANDRADE MARIA - SP104157
EXECUTADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34833548, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5006606-25.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE DONIZETTI MARQUES RIBEIRO
Advogados do(a) EXEQUENTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34835581, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0009068-11.2016.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: WALTER LUIZ SIMS
Advogado do(a) REU: JULIANO AUGUSTO DE SOUZA SANTOS - SP205299

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação de cobrança proposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de **WALTER LUIZ SIMS**, devidamente qualificado na inicial, objetivando a condenação da parte ré ao ressarcimento do valor de **R\$321.891,41 (trezentos e vinte e um mil, oitocentos e noventa e um reais e quarenta e um centavos)** pagos, indevidamente, a título de benefícios previdenciários concedidos fraudulentamente a segurados da Previdência Social.

Para tanto, relata o INSS que, em investigações conjuntas feitas pela Equipe de Controle Interno da Gerência Executiva do INSS em Campinas, Polícia Federal e Ministério Público Federal foi descoberta uma quadrilha de fraudadores do INSS que atuava na Agência da Previdência Social de Campinas, com participação de servidores do INSS, responsáveis pela concessão fraudulenta de dezenas de benefícios previdenciários, tendo sido ajuizadas ações penais e cíveis contra o ex-servidor do INSS WALTER LUIZ SIMS, réu na presente ação, considerado o líder da quadrilha, bem como contra outros ex-servidores.

As principais características dos benefícios fraudados foram a habilitação de benefícios sem prévio agendamento, retroação da data de início do benefício, majoração de períodos de vínculos empregatícios existentes, inserção de vínculos empregatícios fictícios, inserção de contribuições previdenciárias forjadas, utilização indevida da senha da agência emperdo em que ela se encontrava legalmente afastada do serviço e inexistência da maioria dos procedimentos administrativos de concessão dos benefícios.

Todas essas pessoas foram condenadas na ação penal (processo nº 0005898-12.2008.403.6105), em curso na 1ª Vara Federal Criminal de Campinas, tendo o INSS ingressado no feito como assistente de acusação, sendo que naquela ação constam 15 (quinze) benefícios fraudados, mas, à medida em que novas fraudes foram sendo descobertas, novas ações penais foram ajuizadas.

Que também foi ajuizada pelo Ministério Público Federal a **Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa nº 0017591-22.2010.403.6105**, em curso perante a 6ª Vara Federal de Campinas, tendo o INSS ingressado como assistente no polo ativo, objetivando a recomposição dos prejuízos causados ao erário, na qual foi proferida sentença, ainda não transitada em julgado, onde também houve a condenação dos ex-servidores, inclusive o Réu desta ação, na prática de atos de improbidade administrativa, previstos nos arts. 10, inciso XII e 11, incisos I e II da Lei nº 8.429/92.

Destarte, diante dos fatos narrados, acompanhados da documentação anexada à inicial, e comprovada a responsabilidade do ex-servidor Walter Luiz Sims pela concessão dos benefícios recebidos irregularmente, requer seja o Réu condenado na restituição ao erário dos valores recebidos em decorrência da fraude, em atenção ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, a teor do art. 876 do Código Civil, em relação aos seguintes benefícios:

Beneficiário responsável	Nº do benefício	Valores devidos em R\$
Angelina Aparecida de Albuquerque	41/137.397.285-5	10.780,20
Anides Augusto de Jesus[1]	41/139.209.185-0	31.656,54
Edna das Graças de Souza	21/140.501.033-6	29.693,99
Eutelino Vital da Silva	42/137.937.028-3	25.423,21
Maria do Carmo Lopes Ferrari[2]	41/139.209.366-7	104.417,58
Moacir Chiquetto	42/137.397.378-9	119.919,89

Tais valores, relativos aos benefícios concedidos fraudulentamente, foram inscritos em dívida ativa e ajuzada execução fiscal em face do Requerido, porém a mesma foi extinta sem julgamento do mérito, razão pela qual o INSS ajuíza a presente ação para recomposição do dano ao erário, importando o valor total, atualizado até maio/2016, no montante de **R\$321.891,41 (trezentos e vinte e um mil, oitocentos e noventa e um reais e quarenta e um centavos)**.

Com a inicial foram juntados documentos.

Os autos foram distribuídos fisicamente, tendo sido, posteriormente, digitalizados, conforme constante da certidão de Id 13586923.

Regularmente citado, o Réu apresentou **contestação**, arguindo preliminar de presunção de não culpabilidade, considerando que a ação penal não transitou em julgado. No mérito, defende a improcedência do pedido inicial por inexistência de dolo, afastando a condenação lastreada na Lei de Improbidade Administrativa e imposição de ressarcimento ao erário (fls. 35/41).

O INSS apresentou **réplica**, requerendo o afastamento da preliminar arguida, ante a independência das instâncias penal, administrativa e cível, reiterando, quanto ao mérito, os termos do pedido inicial (fls. 44/65).

À f. 209 foram intimadas as partes para especificação de provas.

À f. 210 o INSS informa a desistência do pedido de ressarcimento em relação aos benefícios pagos a **Maria do Carmo Lopes Ferrari e Anides Augusto de Jesus**, considerando a sentença proferida nos processos nº 0001084-37.2011.403.6105 e 0010123.36.2012-403.6105 onde foi reconhecida a suspensão da exigibilidade dos débitos, obstando a cobrança na presente ação.

O INSS requereu o julgamento antecipado da lide (f. 215).

Foi designada audiência de instrução (f. 231), posteriormente cancelada, considerando a impossibilidade de localização do Réu (f. 254).

Pela certidão de Id 14691195 foram anexados documentos constantes da mídia apresentada pelo INSS com a inicial, atinente aos processos administrativos referidos na inicial.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório do necessário.

Decido.

Afasto a preliminar de prejudicialidade externa considerando a independência das instâncias penal, administrativa e cível. Assim sendo, considerando que o presente feito encontra-se devidamente instruído, bem como a situação fática e de direito encontram-se devidamente demonstrados, sendo suficiente os documentos apresentados pelo INSS para o deslinde da controvérsia, o fato da sentença penal estar pendente de decisão definitiva em nada repercute no prosseguimento do feito.

Assim sendo, não havendo outras preliminares a serem apreciadas, passo ao exame do mérito do pedido inicial.

Nesse sentido, não obstante a gravidade dos atos praticados pelo Réu, entendo que o pedido inicial não merece acolhida.

Isso porque a pretensão de ressarcimento dos valores pagos indevidamente aos segurados mencionados na inicial, em razão da irregularidade da concessão dos benefícios, em decorrência da fraude cometida, deverá ser buscada diretamente em face dos beneficiários, objetivando a devolução dos valores pagos referente a cada um dos benefícios concedidos, declinados na inicial, conforme têm sido ajuizadas dezenas de ações com idêntica pretensão pelo INSS (ou dos segurados em face do INSS, prejudicando, assim, a pretensão de cobrança tal qual pretendida nestes autos), não se confundindo esta obrigação com a reparação devida pelos atos de improbidade administrativa cometidos pelo Réu Walter Luiz Sims.

E, no que se refere ao ressarcimento do dano decorrente dos atos ilícitos praticados pelo Réu, Walter Luiz Sims, se encontra em trâmite na 6ª Vara Federal desta Subseção Judiciária a ação civil de improbidade administrativa nº **0017591-22.2010.403.6105** objetivando a responsabilização pelos atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 9º, I e VIII, 10, VII e XII, 11, I e II, da Lei nº 8.492/92, o ressarcimento integral do prejuízo patrimonial e a condenação por danos morais, tendo sido prolatada sentença naqueles autos condenando o Réu no **ressarcimento integral do dano, apurável em liquidação de sentença por artigos**.

Verifico, ainda, que a sentença foi confirmada pelo E. Tribunal Regional Federal Região, bem como também foi imposta condenação do Réu no pagamento de indenização por **danos morais ao INSS** no montante equivalente a 10% do valor total do prejuízo sofrido pelos cofres do INSS.

Confira-se a ementa do acórdão, datado de 11 de maio de 2017, de relatoria do Desembargador Johanson de Salvo:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CALCADA NA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ESQUEMA FRAUDULENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS EM RELAÇÃO A TRÊS DOS CORRÉUS. SENTENÇA PARCIALMENTE MANTIDA. MULTA CIVIL IMPOSTA A UMA DAS CORRÉS QUE É REDUZIDA (ANALOGIA COM O ART. 65, III, "d", DO CP, POSSÍVEL NA ESPÉCIE). DANO MORAL COLETIVO CONFIGURADO (PRECEDENTES). EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DESFAVOR DOS ENTES PÚBLICOS. APELAÇÕES PROVIDAS, PARCIALMENTE PROVIDAS E DESPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO TIDO POR INTERPOSTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal, pela União Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por Tiago Nicolau de Souza, Sandra Regina Aparecida Sartorato Bonetti e Adriana de Cássia Factor contra a sentença de parcial procedência de ação civil pública objetivando a responsabilização pelos atos de improbidade administrativa descritos nos artigos 9º, I e VIII, 10, VII e XII, 11, I e II, da Lei nº 8.492/92, o ressarcimento integral do prejuízo patrimonial e a condenação por danos morais.

2. De acordo com o Ministério Público Federal, Walter Luiz Sims e Joseane Cristina Teixeira, servidores públicos federais do INSS, lotados na Agência Carlos Gomes da Previdência Social em Campinas/SP, juntamente com as irmãs Adriana de Cássia Factor e Sandra Regina Aparecida Sartorato Bonetti e com o advogado Tiago Nicolau de Souza, operaram um esquema fraudulento de concessão de benefícios previdenciários, causando aos cofres públicos um prejuízo estimado em R\$ 534.726,06, além de enriquecerem ilícitamente.

3. Administrativamente, Walter Luiz Sims foi punido com demissão e Joseane Cristina Teixeira com suspensão por cinco dias.

4. Na ação penal nº 2008.61.05.005898-8/9ª da Vara Criminal Federal de Campinas/SP, versando os mesmos fatos, os réus foram condenados em primeiro grau de jurisdição. A Quinta Turma desse TRF3, em sede de apelação, reformou a sentença criminal, absolvendo o advogado Tiago Nicolau de Souza e Joseane Cristina Teixeira de todas as acusações.

5. Nesta ação civil pública por ato de improbidade administrativa, apenas Joseane Cristina Teixeira foi absolvida e essa decisão não merece reparo, haja vista a ausência de qualquer elemento que desminta a versão da ré, bem como invalide as conclusões do acórdão absolutório criminal.

6. Em relação ao advogado Tiago Nicolau de Souza, também *inexistem provas* capazes de confirmar solidamente o envolvimento dele no esquema fraudulento de concessão de benefícios previdenciários objeto desta ação civil pública, motivo pelo qual se dá provimento a sua apelação para absolvê-lo de todas as imputações contidas na inicial.

7. **Ficam mantidas as condenações de Walter Luiz Sims, Adriana de Cássia Factor e Sandra Regina Aparecida Sartorato Bonetti pela prática das condutas descritas nos artigos 9º, I e VIII, 10, VII e XII, 11, I e II, da Lei nº 8.429/92. Prova categórica e incontestável da prática dos atos ímprobos.**

8. Walter Luiz Sims e Adriana de Cássia Factor não fazem jus à redução da multa civil para 1/3 (um terço) do valor do acréscimo patrimonial obtido, aplicada na sentença por analogia ao artigo 65, III, "d", do Código Penal; além de se tratar de redução que não encontra base explícita na Lei de Improbidade Administrativa e por isso deve ser aplicada cum ganillum salis, é de ser considerada na espécie a altíssima culpabilidade desses réus, responsáveis pelo engendramento da fraude perpetrada contra o INSS, com peso suficiente para *anular* a referida atenuação. Ademais, o depoimento pessoal de Adriana de Cássia Factor não condiz exatamente com a realidade, especialmente no que tange a Tiago Nicolau de Souza. No entanto, diante da falta de recurso da parte autora, nenhum reparo é efetuado nesse ponto.

9. Quanto à Sandra Regina Aparecida Sartorato Bonetti, embora tenha aderido em seu depoimento pessoal à versão dos fatos relacionados a Tiago Nicolau de Souza propalada por sua irmã - e indubitavelmente mentora - Adriana de Cássia Factor, observa-se que no geral a conduta dela não foi mais grave que a dos demais réus. Em decorrência, dá-se parcial provimento à apelação dessa ré para reduzir o valor da sua multa civil para 1/3 (um terço) do acréscimo patrimonial obtido.

10. **Em relação à indenização por dano moral, assiste razão ao Ministério Público Federal e ao INSS. É inegável que os atos ímprobos perpetrados por Walter Luiz Sims, Adriana de Cássia Factor e Sandra Regina Aparecida Sartorato Bonetti atingiram a moralidade pública do INSS, aviltando o conceito que essa autarquia deve ostentar perante a sociedade e, em especial, à parcela de segurados e contribuintes que garantem o sistema previdenciário estatal. Com efeito, a conduta desses réus revela a ocorrência de fato transgressor de razoável significância e que desborda os limites da tolerabilidade - condições necessárias, segundo o STJ, para a fixação de indenização por dano moral difuso (REsp 1438815/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016).**

11. O dano moral coletivo é da responsabilidade daquele que, com despudor, trata com acirre a coisa pública de modo a ultrajar a imprescindível confiabilidade que os cidadãos e administrados devem sentir no desempenho dos órgãos e das funções públicas. Precedente da Turma: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1418792 - 0901227-38.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014. Já constou de outro processo que "...os Três Poderes, as instituições e os órgãos públicos, precisam merecer o respeito dos cidadãos, necessitam ser vistos como nichos onde imperam a seriedade, a decência, a probidade, o amor à pátria. Devem ser reflexo de uma verdadeira República, onde não há súditos ou subservientes, mas apenas cidadãos. Quando a confiança pública é quebrada por conta de atos indignos ou improbos dos agentes públicos e seus colaboradores, arranha-se, trinca-se, a confiança que o povo deve ter naqueles que só existem em função de servi-lo e ao Brasil" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1457997 - 0005443-63.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

12. **Condenação de Walter Luiz Sims, Adriana de Cássia Factor e Sandra Regina Aparecida Sartorato Bonetti, solidariamente, ao pagamento de indenização por dano moral no montante de 10% do valor total do prejuízo sofrido pelos cofres do INSS, o que atende aos princípios da razoabilidade, moderação e proporcionalidade, sem ensejar enriquecimento sem causa.** Precedentes da Sexta Turma dessa Corte (AC 0001846-97.2009.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/09/2016; AC 0000121-69.2005.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 16/08/2016; AC 0013888-12.2008.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 04/09/2015).

13. Acólidos os pedidos formulados nas apelações do Ministério Público Federal, da União Federal e do INSS para afastar a condenação da parte autora em honorários advocatícios, por inexistirem indícios de litigância de má-fé. Precedentes.

Assim sendo, considerando que a indenização devida ao INSS pelos atos de improbidade administrativa praticados pelo Réu Walter Luiz Sim já se encontram abarcados pela decisão transitada em julgado, nos autos da Ação Civil de Improbidade Administrativa nº 0017591-22.2010.403.6105, que se encontra atualmente em fase de cumprimento de sentença, entendo que a presente ação é inviável, sob pena de "bis in idem", devendo, portanto, o INSS buscar a satisfação do prejuízo indenizável naquela ação, que já conta com título executivo judicial.

Ante o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** o pedido inicial, com resolução do mérito, a teor do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Custas indevidas, diante da isenção de que goza a autarquia autora.

Sentença **não** sujeita ao duplo grau obrigatório (art. 496, § 3º, do Código de Processo Civil).

P. I.

Campinas, 3 de julho de 2020.

[1] Pedido de desistência (f. 210)

[2] Pedido de desistência (f. 210)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0604399-03.1992.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas

AUTOR: INES BOSCO IBARRA, JANDIRA APARECIDA BOSCO SAMPAIO, MARIA APARECIDA DA SILVA BOSCO, SERGIO RICARDI BOSCO, DANIELA BOSCO FERRARI, SALLY DE SOUZA GOMES, ANTONIO JOSE BASSO, LUIZ ABEL BORDIN, ANTONIO DE OLIVEIRA, RENATO THOMAZ, JOANA JUSTINA THOMAZ, EULALIA BARBOSA FRANCISCO, IDIMIR ROBERTO DE OLIVEIRA, ADELAIDE VIEIRA GALLANO, GIOVANNA DE VUONO, ARISTEU JOAO GALLANO

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA CAZISSI - SP117977

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34848190, o crédito foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P. I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0609329-88.1997.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas

EXEQUENTE: AMARILDO VIEIRA, CHARLES AGOSTINI, CLOTHILDES RAMOS, FERNANDA LOSCHIAVO NONI, JOAO BATISTA MARTINS CESAR, JOSEFA APARECIDA MENZANO CADINA, LUIS ROBERTO DA SILVA

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

Advogados do(a) EXEQUENTE: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34851808, o crédito foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0609408-67.1997.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas

AUTOR: ALEXANDRE LUIS GRESPAN CEREJA, ALUIZIO DE OLIVEIRA GONCALVES, ANA REGINA RANDI PENATTI, ANTONIO VAGUINO DE BARROS, APARECIDO AVELINO DOS SANTOS, CLEIDE MARGARIDA BATISTA FERRACIOLI, DENIS ALESSANDRO CHAGAS, ELENA CRISTINA MASCHIETTO PUCINELLI, HARUBAL TEZUKA

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO FRANCISCO POLOLI - SP141503, SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256

REU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34852219, o crédito foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências bancárias, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5008418-39.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas

EXEQUENTE: SARADOS SANTOS SIMOES

Advogado do(a) EXEQUENTE: SARADOS SANTOS SIMOES - SP124327

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34851982, o crédito foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências bancárias, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002869-14.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas

EXEQUENTE: ANGELA MARIA GAZINEU DE AZEVEDO, FLAVIO DE AZEVEDO LEVY

Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611

Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 15183744 e 15183747, os créditos indicados foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34853312, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5003731-82.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471, ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348
REU: EMERSON LUIS LOURENCO
Advogado do(a) REU: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de ação monitória, proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de EMERSON LUIS LOURENCO, devidamente qualificada na inicial, objetivando o pagamento da quantia de **R\$ 50.884,71 (Cinquenta mil, oitocentos e oitenta e quatro reais e setenta e um centavos)**, valor atualizado em 03/2018, em vista do inadimplemento da parte requerida, decorrente da utilização de cartão de crédito contratado entre as partes.

Juntou documentos que instruíram a inicial.

A parte Requerida interpôs **Embargos à Ação Monitória** (Id 12942719), arguindo preliminar carência da ação, ante a ausência de prova escrita hábil e imprescindível, certeza e liquidez do título, quanto ao mérito alegou, em síntese, acerca da excessividade do valor cobrado, como taxas de juros abusivas e capitalizados. Pleiteia pela realização de prova pericial contábil, aplicação do Código de Defesa do Consumidor e concessão da Justiça Gratuita.

A CEF apresentou **impugnação**, oportunidade em que juntou documentos e planilha atualizada do débito (Id 14867614).

Intimada a parte ré a se manifestar acerca a impugnação apresentada, deixou transcorrer o prazo *in albis*.

Designada audiência de tentativa de conciliação, restou, todavia, infrutífera, consoante Termo de Audiência de Id 21850454.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente indefiro o pedido de justiça Gratuita do Réu, ainda não apreciado, vez que sequer consta dos autos Declaração de Hipossuficiência.

Entendo que o feito se encontra em condições de ser sentenciado, visto que a situação de fato e de direito se encontra amplamente demonstrada, mediante a documentação acostada, não sendo necessária a produção de provas em audiência ou mesmo pericial, pelo que passo diretamente ao exame dos Embargos.

Ressalto que são suficientes os documentos apresentados para propositura da ação monitória, visto que, com a inicial, juntou a CEF contrato de abertura de crédito rotativo e contratação de cartão de crédito, bem como faturas dos cartões de crédito inadimplidas, que trazem em seu bojo os encargos contratuais, como incidência de juros rotativo, multa de atraso, mora, juros pelo não pagamento mínimo dentre outros e o informe de débito existente da fatura anterior e pagamentos parciais efetuados. Outrossim, juntou minucioso relatório de evolução de cartão de crédito pós enquadramento, razão pela qual a preliminar deduzida pelo réu não merece acolhimento.

Nesse sentido, confira-se súmula do E. Superior Tribunal de Justiça:

“Súmula nº 247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitória.”

Quanto ao mérito, verifico que o Requerido firmou juntamente com a Autora um contrato de abertura de crédito (cartão de crédito), tendo se utilizado do crédito, conforme se verifica dos demonstrativos de débito acostados aos autos Caixa Visa Infinite Crédito e Caixa Black Mastercard Crédito, sem impugnação.

Assim, tendo em vista o inadimplemento da parte Requerida, a entidade financeira consolidou o valor do débito, perfazendo o montante total da dívida o valor de **R\$ 50.884,71 (Cinquenta mil, oitocentos e oitenta e quatro reais e setenta e um centavos)**, em 03/2018, conforme se verifica do demonstrativo de débito juntado aos autos na inicial.

Quanto à taxa de juros prevista em contrato, é entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, que os juros remuneratórios cobrados pelas instituições financeiras e bancárias serão considerados abusivos somente se superarem a taxa média praticada pelo mercado à época da assinatura do contrato, cujo percentual é informado pelo Banco Central do Brasil, pelo que não tendo sido demonstrado, no caso concreto, a sua ocorrência, é de se afastar qualquer alegação em contrário.

Outrossim, a chamada Lei da Usura prevista no Decreto nº 22.626/33, e que proíbe a estipulação da taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, não se aplica às instituições financeiras, visto que as taxas de juros das instituições financeiras são reguladas pela Lei nº 4.595/64, nos termos da Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

“As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional”.

Portanto, são insuscetíveis de alteração judicial as taxas de juros pactuadas livremente pelas partes para remuneração do contrato de crédito, bem como não há que se falar em onerosidade excessiva se os juros cobrados correspondem à taxa média de mercado.

Dessa forma, e quanto ao mais, não vislumbro nenhuma ilegalidade no contrato pactuado, sendo que nem mesmo as disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor seriam suficientes para afastar o cumprimento do contrato firmado entre as partes ou mesmo alterar a taxa de juros pactuada, pelo que se faz presente, com amplitude, o princípio da força obrigatória dos contratos, que se consubstancia na regra de que o contrato é lei entre as partes.

Assim, uma vez celebrado o contrato, com observância de todos os pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos, obrigando os contratantes.

Portanto, tendo em vista o inadimplemento da Ré, e não havendo fundamento nos Embargos para afastar o cumprimento do contrato pactuado entre as partes, outra não poderia ser a decisão do Juízo senão a total improcedência dos Embargos interpostos a presente Ação Monitória.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos, constituindo-se, de pleno direito, o título executivo judicial, a teor do art. 702, §8º, do novo Código de Processo Civil, julgando o feito com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do mesmo diploma legal.

Condeno a parte Ré no pagamento das custas e dos honorários advocatícios devidos à Autora, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido do ajuizamento da ação.

Após o trânsito em julgado, prossiga-se na forma prevista no Título II do Livro I da Parte Especial do Código de Processo Civil em vigor.

Publique-se. Intimem-se.

Campinas, 03 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0019049-64.2016.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: EDNA MARIA DONE MEUCCI
Advogado do(a) AUTOR: FABIANE GUIMARAES PEREIRA - SP220637
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 27560163, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34846883, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008580-90.2015.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JUAREZ APARECIDO BRISCHILIARI
Advogado do(a) EXEQUENTE: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27539776, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34804896, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências bancárias, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008978-57.2003.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MARIO LUIZ SILVESTRE
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSIMEIRE MARIA RENNO - SP205334
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34805408, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências bancárias, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0009737-45.2008.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: ARMANDA LUCIA NARDI FAYAN
Advogados do(a) EXEQUENTE: KARLA DE CASTRO BORGHI - SP259437, ADEVALDO SEBASTIAO AVELINO - SP272797, ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA - SP275788, CLEA SANDRA MALFATTI RAMALHO - SP273492
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 31164053, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV). Ato contínuo, em Id 34805760, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer das agências, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0019480-57.2014.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: OLAVO DE FATIMA TEIXEIRA OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: TATIANA MEDEIROS DA COSTA DE OLIVEIRA - SP295145-B
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 22779746, o crédito foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 23847340. Ato contínuo, em Id 34814933, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 0012498-27.2014.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JAIR DA SILVA, MARIA ELZA FERNANDES FRANCESCHINELLI
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA ELZA FERNANDES FRANCESCHINELLI - SP227012
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27665981, o crédito foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 33415579. Ato contínuo, em Id 34814917, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005718-83.2014.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: GENIR MARIA LOPES GONCALVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34813043, o crédito indicado foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012939-83.2015.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MARIA EUGENIA CARVALHO CARNEVALLI
Advogado do(a) EXEQUENTE: GUSTAVO FIGUEIREDO - SP172906
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27536214, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 31161760. Ato contínuo, em Id 34825295, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer agência bancária, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0013449-67.2013.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE SANCHES RANGEL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JEUDE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP240612
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27534645, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 31164059. Ato contínuo, em Id 34826171, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, em qualquer agência bancária, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

PI.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001237-50.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: SERGIO MARTINS DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: CLARICE ALVES PRETO FIGUEIREDO - SP268221, LAILA MUCCI MATTOS - SP165932
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 27928773, o crédito foi integralmente satisfeito, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 30769227. Ato contínuo, em Id 34816312, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5002328-78.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JESUS DE ALMEIDA, MENEZELLO E PEREIRA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 22506583, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 30769202. Ato contínuo, em Id 34834458, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao BANCO DO BRASIL, em qualquer agência bancária, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004518-43.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOAO BOSCO DE LIMA
Advogado do(a) AUTOR: GUILHERME RODRIGUES MANUEL - SP400466
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da decisão proferida em Agravo de Instrumento, conforme Id 34459909, pelo prazo de 10 (dez) dias.

No mais, aguarde-se a Perícia já designada.

Intime-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004690-19.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: SIRIACA LOPES LUIZ
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 24228291, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado(RPV), conforme Id 24229360. Ato contínuo, em Id 34747452, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5005028-27.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MAURIZIO MINOPOLI
REPRESENTANTE: ADELAIDE FONTINA CARRIERI MINOPOLI
Advogado do(a) AUTOR: MIRCEA NATSUMI MURAYAMA - SP223149,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MIRCEA NATSUMI MURAYAMA - SP223149
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 22781347, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado(RPV), conforme Id 23219826. Ato contínuo, em Id 34808437, os créditos que ainda estavam pendentes de pagamento foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5010580-70.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MARIA DOS REIS MACHADO BATISTA
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34808445, o crédito foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5006007-86.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: RUBENS DE GODOY, BORGES E LIGABO ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325, ANA MARIA MORAES DOMENICO - SP365367
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 22782255, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado(RPV), conforme Id 23209941. Ato contínuo, em Id 34833503, o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006238-16.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: ORACI SILVERIO DE MORAES, BUSSOLO & CRUZETTA ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS ANTONIO DURANTE BUSSOLO - SP289096-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 19163046, os créditos foram integralmente satisfeitos, já tendo sido a parte interessada devidamente intimada do pagamento efetuado (RPV), conforme Id 19164861. Ato contínuo, em Id 34851966 o crédito que ainda estava pendente de pagamento foi integralmente satisfeito, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001808-21.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: NEUSA DE OLIVEIRA NOGUEIRA ROCHA
Advogado do(a) AUTOR: HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA - SP233341
REU: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extrato de pagamento de Id 34809301, os créditos indicados foram integralmente satisfeitos, devendo as partes interessadas estar devidamente intimadas do pagamento efetuado, estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pago consoante previsão constitucional.

Conforme noticiado em petição Id 34797624, a parte autora fará o levantamento diretamente junto à Agência bancária.

Outrossim, face ao comunicados CORE/JEF 5706960 e CORE 5734763, autorizando a transferência bancária para crédito em conta indicada pela parte/ou advogado e, ainda face ao requerido em petição Id 34797624, já com indicação dos dados do advogado solicitante, prossiga-se com a expedição de ofício de transferência dos valores ao mesmo (Id 34809301).

Alerto que as informações já fornecidas serão de responsabilidade exclusiva do advogado, sem validação dos dados pela Secretaria da Vara.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007784-43.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: WILSON GAMBA
Advogado do(a) AUTOR: LUCIMARA PORCEL - SP198803
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de Ofício Requisatório/Precatório, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34831534, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000705-76.2018.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: NORBERTO ROCHA
Advogado do(a) EXEQUENTE: JAIR OLIVEIRA NUNES - SP295870
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de ID 34853321, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0013624-30.2005.4.03.6303 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: DJANIRA FERREIRA COSTA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA - SP275788
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES DA SILVA

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de ID 34833842, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0011950-58.2007.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ORLANDO KAZUFUMI SUGIMURA
Advogado do(a) AUTOR: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisitório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de ID 34822647, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0010545-84.2007.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARIA CANDIDA BARBOSA GALDINO
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO DONIZETE ALVES DE ARAUJO - SP187672
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisitório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de ID 34814614, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0011956-60.2010.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: APARECIDA LUIZ DE ANDRADE
Advogados do(a) EXEQUENTE: LAILA MUCCI MATTOS - SP165932, CINTHIA DIAS ALVES NICOLAU - SP204900, PATRICIA HELENA SANTILLI BARENSE - SP226718
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisitório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de ID 34823233, os créditos foram integralmente satisfeitos, estando à disposição para saque junto ao BANCO DO BRASIL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Sem prejuízo, este Juízo informa que a parte poderá proceder ao levantamento dos valores junto à Agência Governo do Banco do Brasil, localizada na Rua Dr. Costa Aguiar, nº 626, Centro, Campinas/SP.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0010024-08.2008.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: RENATA DA SILVA PEREIRA RODRIGUES, ALTINO JORGE DA SILVA PEREIRA, ROBSON DA SILVA PEREIRA, JEFFERSON DA SILVA PEREIRA, JOSEFA DA CONCEICAO SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CECILIA MIGUEL - SP197861
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CECILIA MIGUEL - SP197861
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CECILIA MIGUEL - SP197861
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CECILIA MIGUEL - SP197861
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CECILIA MIGUEL - SP197861
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Trata-se de execução de sentença, cujos créditos foram requisitados ao E. TRF da 3ª Região por meio de **Ofício Requisatório/Precatório**, nos termos da Resolução nº 405/2016, do CJF/STJ.

Conforme extratos de pagamento de Id 34805774, o(s) crédito(s) foi(ram) integralmente satisfeito(s), estando à disposição para saque junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará, tendo sido pagos consoante previsão constitucional.

Assim, face ao pagamento do valor executado, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5005834-91.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: LUANA FRANCO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) IMPETRANTE: GREYCE DE SOUZA MATOS - SP283045
IMPETRADO: REITOR DA TRIANON INSTITUTO EDUCACIONAL

SENTENÇA

Vistos.

Homologo por sentença, para que surta seus jurídicos e legais efeitos, o pedido de desistência (Id 34369194) e julgo **EXTINTO** o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VIII, c/c os arts. 775 e 925, todos do Código de Processo Civil.

Custas *ex lege*.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.I.

Campinas, 06 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0000001-56.2015.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARY CARLA SILVA RIBEIRO - SP299523-B, RICARDO SOARES JODAS GARDEL - SP155830
EXECUTADO: MUNICIPIO DE JARINU
Advogado do(a) EXECUTADO: JANAIRA MARTINS GUIRRO - SP293823

DESPACHO

Ante a sentença prolatada (ID 13066116 – fls.117/118-verso) intime-se o Município de Jarinú, via carta precatória, para que efetue o depósito do valor constante no pedido (ID 24565466), devidamente corrigido.

Cumpra-se e intime-se.

CAMPINAS, 17 de abril de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5006069-92.2019.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: DOUGLAS ARAUJO
Advogado do(a) EXEQUENTE: IVANISE ELIAS MOISES CYRINO - SP70737
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação do autor, petição Id 33831528, concordando com os cálculos apresentados pelo INSS, petição Id 33482644, desnecessário decurso de prazo.

Assim, prossiga-se, neste momento, com as expedições das Requisições de Pagamento.

Antes, porém, à Contadoria do Juízo para os cálculos devidos, face ao contrato de honorários apresentado (Id 23283260), separando o percentual de 30%, conforme acordado, procedendo-se nos termos da Resolução vigente.

Referidos cálculos deverão ser efetuados sem atualização.

Com o retorno da Contadoria, sendo que com as informações desta, expeça(m)-se a(s) requisição(ões) de pagamento, conforme requerido, nos termos da Resolução vigente.

Ato contínuo, dê-se vista às partes acerca da expedição do(s) Ofício(s) Requisitório(s), conforme determina a Resolução 458/2017, do E. CJF.

Cumpra-se e intime-se.

CAMPINAS, 17 de junho de 2020.

DESPACHO

Expeça-se nos endereços indicados (ID 24937243) nos termos do despacho (ID 1253693).

Cumpra-se e Int.

CAMPINAS, 23 de abril de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007537-57.2020.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: INSTITUTO DE PROMOÇÃO DO MENOR DE SUMARE
Advogados do(a) AUTOR: GISELE RAMOS DE JESUS - SP244950, EDUARDO CESAR PADOVANI - SP234883
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da justiça gratuita, tendo em vista o caráter assistencial da autora, bem como considerando as declarações de utilidade pública apresentadas (ID 34787197 e 34788254).

Quanto ao requerimento de liminar, tendo em vista a matéria de fato arguida na inicial e em homenagem ao princípio do contraditório, entendo por bem determinar a prévia oitiva da parte contrária antes da apreciação do pedido.

Após, venhamos autos conclusos.

Cite-se com urgência. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006678-46.2017.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOAO FERREIRA JUNIOR
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANA FERRARI DAURIA DAMBROSIO - SP181468
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se ciência às partes do extrato de pagamento noticiado nos autos, conforme Id 34814949, esclarecendo às partes que os valores encontram-se à disposição para levantamento pela parte interessada, junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, independentemente de Alvará.

Outrossim, aguarde-se o pagamento do Ofício Requisitório transmitido, conforme Id 34221104.

Intimadas as partes, pelo prazo de 15 (quinze) dias, aguarde-se o pagamento da RPV em Secretaria.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0006484-68.2016.4.03.6105 / 4ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: AMAURI MANDETTA

DECISÃO

Id 27238658- Requer o INSS a revogação da assistência judiciária gratuita concedida a parte autora, ao fundamento da alteração da condição econômica da mesma, tendo em vista se encontrar recebendo o benefício de aposentadoria por idade, bem como ser sócia administradora da Empresa Mercearia Candreva Ltda.

No Id 34844096/34851457, foi juntado pela Srª Diretora de Secretaria, emato ordinatório, o CNIS autor, na condição de contribuinte individual, bem como o Histórico de Créditos – HISCRE, relativo ao benefício de aposentadoria por idade (NB 41/192.507.715-3).

Nos termos da legislação processual civil em vigor, a declaração de insuficiência financeira para fins de gratuidade de justiça apresentada por pessoa natural possui a presunção *iuris tantum* (CPC, artigo 99, § 3º), ainda, o artigo 99, § 2º do mesmo diploma legal, possibilita ao Juízo a verificação de ofício acerca da existência de elementos infirmadores a garantir a concessão do benefício.

Desta forma, foi deferido pelo Juízo os benefícios da gratuidade de justiça, uma vez verificados a existência dos pressupostos legais para sua concessão, conforme fls. 146 verso dos autos físicos (Id 13310164).

Outrossim, vem sendo reconhecido pela jurisprudência dos tribunais pátrios como parâmetro para a concessão da justiça gratuita, que o requerente possua remuneração abaixo do valor-teto para o benefício de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social (confira-se neste sentido: AI 50278502820194040000, Julio Guilherme Berezoski Schattschneider, TRF4, 6ª Turma, Data da decisão: 09/07/2019; AC 50029390720104047003, Maria Lúcia Luz Leiria, TRF4, Terceira Turma, D.E. 09/05/2011.).

Ante o exposto e considerando que o autor, conforme documento inserido no Id 34844096-34851457 possui remuneração abaixo do valor do teto para o benefício de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social, **MANTENHO** a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita ao mesmo, motivo pelo qual **INDEFIRO** o pedido de revogação da benesse requerida pelo INSS.

Intime-se.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao arquivo, observando as formalidade legais.

Campinas, 03 de julho de 2020.

5ª VARA DE CAMPINAS

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0023157-39.2016.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogados do(a) EXECUTADO: ROBERTA DE AMORIM DUTRA - SP235169, FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA - SP26689

DECISÃO

Mantenho a decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

Intímem-se.

CAMPINAS, 29 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0014183-96.2005.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MONTUBO-MONTAGEM E CALDEIRARIA LTDA, HELIO BORGES, NELSON FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: PLINIO MARCOS DE FRANCA - SP358419

DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos em face da decisão de ID 23438650 - Pág. 150.

A embargante fundamenta os presentes embargos de declaração requerendo pronunciamento quanto à existência de omissão na decisão que determinou exclusão de sócio do polo passivo da execução fiscal, no que tange “à análise do disposto no artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, para deixar de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, na forma do artigo 19, § 11, da Lei nº 10.522/2002”.

Instada a se manifestar quanto aos embargos de declaração, a parte executada, quedou-se inerte.

DECIDO.

Os embargos não merecem prosperar.

Analisando-se as alegações da embargante, e cotejando-as com as disposições acerca da matéria no Código de Processo Civil, conclui-se claramente que incorreu a caracterização de qualquer hipótese de cabimento dos embargos de declaração.

Quanto aos pontos arguidos, a decisão hostilizada apreciou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, restando explicitadas as razões de convencimento do julgador. Com efeito, não há omissão, contradição, ou negativa de prestação jurisdicional, a ser suprida. Na verdade, a embargante pretende fazer prevalecer a tese por ela defendida. Todavia, a irresignação deve ser veiculada na via recursal própria.

Logo, como se vê, a suposta omissão apontada pela embargante denota o mero inconformismo com os fundamentos adotados pela decisão embargada e o propósito de rediscutir matéria já decidida, providência inviável nesta via, conforme jurisprudência pacífica.

Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.

3. Os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535, do Código de Processo Civil/73 (atualmente, artigo 1.022 do NCPC).

4. A questão jurídica foi dirimida levando-se em consideração que a construção foi feita pelo próprio impetrante, muito embora o terreno pertencesse a um condomínio, não sendo legítimo enquadrá-lo na hipótese contida no artigo 47, §7º da Lei nº 8.212/91.

5. Sendo este fato suficiente para formar a convicção do magistrado, cabe lembrar que, conforme orientação do e. STJ "... 2. O juiz não está obrigado a enfrentar todas as questões postas pelas partes, conforme preceituam os arts. 130 e 131 do CPC de 1973, se elas não tiverem relevância para a solução da lide, como se observa pela leitura do acórdão recorrido, que resolveu fundamentadamente todos os pontos importantes postos nos autos..." (REsp 1580378/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

6. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 282768 - 0006046-96.2003.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA TAÍS FERRACINI, julgado em 09/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2017)

No mesmo sentido, precedente da Corte Especial do STJ a respeito de embargos de declaração:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015).

Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. **O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.** A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrReg nos EREsp 1483155/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/06/2016, DJe 03/08/2016)

Ademais, pretendendo a embargante a reforma do julgado, deve se valer da via recursal própria, não se prestando os embargos de declaração para submeter a novo enfrentamento, questão já decidida.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, porém, não constatada quaisquer das hipóteses de cabimento, os **REJEITO**.

P. R. I.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0010136-98.2013.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE CAMPINAS

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

SENTENÇA

Cuida-se de execução fiscal promovida pelo **MUNICÍPIO DE CAMPINAS** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, na qual se pretende a cobrança de crédito inscrito na Dívida Ativa.

No Id 34231479, a credora formula pleito de extinção do executivo fiscal, noticiando o pagamento integral do crédito em cobro, comprovado em Relatório de Consolidação da Dívida que acompanha a petição.

Sumariados, decido.

Enunciada pelo exequente a liquidação do débito em cobrança, sem qualquer ressalva, impõe-se a extinção do feito por sentença.

Ante o exposto, homologo o pedido deduzido e declaro **EXTINTA** a presente execução, nos termos dos artigos 924, II e 925 do Código de Processo Civil.

Não havendo crédito tributário remanescente, providencie-se o levantamento do depósito judicial vinculado aos autos, em favor da executada (CEF).

Decorrido o trânsito em julgado e nada sendo requerido, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

P.R.I.C.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0009070-20.2012.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 28655362: à vista da informação de que a executada encontra-se em Recuperação Judicial, deixo, por ora, de analisar o requerimento da exequente.

Proceda-se a retificação, na autuação, para constar a situação da empresa (em recuperação judicial).

Para fins do art. 1.036, 1º do CPC, foram reputados pelo TRF da 3ª Região, como representativos da controvérsia, os processos 0030009-95.2015.4.03.0000/SP e 0016292-16.2015.4.03.0000/SP, no primeiro "determinada a suspensão do trâmite de todos os processos pendente, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição", em causas nas quais se discute "a possibilidade de suspensão da execução fiscal, bem como dos atos constritivos em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial".

Assim, remetam-se estes autos ao arquivo, de forma sobrestada, até sobrevir decisão do Superior Tribunal de Justiça que delibere sobre a questão posta na causa (Resp. nº 1.694.261 – SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP – Tema 987 "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária.").

Ressalto, por oportuno, que o ônus do impulso do feito recairá sobre o exequente, quando do átimo processual referido.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002495-59.2013.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ICC-HOSPITAL E PRONTO SOCORRO DO CORACAO LTDA, ANTONIO CEZAR GULLA, ATILIO APARECIDO ANDREGUETTO, RENATO ALVES PRADO FORTUNA,
ICC-HOSPITAL E PRONTO SOCORRO DO CORACAO LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado do(a) EXECUTADO: WALDIR FANTINI - SP292875

DESPACHO

ID 28655745: deixo de analisar o requerimento da exequente em razão do quanto determinado no despacho de Pág. 70 - ID 22821034 (fs. 63 dos autos físicos).

Proceda a secretaria a retificação do polo passivo tendo em vista que constam equivocadamente os nomes dos sócios da executada ANTONIO CEZAR GULLA, ATILIO APARECIDO ANDREGUETTO, RENATO ALVES PRADO FORTUNA, excluindo-os.

Assim, remetam-se os autos ao arquivo nos termos do referido despacho (Tema 987/STJ).

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5007103-39.2018.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: INDUSTRIA METALURGICA PURIAR S A
Advogado do(a) EXECUTADO: NELSON LACERDA DA SILVA - SP266740-A

DESPACHO

Petição Id. 30414289 : Defiro.

Arquivem-se, de modo sobrestado, a teor do artigo 40 da Lein. 6.830/80 c/c art. 20 da Portaria PGFN nº 396/2016, com a redação que lhe foi dada pela Portaria PGFN nº 422/2019.

CAMPINAS, data conforme registrado no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0013845-98.2000.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: WEPARE CONSTRUÇÕES LTDA, MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA, CLEBER LUCIO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: ODAIR LEAL SEROTINI - SP133605

DESPACHO

Por ora, anáise o requerimento da exequente de Pág. 159 - ID 22674192 (fls. 135 dos autos físicos).

Requer a exequente a penhora de bem imóvel de matrícula 133933 do 1º CRI de Campinas/SP. Ocorre tratar-se de imóvel da qual a executada não possui domínio imobiliário em sua totalidade tendo em vista a existência de outros coproprietários estranhos ao presente feito bem como estar gravado com usufruto em favor de outrem.

Tal situação prenuncia que os atos de expropriação restarão inefetivos, razão pela qual indefiro o quanto requerido.

Neste sentido:

EMENTA: AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM INDIVISIVEL. DOIS PROPRIETÁRIOS. USUFRUTO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. 1. Embora não se desconheça que a lei possibilita a penhora e posterior alienação da integralidade de bens indivisíveis com diversos proprietários, nos termos do artigo 843 do CPC/2015, tampouco que o usufruto não impede a construção sobre o imóvel gravado com este ônus real, a observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade aponta que a penhora e posterior alienação da integralidade do imóvel não se apresenta a melhor solução à controvérsia. 2. A um, porque a existência de coproprietários indica a grande probabilidade de ausência de interessados na arrematação. A dois, porque a movimentação da máquina judiciária, bem como o prejuízo dos interesses dos terceiros coproprietários, não se justifica diante da baixa efetividade da medida à quitação dos débitos do executado. (TRF4, AG 5021760-04.2019.4.04.0000, PRIMEIRA TURMA, Relator ROGER RAUPP RIOS, juntado aos autos em 10/06/2020)

Intime-se a exequente para que indique outros bens aptos à garantia da presente execução, no prazo de 10 (dez) dias.

No silêncio, tomemos autos conclusos para análise de prescrição.

Cumpra-se.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

CAUTELAR FISCAL (83) Nº 0012548-36.2012.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
REQUERENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REQUERIDO: 2M DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, SAURO BRASILEIRA DE PETROLEO S/A
Advogado do(a) REQUERIDO: KARINA CHABREGAS LEALDINI DA SILVA - SP256368
Advogados do(a) REQUERIDO: ANDREIA APARECIDA ARAUJO MOURA - SP274918, DAURO DE OLIVEIRA MACHADO - SP155697

DESPACHO

Ciência às partes sobre a digitalização dos autos originários, para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos, indicando ao juízo federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*.

Fls. 19 (Id. 22673152) Tendo em vista a concordância da Fazenda Nacional com o levantamento da indisponibilidade do imóvel matrícula n. 293 junto ao 4 Cartório de Registro de Imóveis de Campinas/SP, providencie a secretária o quanto necessário para a retirada da construção deste bem, em relação a este feito.

Depreque-se se necessário.

Sem prejuízo do acima determinado, intime-se a requerente para que se manifeste acerca do pedido de liberação da anotação de indisponibilidade referente aos imóveis matrículas 5117 e 4737, registrados junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Senador Canedo/Goias, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se e cumpra-se.

Campinas, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0009866-74.2013.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE CAMPINAS

EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, RICARDO RODRIGUES DA MATA

SENTENÇA

Trata-se de execução fiscal promovida pelo **MUNICÍPIO DE CAMPINAS** em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e **RICARDO RODRIGUES DA MATA**, na qual se cobra tributos inscritos em Dívida Ativa.

Extrai-se dos autos que ocorreu o trânsito em julgado do Acórdão proferido no recurso de apelação interposto da sentença proferida no ID Num. 22733680 - Pág. 10/13, tendo o julgado determinado o prosseguimento do feito relativamente à Taxa de Lixo.

No ID 22733486, a exequente informa o pagamento do débito.

Vieram-me os autos conclusos.

Sumariados. DECIDO.

Anunciado pela credora a liquidação integral do débito cobrado, impõe-se a extinção da execução fiscal.

Ante o exposto, julgo **extinto** o feito com fundamento no artigo 924, inciso II e 925 do Código de Processo Civil.

Nada mais havendo a deliberar e decorrido o trânsito em julgado desta, arquivem-se os autos.

P.R.I.C.

CAMPINAS, data registrada na sentença.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0011479-76.2006.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BELMEQ ENGENHARIA, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, LUIZ MEZAVILLA FILHO, YOSHIOK AAGRO INDUSTRIAL LTDA, FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA, FLACAMP INDUSTRIA MECANICA E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: RAYANE NUNES SANTOS - SP386469
Advogados do(a) EXECUTADO: ARTUR JOSE FERNANDES DOS SANTOS - SP233306, ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027, FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772
Advogados do(a) EXECUTADO: ARTUR JOSE FERNANDES DOS SANTOS - SP233306, ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027, FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração aviado por FLANEL INDUSTRIA MECÂNICA LTDA., nos autos da execução fiscal em epígrafe, no qual requer seja afastada a responsabilidade tributária em relação aos débitos em cobrança.

Aduz, em apertada síntese, que não pode ser considerada sucessora, para fins tributários, da empresa BELMEQ, tendo em vista que firmou acordo, no âmbito da Justiça do Trabalho, para a aquisição de bens da executada. Diz que ficou consignado nos autos nº 100700-21.2004.5.15.0092 que a empresa FLANEL é adquirente judicial do passivo trabalhista da executada BELMEQ ENGENHARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., e em decorrência desse acordo celebrado, com a chancela do Poder Judiciário, responsabilizou-se apenas pelo passivo trabalhista em nome da executada BELMEQ ENGENHARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. Assevera que a empresa executada FLANEL INDUSTRIA MECÂNICA LTDA., em troca do passivo trabalhista, comprometeu-se em instalar no local uma nova unidade de produção, "visceralmente desvinculada da ali existente, o que foi feito com a criação da empresa de seu grupo denominada FLACAMP INDUSTRIA MECÂNICA E SERVIÇOS LTDA., com inissão da posse em sentido precário até quitação final do passivo trabalhista, não implicando em sucessão de qualquer espécie, o que restou incontroverso para todos os envolvidos no acordo de aquisição judicial chancelado pelo Poder Judiciário Federal Trabalhista". Sustenta a inexistência de responsabilidade tributária por sucessão empresarial e destaca que "a real intenção daquele acordo foi a aquisição de bens e a obrigação de pagamento da dívida trabalhista".

Intimada, a União alega que a responsabilidade tributária das empresas FLANEL e FLACAMP, por sucessão empresarial, já foi reconhecida em diversas execuções fiscais, com decisões transitadas em julgado. Assevera a existência de desvio da personalidade jurídica e requer a inclusão do sócio CARLOS ROBERTO SEISCENTOS e da empresa ASTRAL no polo passivo da execução fiscal.

Vieram-me os autos conclusos para decisão.

Sumariados, decido.

A questão não demanda revolvimento fático ou jurídico das decisões já proferidas e que reconheceram a responsabilidade tributária por sucessão empresarial.

Como bem examinado, o acordo homologado perante a Justiça do Trabalho, em 19.08.2005, não pode ser considerado alienação judicial para fins de exclusão da responsabilidade tributária, uma vez que não observada a hasta pública, única hipótese vigente à época para a alienação válida dos bens, sem a frustração do direito dos demais credores. Ressalte-se, a propósito, que a alienação por iniciativa particular somente foi viabilizada com o advento da Lei nº 11.382, de 2006.

Desse modo, o que se verifica nos autos é a hipótese de transação contemplada no art. 842 do Código Civil. É dizer, houve um negócio jurídico entre particulares que foi homologado judicialmente.

Como regra aplicável a toda espécie de transação: "A transação não aproveita, nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível" (art. 844, CC). Desse modo, não interfere no direito creditório do fisco.

Impõe-se, ainda, considerar que as convenções particulares não se afiguram aptas a afastar a responsabilidade tributária: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes" (art. 123, CTN).

Por fim, a questão já foi analisada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região em diversas oportunidades. Colhem-se, a propósito, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133, CTN. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1 - A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes. 2 - A sucessão tributária é caracterizada objetivamente, independentemente da vontade das partes e mesmo que a vontade destas não tenha sido que se configurasse sucessão tributária na espécie. 3 - A empresa Flanel Indústria Mecânica Ltda (sócia da empresa Flacamp, ora executada) realizou acordo judicial perante a 5ª Vara do Trabalho de Campinas para resolver as reclamações trabalhistas envolvendo a sociedade Belmeq Engenharia Indústria e Comércio Ltda e seus funcionários e, em contrapartida, adquiriu da empresa reclamada imóveis, estabelecimento industrial e deu seguimento à exploração comercial. 4 - Após a celebração do acordo, a sociedade Flacamp Indústria Mecânica e Serviços Ltda foi constituída pela Flanel (sócia majoritária) e por Carlos Roberto Seiscentos (sócio da Flanel), justamente para ocupar o parque fabril da devedora originária, utilizando-se de seu fundo de comércio e dos seus funcionários, continuando a explorar a atividade da sucedida, de fabricação de maquinário de metal. 5 - Embora as aquisições tenham sido dado por meio de acordo judicial, não caracteriza a hipótese de exceção de reconhecimento de sucessão descrita no parágrafo 1º do artigo 133 do CTN, na medida em que a avença não foi realizado no âmbito de processos de falência ou de recuperação judicial. 6 - Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2311637 - 0023050-92.2016.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. - O decurso não é omissivo, nem contraditório. A questão atinente à sucessão empresarial foi analisada expressamente à luz do acordo realizado na Justiça do Trabalho em 19.08.2005, consideradas todas as suas cláusulas. - Sob esses aspectos, portanto, não há omissão, nem contradição. Saliente-se que os documentos acostados (sentença embargos à execução e falência da BELMEQ) não infirmam o entendimento acerca da ocorrência de sucessão empresarial. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. - Houve na decisão embargada expressa manifestação sobre o pedido de condenação da embargante às penas por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, incisos I e II, e 18 do CPC. - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 517129 - 0026464-85.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2014)

Ante o exposto, indefiro o pedido formulado pela requerente e mantenho a r. decisão tal como lançada.

Passo à análise do requerimento da parte exequente.

A exequente sustenta ter ocorrido dissolução irregular da empresa executada, pugnando tanto pelo redirecionamento da execução contra o sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, nos termos do art. 135, III do CTN como ainda, no art. 50 do CC, pela desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Astral que, consoante alega, estaria sendo usada para blindar o patrimônio de Carlos Roberto Seiscentos.

Como é cediço, se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gestor com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Não foi o que ocorreu no caso em concreto, tendo em vista que certidão constante da Pág.55 - Id 22250881, demonstra que a empresa Belmeq não foi encontrada, porém no local funciona a empresa Flacamp, litteris "... dirigi-me à Rua Orlino Lunardi 1400, em Campinas, e lá deixei de procedera CITAÇÃO e os demais atos determinados de BELMEQ ENGENHARIA, INDUSTRIA, COMERCIO LTDA., em virtude da informação de que a devedora não mais se estabelece no local. Segundo declarações da Sra. Carolina Kadam, atualmente estabelece ali a empresa FLACAMP IND. MECÂNICA E SERVIÇOS LTDA. CNPJ07.636.441/0001-23...".

No entanto, no caso em concreto, resta demonstrado nos autos, com supedâneo em extrato da JUCESP que o sócio Geraldo Messias dos Santos teria se retirado da sociedade executada, remanescendo apenas o sócio administrador (Carlos Roberto Seiscentos) que, por sua vez, deixou de reconstituir pluralidade de sócios no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, nos termos em que prescrito pelo art. 1033, inciso IV do Código Civil.

Como é cediço, assim dispõe o art. 135 do CTN, in verbis: "São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior; II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

Em assim sendo, deflui do teor do referido dispositivo legal que a prática de atos com excessos de poderes, infração a lei, contrato social ou estatutos tem o condão de ensejar a descon sideração da personalidade jurídica.

Como efeito, impende destacar que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

Desta forma, considerando que a referida executada encontra-se em situação irregular de rigor o pretendido redirecionamento, nos termos em que disciplinado pelo art. 135, III do CTN a justificar a inclusão do sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, no polo passivo da execução fiscal em comento.

De outro lado, a exequente sustenta o seguinte em relação aos sócios e à empresa ASTRAL:

"O corresponsável Carlos Roberto Seiscentos e sua cõnjuge, Helenice José de Mello Seiscentos, são, ou foram, sócios majoritários das executadas sucessoras da Belmeq; Flacamp e Flanel. Além disso, são ou foram sócios de outras empresas localizadas na cidade de Osasco: Flanaco Ligas Especiais Ltda, Melo Monteiro Ferramentaria (antiga Flafer Indústria Mecânica). Além dessas empresas, são sócios das empresas de participação: Astral Administração e Participações e F.C. Administração e Participações. Esta última tem como sócia outra empresa de participação: Carmota Participações. A empresa ASTRAL ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA é uma empresa de participações cujo objeto social é aluguel de imóveis, registrada no Estado de São Paulo obtendo o NIRE 35225976802, em 26/09/2011. Outrossim, cumpre mencionar que a ASTRAL é empresa para qual o corresponsável CARLOS ROBERTO e sua esposa HELENICE se utilizam para direcionar parte de seu patrimônio pessoal. Como exemplo temos a transferência do imóvel matrícula 6387 localizado em Osasco, com área de 5.046,93, transferido pelo casal Seiscentos para a empresa Astral (doc. 05) A empresa Astral possui imóveis de significativo valor comercial, localizados no centro do Município de Osasco (doc. 08). O imóvel matrícula 73.548, por exemplo, tem área construída de 6.716,30 m² e área total de 12.081,20 metros quadrados. Sua entrada está fixada na Avenida Marechal Rondon, número 1438. Pelo Google map é possível verificar que há vários galpões; industriais no referido imóvel. Como dito, o objeto social da empresa Astral é locação de imóveis. De fato, no sistema DIMOS - Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias - podemos constatar que a empresa recebe valores locatícios de várias empresas estabelecidas nesse imóvel (doc. 06). Constatamos recebimento de aluguéis das empresas CNPJs 43.837.78010001-31; 08.721.732.0001/81, 59.629.550/0001-17 56.669.1871009 e 05.581.761/0001-06. Estas empresas estão localizadas na Avenida Marechal Rondon nº 800, 810, 820, 830 e 840, respectivamente. A empresa Flanel, está estabelecida na Avenida Marechal Rondon, 1000. Ou seja, no mesmo imóvel, matrícula nº 73.548, em que estão estabelecidas as empresas que declaram pagamento de aluguel à empresa Astral. Apesar disso, não consta no extrato do sistema DIMOB que a empresa Flanel efetue financiamento de aluguel em favor da empresa Astral. O tal fato demonstra a confusão patrimonial entre as empresas e desvio de finalidade. O objeto social é locação imobiliária. Ela não se dedica à fabricação de metal e aços, portanto não poderia graciosamente dispor de seu imóvel para a empresa Flanel desenvolver suas atividades. Ora, deixar de considerar este fato engenhoso como desvio de finalidade representa esvaziar, por completo, qualquer significado da expressão "desvio de finalidade", tamanho o grau de enquadramento da situação fática até aqui descrita e da previsão legal do art. 50, Código Civil. No item 1 da presente petição foi demonstrada a responsabilidade dos sócios, pessoas físicas, pela dissolução irregular da empresa, seja pelo fundamento da Súmula 435 do STJ ou pela ausência de pluralidade da sociedade. Mas não é suficiente a inclusão do sócio no polo passivo se não for efetivamente possível alcançar seus bens para garantia do crédito tributário. Dessa forma, em face de todo o quadro fático e jurídico exposto, tem-se como necessária e plenamente passível a aplicação da descon sideração inversa da personalidade jurídica, para que se de efetividade à garantia do crédito tributário e seja possível penhorar o patrimônio das pessoas físicas que está em nome de empresas de participação, no caso a empresa ASTRAL."

Destarte, a responsabilidade invocada em relação à empresa ASTRAL não tem como fundamento o direito material tributário, mas a necessidade de descon sideração da personalidade jurídica estribada no art. 50 do CC. Nesse ponto, verifica-se a discussão sobre a necessidade ou não de instauração do incidente de descon sideração da personalidade jurídica. A propósito, confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - IDPJ. ADMISSÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR Nº 0017610-97.2016.4.03.0000 PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. ARTIGO 982, INCISO I, C.C. O ARTIGO 313, INCISO IV, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO TEMA DE FUNDO (INSTAURAÇÃO DO IDPJ). 1. Embargos de declaração em agravo de instrumento devolvidos para reexame nos termos do decidido monocraticamente no Recurso Especial nº 1.767.205/SP (2018/0239373-6), pelo eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. 2. A fundamentação do v. Acórdão embargado desenvolveu-se no sentido de afastar a "determinação de instauração do incidente de descon sideração da pessoa jurídica, de ofício, sem prejuízo do reconhecimento da necessidade de instauração pela agravante do procedimento de descon sideração da personalidade jurídica, à luz do novo CPC, para verificação da responsabilidade dos sócios da empresa executada". 3. Contudo, entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça por anular "o acórdão proferido em sede de embargos de declaração, para que seja proferido novo julgamento", posto que constatada a existência de omissão quanto à "necessidade de suspensão do presente julgamento, nos termos do art. 982, I, do Novo CPC, diante do INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR nº 4.03.1.000001 em trâmite perante este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que trata do redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de descon sideração da personalidade jurídica". 4. Deveras, à vista da admissão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, e tendo em conta o disposto no artigo 982, inciso I, c.c. o artigo 313, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, impõe-se suspender o julgamento do tema de fundo (instauração do incidente de descon sideração da pessoa jurídica - IDPJ em execução fiscal), sem prejuízo do andamento, na origem, da execução fiscal contra demais coobrigados. 5. De igual forma, consoante consignado nos autos do IRDR em superveniente decisão de 14/02/2017, "sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução". 6. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, para o fim de suspender o julgamento do agravo de instrumento, nos termos do decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0013965-64.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

Assim, por agora, deve ser deferido apenas o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio CARLOS ROBERTO SEISCENTOS, CPF 063.009.828-71, ficando a cargo da exequente requerer, eventualmente, a instauração do incidente em relação aos demais.

Proceda-se à inclusão do referido sócio no polo passivo dos presentes autos. Cite-se, expedindo-se o necessário.

Intime-se e cumpra-se.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0011321-60.2002.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BELMEQ ENGENHARIA, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, JOAO YSHIOKA, FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA, FLACAMP INDUSTRIA MECANICA E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: LEANDRO ROGERIO CHAVES - SP104273-B
Advogado do(a) EXECUTADO: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772
Advogado do(a) EXECUTADO: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração e tutela de urgência formulado por FLACAMP INDÚSTRIA MECÂNICA E SERVIÇOS LTDA e FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA. nos autos da execução fiscal em epígrafe, no qual se requer a suspensão, até prolação de decisão de mérito transitada em julgado, da exigibilidade do crédito tributário perseguido, de acordo com o comando legal inserido no artigo 151, V, do Código Tributário Nacional e a suspensão das demais execuções fiscais em curso perante a justiça Federal do Estado de São Paulo.

Repisa, em apertada síntese, que não houve sucessão empresarial a justificar sua responsabilidade tributária. Invoca a excludente de responsabilidade prevista no artigo 133, § 1º, I e II, do Código Tributário Nacional ao argumento de que a aquisição de bens se deu em sede de alienação judicial, quando insolvente a empresa antecessora BELMEQ. Destaca o teor do Ofício nº 5-14/2018 do Juízo da 5ª Vara do Trabalho de Campinas para afirmar que se qualifica como adquirente judicial dos bens da empresa executada.

Vieram-me os autos em juízo de reconsideração.

Sumariados, decido.

A questão não demanda revolvimento fático ou jurídico das decisões já proferidas e que reconheceram a responsabilidade tributária por sucessão empresarial.

Como bem examinado, o acordo homologado perante a Justiça do Trabalho, em 19.08.2005, não pode ser considerado alienação judicial para fins de exclusão da responsabilidade tributária, uma vez que não observada a hasta pública, única hipótese vigente à época para a alienação válida dos bens, sem a frustração do direito dos demais credores. Ressalte-se, a propósito, que a alienação por iniciativa particular somente foi viabilizada com o advento da Lei nº 11.382, de 2006.

Desse modo, o que se verifica nos autos é a hipótese de transação contemplada no art. 842 do Código Civil. É dizer, houve um negócio jurídico entre particulares que foi homologado judicialmente. Como regra aplicável a toda espécie de transação: "A transação não aproveita, nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível" (art. 844, CC). Desse modo, não interfere no direito creditório do fisco.

Impõe-se, ainda, considerar que as convenções particulares não se afiguram aptas a afastar a responsabilidade tributária: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes" (art. 123, CTN).

No que tange à alusão referente ao estado pré-falimentar da executada BELMEQ, tal situação apenas reforça o entendimento de que a alienação de bens deveria ter sido concentrada no juízo universal da falência ou submetida, no mínimo à hasta pública, não eximindo a requerente de sua responsabilidade, sob qualquer aspecto.

Por fim, a questão já foi analisada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região em diversas oportunidades. Colhem-se, a propósito, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133, CTN. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1 - A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes. 2 - A sucessão tributária é caracterizada objetivamente, independentemente da vontade das partes e mesmo que a vontade destas não tenha sido que se configurasse sucessão tributária na espécie. 3 - A empresa Flanel Indústria Mecânica Ltda (sócia da empresa Flacamp, ora executada) realizou acordo judicial perante a 5ª Vara do Trabalho de Campinas para resolver as reclamações trabalhistas envolvendo a sociedade Belmeq Engenharia Indústria e Comércio Ltda e seus funcionários e, em contrapartida, adquiriu da empresa reclamada imóveis, estabelecimento industrial e deu seguimento à exploração comercial. 4 - Após a celebração do acordo, a sociedade Flacamp Indústria Mecânica e Serviços Ltda foi constituída pela Flanel (sócia majoritária) e por Carlos Roberto Seiscentos (sócio da Flanel), justamente para ocupar o parque fabril da devedora originária, utilizando-se de seu fundo de comércio e dos seus funcionários, continuando a explorar a atividade da sucedida, de fabricação de maquinário de metal. 5 - Embora as aquisições tenham se dado por meio de acordo judicial, não caracteriza a hipótese de exceção de reconhecimento de sucessão descrita no parágrafo 1º do artigo 133 do CTN, na medida em que a averbação não foi realizada no âmbito de processos de falência ou de recuperação judicial. 6 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2311637 - 0023050-92.2016.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. - O decisum não é omissão, nem contraditório. A questão atinente à sucessão empresarial foi analisada expressamente à luz do acordo realizado na Justiça do Trabalho em 19.08.2005, consideradas todas as suas cláusulas. - Sob esses aspectos, portanto, não há omissão, nem contradição. Saliente-se que os documentos acostados (sentença embargos à execução e falência da BELMEQ) não infirmam o entendimento acerca da ocorrência de sucessão empresarial. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. - Houve na decisão embargada expressa manifestação sobre o pedido de condenação da embargante às penas por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, incisos I e II, e 18 do CPC. - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 517129 - 0026464-85.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2014)

Ante o exposto, indefiro o pedido formulado pelas requerentes e mantenho a r. decisão tal como lançada.

Passo a analisar os requerimentos da exequente.

Requer a exequente o prosseguimento dos presentes autos com o redirecionamento da execução contra o sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, nos termos do art. 135, III do CTN com ainda, nos termos do art. 50 do CC, pela desconconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Astral que, consoante alega, estaria sendo usada para blindar o patrimônio de Carlos Roberto Seiscentos.

Como é cediço, se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Não foi o que ocorreu no caso em concreto, tendo em vista que não há certidão nos autos que atestem que a Flacamp não foi encontrada no endereço constante da ficha da JUCESP vez que ingressou espontaneamente nos presentes autos.

No entanto, no caso em concreto, resta demonstrado nos autos, com supedâneo em extrato da JUCESP que o sócio Geraldo Messias dos Santos teria se retirado da sociedade executada, remanescendo apenas o sócio administrador (Carlos Roberto Seiscentos) que, por sua vez, deixou de reconstituir pluralidade de sócios no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, nos termos em que prescrito pelo art. 1033, inciso IV do Código Civil.

Como é cediço, assim dispõe o art. 135 do CTN, in verbis:

“Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior; II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado”.

Emassim sendo, defluiu do teor do referido dispositivo legal que a prática de atos com excessos de poderes, infração a lei, contrato social ou estatutos tem o condão de ensejar a desconsideração da personalidade jurídica.

Com efeito, impende destacar que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

Desta forma, considerando que a referida executada encontra-se em situação irregular é de rigor o pretendido redirecionamento, nos termos em que disciplinado pelo art. 135, III do CTN a justificar a inclusão do sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, no polo passivo da execução fiscal em comento.

Em contrapartida, a responsabilidade invocada em relação à empresa ASTRAL não tem como fundamento o direito material tributário, mas a necessidade de desconsideração da personalidade jurídica estribada no art. 50 do CC. Nesse ponto, verifica-se a discussão sobre a necessidade ou não de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. A propósito, confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - IDPJ. ADMISSÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR Nº 0017610-97.2016.4.03.0000 PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. ARTIGO 982, INCISO I, C.C. O ARTIGO 313, INCISO IV, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO TEMA DE FUNDO (INSTAURAÇÃO DO IDPJ). 1. Embargos de declaração em agravo de instrumento devolvidos para reexame nos termos do decidido monocraticamente no Recurso Especial nº 1.767.205/SP (2018/0239373-6), pelo eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. 2. A fundamentação do v. Acórdão embargado desenvolveu-se no sentido de afastar a “determinação de instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica, de ofício, sem prejuízo do reconhecimento da necessidade de instauração pela agravante do procedimento de desconsideração da personalidade jurídica, à luz do novo CPC, para verificação da responsabilidade dos sócios da empresa executada”. 3. Contudo, entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça por anular “o acórdão proferido em sede de embargos de declaração, para que seja proferido novo julgamento”, posto que constatada a existência de omissão quanto à “necessidade de suspensão do presente julgamento, nos termos do art. 982, I, do Novo CPC, diante do INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR nº 4.03.1.000001 em trâmite perante este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que trata do redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica”. 4. Deveras, à vista da admissão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, e tendo em conta o disposto no artigo 982, inciso I, c.c. o artigo 313, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, impõe-se suspender o julgamento do tema de fundo (instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica - IDPJ em execução fiscal), sem prejuízo do andamento, na origem, da execução fiscal contra demais coobrigados. 5. De igual forma, consoante consignado nos autos do IRDR em superveniente decisão de 14/02/2017, “sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e construção de bens necessários à garantia da efetividade da execução”. 6. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, para o fim de suspender o julgamento do agravo de instrumento, nos termos do decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0013965-64.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

Assim, por agora, deve ser deferido apenas o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio Sr. Carlos Roberto Seiscentos, ficando a cargo da exequente requerer, eventualmente, a instauração do incidente em relação aos demais.

Proceda a secretaria a referida inclusão no polo passivo do feito. Após cite-se. Expeça-se o necessário.

Sem prejuízo, intime-se o executado para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize sua representação processual, colacionando aos autos cópia de seus atos constitutivos (Contrato Social) e alterações para verificação dos poderes de outorga.

Intime-se e cumpra-se.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0014851-67.2005.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BELMEQ ENGENHARIA, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA, FLACAMP INDUSTRIA MECANICA E SERVICOS LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027, FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772
Advogados do(a) EXECUTADO: ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027, FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração e tutela de urgência formulado por FLACAMP INDÚSTRIA MECÂNICA E SERVIÇOS LTDA e FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA. nos autos da execução fiscal em epígrafe, no qual se requer a suspensão, até prolação de decisão de mérito transitada em julgado, da exigibilidade do crédito tributário perseguido, de acordo com o comando legal inserido no artigo 151, V, do Código Tributário Nacional e a suspensão das demais execuções fiscais em curso perante a justiça Federal do Estado de São Paulo.

Repisa, em apertada síntese, que não houve sucessão empresarial a justificar sua responsabilidade tributária. Invoca a excludente de responsabilidade prevista no artigo 133, § 1º, I e II, do Código Tributário Nacional ao argumento de que a aquisição de bens se deu em sede de alienação judicial, quando insolvente a empresa antecessora BELMEQ. Destaca o teor do Ofício nº 5-14/2018 do Juízo da 5ª Vara do Trabalho de Campinas para afirmar que se qualifica como adquirente judicial dos bens da empresa executada.

Vieram-me os autos em juízo de reconsideração.

Sumariados, decido.

A questão não demanda revolvimento fático ou jurídico das decisões já proferidas e que reconheceram a responsabilidade tributária por sucessão empresarial.

Como bem examinado, o acordo homologado perante a Justiça do Trabalho, em 19.08.2005, não pode ser considerado alienação judicial para fins de exclusão da responsabilidade tributária, uma vez que não observada a hasta pública, única hipótese vigente à época para a alienação válida dos bens, sem a frustração do direito dos demais credores. Ressalte-se, a propósito, que a alienação por iniciativa particular somente foi viabilizada com o advento da Lei nº 11.382, de 2006.

Desse modo, o que se verifica nos autos é a hipótese de transação contemplada no art. 842 do Código Civil. É dizer, houve um negócio jurídico entre particulares que foi homologado judicialmente. Como regra aplicável a toda espécie de transação: "A transação não aproveita, nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível" (art. 844, CC). Desse modo, não interfere no direito creditório do fisco.

Impõe-se, ainda, considerar que as convenções particulares não se afiguram aptas a afastar a responsabilidade tributária: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes" (art. 123, CTN).

No que tange à alusão referente ao estado pré-falimentar da executada BELMEQ, tal situação apenas reforça o entendimento de que a alienação de bens deveria ter sido concentrada no juízo universal da falência ou submetida, no mínimo à hasta pública, não eximindo a requerente de sua responsabilidade, sob qualquer aspecto. Por fim, a questão já foi analisada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região em diversas oportunidades. Colhem-se, a propósito, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133, CTN. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1 - A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes. 2 - A sucessão tributária é caracterizada objetivamente, independentemente da vontade das partes e mesmo que a vontade destas não tenha sido que se configurasse sucessão tributária na espécie. 3 - A empresa Flanel Indústria Mecânica Ltda (sócia da empresa Flacamp, ora executada) realizou acordo judicial perante a 5ª Vara do Trabalho de Campinas para resolver as reclamações trabalhistas envolvendo a sociedade Belmeq Engenharia Indústria e Comércio Ltda e seus funcionários e, em contrapartida, adquiriu da empresa reclamada imóveis, estabelecimento industrial e deu seguimento à exploração comercial. 4 - Após a celebração do acordo, a sociedade Flacamp Indústria Mecânica e Serviços Ltda foi constituída pela Flanel (sócia majoritária) e por Carlos Roberto Seiscentos (sócio da Flanel), justamente para ocupar o parque fabril da devedora originária, utilizando-se de seu fundo de comércio e dos seus funcionários, continuando a explorar a atividade da sucedida, de fabricação de maquinário de metal. 5 - Embora as aquisições tenham sido dadas por meio de acordo judicial, não caracteriza a hipótese de exceção de reconhecimento de sucessão descrita no parágrafo 1º do artigo 133 do CTN, na medida em que a averça não foi realizado no âmbito de processos de falência ou de recuperação judicial. 6 - Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CIVEL - 2311637 - 0023050-92.2016.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. - O decisum não é omissão, nem contraditório. A questão atinente à sucessão empresarial foi analisada expressamente à luz do acordo realizado na Justiça do Trabalho em 19.08.2005, consideradas todas as suas cláusulas. - Sob esses aspectos, portanto, não há omissão, nem contradição. Saliente-se que os documentos acostados (sentença embargos à execução e falência da BELMEQ) não infirmam o entendimento acerca da ocorrência de sucessão empresarial. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. - Houve na decisão embargada expressa manifestação sobre o pedido de condenação da embargante às penas por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, incisos I e II, e 18 do CPC. - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 517129 - 0026464-85.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2014)

Ante o exposto, indefiro o pedido formulado pelas requerentes e mantenho a r. decisão tal como lançada.

Passo à análise dos requerimentos da parte exequente.

Requer a exequente o prosseguimento dos presentes autos com o redirecionamento da execução contra o sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, nos termos do art. 135, III do CTN com a indicação, nos termos do art. 50 do CC, pela desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Astral que, consoante alega, estaria sendo usada para blindar o patrimônio de Carlos Roberto Seiscentos. Como é cediço, se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. No caso em concreto, não há certidão nos presentes autos que ateste que a empresa Flacamp não foi encontrada no endereço cadastrado, porém junta a exequente certidões de outras execuções fiscais em trâmite por essa vara em que resta demonstrado que a empresa executada encerrou suas atividades de forma irregular, razão suficiente para o deferimento do quanto requerido. Acresça-se, com supedâneo na jurisprudência sedimentada dos Tribunais pátrios, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração à lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado.

Como é cediço, assim dispõe o art. 135 do CTN, in verbis:

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior; II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

Em assim sendo, defluiu do teor do referido dispositivo legal que a prática de atos com excessos de poderes, infração à lei, contrato social ou estatutos temo condão de ensejar a desconsideração da personalidade jurídica.

Com efeito, impende destacar que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

Desta forma, considerando que a referida executada encontra-se em situação irregular é de rigor o pretendido redirecionamento, nos termos em que disciplinado pelo art. 135, III do CTN a justificar a inclusão do sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, no polo passivo da execução fiscal em comento.

Em contrapartida, a responsabilidade invocada em relação à empresa ASTRAL não tem como fundamento o direito material tributário, mas a necessidade de desconsideração da personalidade jurídica estribada no art. 50 do CC. Nesse ponto, verifica-se a discussão sobre a necessidade ou não de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. A propósito, confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - IDPJ. ADMISSÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. ARTIGO 982, INCISO I, C.C. O ARTIGO 313, INCISO IV, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO TEMA DE FUNDO (INSTAURAÇÃO DO IDPJ). 1. Embargos de declaração em agravo de instrumento devolvidos para reexame nos termos do decidido monocraticamente no Recurso Especial nº 1.767.205/SP (2018/0239373-6), pelo eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. 2. A fundamentação do v. Acórdão embargado desenvolveu-se no sentido de afastar a "determinação de instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica, de ofício, sem prejuízo do reconhecimento da necessidade de instauração pela agravante do procedimento de desconsideração da personalidade jurídica, à luz do novo CPC, para verificação da responsabilidade dos sócios da empresa executada". 3. Contudo, entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça por anular "o acórdão proferido em sede de embargos de declaração, para que seja proferido novo julgamento", posto que constatada a existência de omissão quanto à "necessidade de suspensão do presente julgamento, nos termos do art. 982, I, do Novo CPC, diante do INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR nº 4.03.1.000001 em trâmite perante este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que trata do redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica". 4. Deveras, à vista da admissão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, e tendo em conta o disposto no artigo 982, inciso I, c. o artigo 313, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, impõe-se suspender o julgamento do tema de fundo (instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica - IDPJ em execução fiscal), sem prejuízo do andamento, na origem, da execução fiscal contra demais coobrigados. 5. De igual forma, consoante consignado nos autos do IRDR em superveniente decisão de 14/02/2017, "sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e construção de bens necessários à garantia da efetividade da execução". 6. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, para o fim de suspender o julgamento do agravo de instrumento, nos termos do decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0013965-64.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 13/05/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

Assim, por agora, deve ser deferido apenas o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio Sr. Carlos Roberto Seiscentos, ficando a cargo da exequente requerer, eventualmente, a instauração do incidente em relação aos demais.

Proceda a secretária a referida inclusão no polo passivo do feito. Após cite-se. Expeça-se o necessário.

Intime-se e cumpra-se.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0012815-18.2006.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BELMEQ ENGENHARIA, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA, FLACAMP INDUSTRIA MECANICA E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: RAYANE NUNES SANTOS - SP386469
Advogados do(a) EXECUTADO: ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027, FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211172
Advogados do(a) EXECUTADO: ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027, FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211172

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração e tutela de urgência formulado por FLACAMP INDÚSTRIA MECÂNICA E SERVIÇOS LTDA e FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA. nos autos da execução fiscal em epígrafe, no qual se requer a suspensão, até prolação de decisão de mérito transitada em julgado, da exigibilidade do crédito tributário perseguido, de acordo com o comando legal inserto no artigo 151, V, do Código Tributário Nacional e a suspensão das demais execuções fiscais em curso perante a Justiça Federal do Estado de São Paulo.

Repisa, em apertada síntese, que não houve sucessão empresarial a justificar sua responsabilidade tributária. Invoca a excludente de responsabilidade prevista no artigo 133, § 1º, I e II, do Código Tributário Nacional ao argumento de que a aquisição de bens se deu em sede de alienação judicial, quando insolvente a empresa antecessora BELMEQ. Destaca o teor do Ofício nº 5-14/2018 do Juízo da 5ª Vara do Trabalho de Campinas para afirmar que se qualifica como adquirente judicial dos bens da empresa executada.

Vieram-me os autos em juízo de reconsideração.

Sumariados, decido.

A questão não demanda revolvimento fático ou jurídico das decisões já proferidas e que reconheceram a responsabilidade tributária por sucessão empresarial.

Como bem examinado, o acordo homologado perante a Justiça do Trabalho, em 19.08.2005, não pode ser considerado alienação judicial para fins de exclusão da responsabilidade tributária, uma vez que não observada a hasta pública, única hipótese vigente à época para a alienação válida dos bens, sem a frustração do direito dos demais credores. Ressalte-se, a propósito, que a alienação por iniciativa particular somente foi viabilizada com o advento da Lei nº 11.382, de 2006.

Desse modo, o que se verifica nos autos é a hipótese de transação contemplada no art. 842 do Código Civil. É dizer, houve um negócio jurídico entre particulares que foi homologado judicialmente. Como regra aplicável a toda espécie de transação: "A transação não aproveita, nem prejudica senão aos que nela intervierem, ainda que diga respeito a coisa indivisível" (art. 844, CC). Desse modo, não interfere no direito creditório do fisco.

Impõe-se, ainda, considerar que as convenções particulares não se afiguram aptas a afastar a responsabilidade tributária: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes" (art. 123, CTN).

No que tange à alusão referente ao estado pré-falimentar da executada BELMEQ, tal situação apenas reforça o entendimento de que a alienação de bens deveria ter sido concentrada no juízo universal da falência ou submetida, no mínimo à hasta pública, não eximindo a requerente de sua responsabilidade, sob qualquer aspecto. Por fim, a questão já foi analisada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região em diversas oportunidades. Colhem-se, a propósito, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133, CTN. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1 - A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes. 2 - A sucessão tributária é caracterizada objetivamente, independentemente da vontade das partes e mesmo que a vontade destas não tenha sido que se configurasse sucessão tributária na espécie. 3 - A empresa Flanel Indústria Mecânica Ltda (sócia da empresa Flacamp, ora executada) realizou acordo judicial perante a 5ª Vara do Trabalho de Campinas para resolver as reclamações trabalhistas envolvendo a sociedade Belmeq Engenharia Indústria e Comércio Ltda e seus funcionários e, em contrapartida, adquiriu da empresa reclamada imóveis, estabelecimento industrial e deu seguimento à exploração comercial. 4 - Após a celebração do acordo, a sociedade Flacamp Indústria Mecânica e Serviços Ltda foi constituída pela Flanel (sócia majoritária) e por Carlos Roberto Seiscentos (sócio da Flanel), justamente para ocupar o parque fabril da devedora originária, utilizando-se de seu fundo de comércio e dos seus funcionários, continuando a explorar a atividade da sucedida, de fabricação de maquinário de metal. 5 - Embora as aquisições tenham se dado por meio de acordo judicial, não caracteriza a hipótese de exceção de reconhecimento de sucessão descrita no parágrafo 1º do artigo 133 do CTN, na medida em que a averça não foi realizado no âmbito de processos de falência ou de recuperação judicial. 6 - Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2311637 - 0023050-92.2016.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 27/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. - O decisum não é omissão, nem contraditório. A questão atinente à sucessão empresarial foi analisada expressamente à luz do acordo realizado na Justiça do Trabalho em 19.08.2005, consideradas todas as suas cláusulas. - Sob esses aspectos, portanto, não há omissão, nem contradição. Saliente-se que os documentos acostados (sentença embargos à execução e falência da BELMEQ) não infirmam o entendimento acerca da ocorrência de sucessão empresarial. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. - Houve na decisão embargada expressa manifestação sobre o pedido de condenação da embargante às penas por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, incisos I e II, e 18 do CPC. - Embargos de declaração rejeitados. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 517129 - 0026464-85.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2014)

Ante o exposto, indefiro o pedido formulado pelas requerentes e mantenho a r. decisão tal como lançada.

Passo à análise dos requerimentos da exequente.

Requer a exequente o prosseguimento dos presentes autos com o redirecionamento da execução contra o sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, nos termos do art. 135, III do CTN com ainda, nos termos do art. 50 do CC, pela desconsideração inversa da personalidade jurídica da empresa Astral que, consoante alega, estaria sendo usada para blindar o patrimônio de Carlos Roberto Seiscentos.

Como é cediço, se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

No caso em concreto, não há certidão nos presentes autos que ateste que a empresa Flacamp não foi encontrada no endereço constante de seus cadastros oficiais, porém junta a exequente certidões provenientes de outras execuções fiscais em trâmite nessa vara em que tal situação restou demonstrada e a inclusão do sócio foi deferida.

Acresça-se, com supedâneo na jurisprudência sedimentada dos Tribunais pátrios, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado.

Como é cediço, assim dispõe o art. 135 do CTN, in verbis:

“Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior; II - os mandatários, prepostos e empregados; III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado”.

Em assíndese, deflui do teor do referido dispositivo legal que a prática de atos com excessos de poderes, infração a lei, contrato social ou estatutos tem o condão de ensejar a desconsideração da personalidade jurídica.

Com efeito, impende destacar que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

Desta forma, considerando que a referida executada encontra-se em situação irregular é de rigor o pretendido redirecionamento, nos termos em que disciplinado pelo art. 135, III do CTN a justificar a inclusão do sócio administrador, o Sr. Carlos Roberto Seiscentos, no polo passivo da execução fiscal em comento.

Em contrapartida, a responsabilidade invocada em relação à empresa ASTRAL não tem como fundamento o direito material tributário, mas a necessidade de desconsideração da personalidade jurídica estribada no art. 50 do CC. Nesse ponto, verifica-se a discussão sobre a necessidade ou não de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica. A propósito, confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - IDPJ. ADMISSÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR Nº 0017610-97.2016.4.03.0000 PELO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE. ARTIGO 982, INCISO I, C.C. O ARTIGO 313, INCISO IV, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO TEMA DE FUNDO (INSTAURAÇÃO DO IDPJ). 1. Embargos de declaração em agravo de instrumento devolvidos para reexame nos termos do decidido monocraticamente no Recurso Especial nº 1.767.205/SP (2018/0239373-6), pelo eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. 2. A fundamentação do v. Acórdão embargado desenvolveu-se no sentido de afastar a “determinação de instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica, de ofício, sem prejuízo do reconhecimento da necessidade de instauração pela agravante do procedimento de desconsideração da personalidade jurídica, à luz do novo CPC, para verificação da responsabilidade dos sócios da empresa executada”. 3. Contudo, entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça por anular “o acórdão proferido em sede de embargos de declaração, para que seja proferido novo julgamento”, posto que constatada a existência de omissão quanto à “necessidade de suspensão do presente julgamento, nos termos do art. 982, I, do Novo CPC, diante do INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR nº 4.03.1.000001 em trâmite perante este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que trata do redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconsideração da personalidade jurídica”. 4. Deveras, à vista da admissão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, e tendo em conta o disposto no artigo 982, inciso I, c. c. o artigo 313, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil, impõe-se suspender o julgamento do tema de fundo (instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica - IDPJ em execução fiscal), sem prejuízo do andamento, na origem, da execução fiscal contra demais coobrigados. 5. De igual forma, consoante consignado nos autos do IRDR em superveniente decisão de 14/02/2017, “sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução”. 6. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, para o fim de suspender o julgamento do agravo de instrumento, nos termos do decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0013965-64.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

Assim, por agora, deve ser deferido apenas o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio Sr. Carlos Roberto Seiscentos, ficando a cargo da exequente requerer, eventualmente, a instauração do incidente em relação aos demais.

Proceda a secretária a referida inclusão no polo passivo do feito. Após cite-se. Expeça-se o necessário.

Sem prejuízo, intimem-se as empresas executadas para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize sua representação processual, colacionando aos autos cópia de seus atos constitutivos e alterações (Contrato Social) para verificação dos poderes de outorga.

Intime-se e cumpra-se.

CAMPINAS, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005295-31.2011.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: RAQUEL CRISTINA DE ANDRADE FERREIRA, RAQUEL CRISTINA DE ANDRADE FERREIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE - SP58126
Advogado do(a) EXECUTADO: PATRICIA BEATRIZ E SILVA - SP312269

DESPACHO

Por primeiro, anoto que, na presente data, julguei improcedente o pedido vertido nos embargos aviados pela executada e rejeitei a alegação de prescrição.

Considerando que até a presente data não foi aperfeiçoada a penhora dos veículos bloqueados via RENAJUD, determino seja realizado novo bloqueio de ativos financeiros em nome **das executadas. Elabore-se a minuta.**

Na hipótese de restar infrutífero o bloqueio, intime-se as executadas a informarem o endereço para localização dos bens, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa de 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito atualizado, nos termos do art. 774, V, parágrafo único, do CPC. No mesmo prazo, informem as executadas a situação dos bens em relação às restrições financeiras que constam do RENAJUD. Notadamente quando foram firmados os contratos, se existe alienação fiduciária e a atual situação dos débitos contratuais, devendo juntar cópias dos contratos respectivos.

Intimem-se. Cumpra-se com urgência.

Campinas, 30 de junho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0023403-35.2016.4.03.6105 / 5ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EXECUTADO: DROGARIA SÃO PAULO S.A.
Advogado do(a) EXECUTADO: RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia em face de Drogaria São Paulo S/A.

Citado, a executada ofereceu, como garantia, a apólice de seguro garantia nº 02-0775-0380164, emitida pela J. MALUCELLI SEGURADORA S/A, CNPJ 84.948.15710001-33, Código de Registro na SUSEP 0543.

Intimada a se manifestar, o exequente opôs-se à garantia ofertada ao argumento de que deveria ser acrescida do percentual de 30%, por força do art. 835, §2º, do CPC.

Vieram-me os autos conclusos para decisão.

Sumariados, decido.

Consoante se infere dos autos, a única objeção imposta à garantia ofertada refere-se ao acréscimo previsto no art. 835, §2º, do CPC.

Todavia, o acréscimo de 30% é inexigível na espécie, uma vez que não se trata de substituição de garantia, mas de oferta originária de garantia.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACEITAÇÃO DO SEGURO GARANTIA. PORTARIA PGFN Nº 440/2016. POSSIBILIDADE. ACRÉSCIMO DE 30%, PREVISTO NO ART. 656, §2º, DO CPC. PRIMEIRA PENHORA. ILEGITIMIDADE DE COBRANÇA. 1. No caso dos autos a executada apresentou para fins de garantia do r. Juízo seguro garantia, restando reconhecido como sendo meio hábil para garantir o r. Juízo. 2. Inicialmente, quanto à possibilidade de aceitação do seguro garantia para garantia do Juízo Executivo, importa relembrar que como advento da Lei nº 13.043/2014, referida garantia foi incluído no rol daquelas elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais. 3. Considerando que a Lei de Execuções Fiscais autoriza a apresentação de seguro garantia, conforme previsto pelo art. 9, II, da Lei 6.830/80 (coma redação dada pela Lei n. 13.043 /2014), deve ser aceito para garantia da execução fiscal, desde que esteja em conformidade com o disposto na Portaria PGFN nº 440, de 21/06/2016, cabendo ao MM. Juízo "a quo" a verificação de sua suficiência. 4. Em que pese o §2º, do artigo 2º, da referida Portaria não mencionar a necessidade de eventuais acréscimos a título de honorários advocatícios no montante a ser garantido, pontuando apenas acréscimos legais, o "caput", do artigo 827, do CPC, impõe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10%. 5. Embora o despacho inicial não tenha verificado tal necessidade, não se pode perder de vista que ela decorre da lei, devendo, assim, em que pese não ter sido objeto de questionamento pelas partes no momento oportuno, integrar o montante a ser garantido, sob pena de, em tese, não representar o montante integral da dívida. 6. Assim, o valor da Apólice de Seguro Garantia apresentada pela agravante deverá corresponder ao valor executado com as eventuais correções legais, acrescido do percentual de 10% a título de honorários advocatícios. 7. Esta e. Corte já se manifestou no tocante a ilegitimidade do acréscimo de 30%, previsto no art. 656, §2º, do CPC, nos casos de primeira penhora. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007993-23.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 19/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/06/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO GARANTIA. PORTARIA 440/2016. CONFORMIDADE. RECURSO DO INMETRO DESPROVIDO. 1. Como advento do novo Código de Processo Civil (artigo 835, § 2º) - diploma legal aplicável subsidiariamente à Lei nº 6.830/1980, conforme seu artigo 1º - restaram equiparados, para fins de substituição da penhora, o dinheiro, a carta de fiança e o seguro garantia. Precedentes. 2. Nesse contexto, é possível avaliar a pertinência, como garantia para a execução fiscal, do seguro, tendo em vista que aquela regra alcança "os feitos em curso, inclusive aqueles cujo indeferimento da oferta deu-se antes da sua vigência" (REsp 1537513/MG). 3. Considerando que o presente caso é regido primordialmente pela Lei nº 6.830/1980, não se aplica a exigência de acréscimo de 30% do valor garantido, a qual é expressamente afastada pela Portaria PGF nº 440/2016, não podendo, portanto, impedir a aceitação do seguro. Precedente. 4. Nos termos da Circular SUSEP nº 477/2013, a extinção do seguro, no caso de adesão a parcelamento administrativo, somente ocorrerá se houver efetiva substituição da garantia por outra e mediante análise da suficiência e idoneidade da garantia oferecida em substituição ao seguro garantia, de modo que a alegação da agravante, nesse contexto, não revela óbice à aceitação do seguro garantia. 5. A Cláusula 14.1.III das Condições Gerais da apólice, que prevê que "a garantia expressa por este seguro extinguir-se-á... quando o pagamento da indenização ao segurado atingir o limite máximo de garantia da apólice" não torna a garantia inidônea, porquanto previsto na Cláusula 3 das Condições Especiais que "o valor da garantia estabelecido no frontispício desta Apólice deve ser entendido como o valor máximo nominal por ela garantido, atualizado até 17/07/2018, estando nele compreendidos o montante original do débito executado com os encargos e acréscimos legais, devidamente atualizados pelos índices legais aplicáveis ao débito inscrito na Dívida Ativa." 6. Não autoriza o acolhimento da pretensão recursal a alegação no sentido de que os índices de atualização estão em desacordo com a regulamentação fazendária. Isso porque, corra expressamente de duas cláusulas do contrato a previsão de atualização monetária do valor da garantia de acordo com a taxa SELIC ou outro índice legalmente aplicável ao débito inscrito em dívida ativa. 7. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000327-68.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 06/02/2020, Intimação via sistema DATA: 10/02/2020)

Ante o exposto, afasto a impugnação ofertada pelo exequente e determino a aceitação do seguro garantia. Elabore-se o termo de penhora.

Intimem-se. Cumpra-se.

Campinas, data registrada no sistema.

6ª VARA DE CAMPINAS

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000272-04.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: LUIZ DE SOUZA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANTONIO CARLOS DE CARVALHO - SP354805
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PRESIDENTE DA 4ª JUNTA DE RECURSOS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por **LUIZ DE SOUZA**, qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, posteriormente retificado para Presidente da 4ª Junta de Recursos da Previdência Social e ao final, para SUBSECRETÁRIA DE PERÍCIA MÉDICA FEDERAL, objetivando seja determinada à autoridade impetrada por meio da Assessoria Técnico Médica – ATM, que proceda à realização de perícia médica determinada em 19/02/19 pela 4ª JRPS, referente ao NB 32/550.207.554-7, Aposentadoria por Invalidez.

Foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferida a liminar (ID 26952983).

Notificada, a autoridade indicada pela impetrante solicitou a retificação da autoridade para o PRESIDENTE DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL (ID 27186236).

O INSS contestou (ID 27271279).

O impetrante requereu a retificação da autoridade impetrada (ID 27555435).

O despacho de ID 27569715 determinou a retificação da autoridade para constar o Presidente da 4ª Junta de Recursos da Previdência Social.

Notificada, a autoridade (Presidente da 4ª Junta de Recurso do CRPS), por sua vez, solicitou a retificação, para constar como autoridade a Subsecretaria de Perícia Médica Federal (ID 27925861).

O despacho de ID 27926975 determinou a notificação da SUBSECRETÁRIA DE PERÍCIA MÉDICA FEDERAL.

Notificada, a autoridade informou que a análise pericial foi realizada em 10 de fevereiro de 2020, dando cumprimento, portanto, à liminar (ID 28326994).

É o relatório. DECIDO.

A segurança é de ser concedida, porquanto inequívoco o direito líquido e certo do impetrante à análise de seu procedimento administrativo.

Com efeito, restou comprovada a saciedade o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada, a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora.

Diante do exposto, confirmo a liminar anteriormente concedida, e **CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar ao impetrante a análise e conclusão de seu processo administrativo (medida esta efetivada pela autoridade impetrada – ID 28326994).**

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Pub. Int. Oficie-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005234-70.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: LUCIA HELENA BALTHAZAR MARTINS
Advogado do(a) IMPETRANTE: JORGE FELIX HYMALAIA - SP410813
IMPETRADO: GERENCIA ADMINISTRATIVA DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE CAMPINAS- SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se mandado de segurança impetrado por LUCIA HELENA BALTHAZAR MARTINS, qualificada na inicial, em face de ato do GERENCIA ADMINISTRATIVA DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE CAMPINAS- SP, objetivando que a autoridade profira decisão nos autos do processo administrativo do recurso de aposentadoria por tempo de contribuição n. 42/193.698.387-0, protocolo n. 128463802/2019.

Foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita e indeferida a liminar (ID 31583907).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID 31649530).

O MPF manifestou-se ciente (ID 31986065).

É o relatório. DECIDO.

A impetrante não trouxe aos autos prova pré-constituída de suas alegações, ou seja, deixou de demonstrar o alegado ato coator por meio de documento idôneo comprobatório da mora injustificada da autoridade impetrada. Não anexou aos autos extrato atual e datado do andamento do procedimento administrativo.

Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA.**

Condono a impetrante ao pagamento das custas, ficando a cobrança condicionada à alteração de sua situação econômica, posto que beneficiário da justiça gratuita.

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007577-39.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: ALTERNATIVA SERVICOS E TERCEIRIZACAO EM GERAL LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445, UMBERTO PIAZZA JACOBS - SP288452
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS//SP

DESPACHO

Afasto a possibilidade de prevenção com os autos apontados na aba "Associados" do Pje, haja visto que tratam de objeto diverso ao da presente demanda.

Deverá a impetrante, no prazo de 15 dias, comprovar o recolhimento das custas, sob pena de cancelamento da distribuição.

Intime-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002103-87.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: LUIZ HENRIQUE CARICATTO
Advogado do(a) IMPETRANTE: CLIMERIO DOS SANTOS VIEIRA - SP341604
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA Nº 21024060 DE SUMARÉ SP DO INSS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por **LUIZ HENRIQUE CARICATTO**, qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA Nº 21024060 DE SUMARÉ/SP DO INSS, objetivando que a autoridade proceda à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram indeferidos os benefícios da Justiça Gratuita e indeferida a liminar (ID 29231704).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID 30699144).

A impetrante se manifestou sobre as informações, sem, contudo, anexar extrato do andamento de seu processo administrativo (ID 31287912).

O MPF se manifestou pela denegação da segurança (ID 32970788).

É o relatório. DECIDO.

Embora a demora na conclusão da análise de benefício previdenciários e assistenciais seja de conhecimento público e se trate de problema estrutural do INSS, no caso em tela, o impetrante pede apenas a consecução de ato mais simples de implantação de benefício já reconhecido na esfera administrativa.

Entretanto, ele não trouxe aos autos prova pré-constituída de suas alegações, ou seja, deixou de demonstrar o alegado ato coator por meio de documento idóneo comprobatório da mora injustificada da autoridade impetrada. Não anexou aos autos extrato atual (datado) do andamento do procedimento administrativo.

Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA**.

Condene o impetrante ao pagamento das custas.

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002292-65.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE PADUA FURLAN - MG145476
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por LUIS CARLOS DE OLIVEIRA, qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando seja determinada a implantação do benefício 190.454.770-0.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita ao impetrante (ID 29479504).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID 29654228).

Manifestação do INSS (ID 32182593).

O MPF opinou pela denegação da ordem (ID 32375572).

É o relatório. DECIDO.

Embora a demora na conclusão da análise de benefícios previdenciários seja de conhecimento público e se trate de problema estrutural do INSS, tal como bem asseverado pelo MPF, no caso em tela, o impetrante pede apenas a consecução de ato mais simples de implantação de benefício supostamente já reconhecido na esfera administrativa.

Entretanto, ele não trouxe aos autos prova pré-constituída de suas alegações, ou seja, deixou de demonstrar o alegado ato coator por meio de documento idôneo comprobatório da mora injustificada da autoridade impetrada.

Juntou apenas cópia do comunicado do resultado do recurso (ID 29449971) e do acórdão (ID 29449969), além de extrato de andamento sem data (ID 29449973), sendo certo, contudo, que apenas a partir destes documentos é impossível e temeroso concluir que já houve o trânsito em julgado administrativo.

Ante o exposto, DENEGO A SEGURANÇA.

Condono o impetrante ao pagamento das custas, ficando a cobrança condicionada à alteração de sua situação econômica, posto que beneficiário da justiça gratuita.

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001703-73.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: CARLOS ALBERTO ZAIA
Advogado do(a) IMPETRANTE: VANESSA YOSHIE GOMES DA SILVA TOMAZIN - SP254436
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO INSS CAMPINAS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por CARLOS ALBERTO ZAIA, qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando determinação para que a autoridade impetrada cumpra o Acórdão n. 12052/2019, de 20/12/2019.

Aduz que aguarda a concessão do benefício previdenciário reconhecido no julgamento do Recurso Administrativo.

Pela r. decisão ID 28922172, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita, mas a medida liminar foi indeferida por ausência de extrato atualizado.

O impetrante acostou extrato do andamento do processo administrativo (ID 29946045).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID 30182732). Preliminarmente, alegou inadequação da via eleita e, no mérito, requereu a denegação da ordem.

O MPF opinou pela procedência do pedido (ID 30388699).

É o relatório. DECIDO.

Afasto a preliminar de inadequação da via eleita, arguida pela autoridade impetrada. O direito líquido e certo de obter resposta a requerimento administrativo em tempo razoável é plenamente aferível na via estreita do *mandamus*. A simples prova documental relatando o atraso (extrato de andamento) constitui o requisito indispensável da prova pré-constituída.

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo do impetrante de obter resposta ao requerimento administrativo em tempo razoável.

Com efeito, o extrato do andamento do processo administrativo do impetrante (ID 29946045) comprova o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada. Referido extrato, datado de 13/05/2020, demonstra que o processo foi encaminhado para Seção de Reconhecimento de Direito em 20/12/2019 e, desde então, encontra-se paralisado.

Embora a demora na conclusão da análise de benefícios previdenciários seja de conhecimento público, e se trate de problema estrutural do INSS, no caso em tela a impetrante reclama a inércia da autoridade em promover o ato simples de acatar a decisão recursal ou, em sendo o caso, recorrer à instância superior.

Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA para determinar que a autoridade impetrada cumpra o Acórdão n. 12052/2019, no prazo de 30 dias.

Custas pelo INSS, em reembolso ao impetrante. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Intimem-se. Oficie-se com urgência.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5017292-42.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: CLAUDEMIR AYRES
Advogados do(a) IMPETRANTE: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643, MARCELA JACOB - SP282165
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por CLAUDEMIR AYRES, devidamente qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando seja determinada à autoridade impetrada que proceda à análise e implantação do benefício de aposentadoria especial NB 174.549.308-2. Informa que o benefício foi concedido mediante determinação judicial e a demora em realizar os saques, ocorreu em razão do recebimento tardio da carta de concessão via correio.

Foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita (ID 25581983).

Notificada, a autoridade prestou informações. Relatou que o impetrante compareceu à Agência da Previdência Social para solicitar a reativação do benefício, que foi verificado que ele continuava a trabalhar na mesma empresa e por esse motivo não reativou (artigo 57, § 8º Lei 8.213/91). Informa, ainda, que enviou ofício ao empregador para pedindo esclarecimentos, não obtendo resposta até o momento das informações (ID 26421743).

O impetrante anexou o PPP fornecido pelo empregador (ID 28532282).

O MPF opinou pela denegação da segurança (ID 28544228).

Oficiada, a impetrada informou que com a apresentação do documento (PPPP) o requerimento de reativação foi encaminhado, em 10/03/2020, para emissão de Parecer Médico Pericial (ID 29481137).

Conforme se observa dos elementos constantes dos autos, com a apresentação do PPP, o requerimento de reativação teve andamento.

A pretensão do impetrante, portanto, foi alcançada, ocorrendo a superveniente do interesse processual.

Pelo exposto, EXTINGO o presente feito sem resolução de mérito, a teor do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Custas pela impetrante, ficando a cobrança condicionada à alteração de sua situação econômica, posto que beneficiária da justiça gratuita.

Não cabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5018282-33.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: ELAINE CRISTINA FERREIRA DO NASCIMENTO
Advogados do(a) IMPETRANTE: JULIETE ALINE MASIERO - SP416784, DANIELE CRISTINA BOLONHEZI ROCHA - SP355307
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por ELAINE CRISTINA FERREIRA DO NASCIMENTO, qualificada na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando seja determinada à autoridade impetrada que analise o pedido administrativo de concessão de aposentadoria especial.

Foram indeferidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferida a liminar (ID 26068431).

Notificada, a autoridade impetrada relatou que foi dado prosseguimento ao procedimento administrativo, com envio de correspondência à impetrante para ciência do recurso especial interposto pelo INSS e abertura de prazo de 30 dias para oferecimento de contrarrazões (ID 27501679).

O INSS pugnou pelo regular prosseguimento do feito (ID 27865069).

O MPF opinou pela extinção do feito em razão da perda superveniente do objeto (ID 28044313).

É o relatório. DECIDO.

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo do impetrante à análise de seu procedimento administrativo.

Com efeito, restou comprovada a sã consciência e a omissão por parte da autoridade impetrada, a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora.

Diante do exposto, confirmo a liminar anteriormente concedida, e **CONCEDO A SEGURANÇA** para assegurar ao impetrante a análise e conclusão de seu processo administrativo (medida esta efetivada pela autoridade impetrada – ID 27501679).

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Pub. Int. Oficie-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000852-34.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: KATIA STANIGHER
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE LUIZ RIBEIRO DA SILVA - SP380307
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS DE CAMPINAS

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por KATIA STANIGHER, devidamente qualificada na inicial, em face de ato do CHEFE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS DE CAMPINAS, objetivando seja determinada à autoridade impetrada que analise imediatamente o requerimento de Aposentadoria por Tempo de Contribuição n. 9835915.

A liminar foi indeferida (ID 27863117).

Notificada, a autoridade prestou informações (ID 28458987).

O MPF opinou pela denegação da segurança (ID 29085674).

A impetrante informou que o benefício foi analisado e indeferido, requerendo a extinção por perda superveniente do objeto (IDs 32307518 e 32307527).

Verifica-se, na realidade, que a autoridade impetrada deu andamento ao processo administrativo somente após sua notificação, em 14/02/2020, em evidente reconhecimento da procedência da pretensão.

Pelo exposto, homologo o reconhecimento da procedência do pedido e **RESOLVO o mérito, a teor do artigo 487, inciso III, “a”, do Código de Processo Civil.**

Custas pelo INSS, que é isento.

Não cabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Pub. Int.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5008861-19.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: OSVALDO FEDOSI
Advogados do(a) IMPETRANTE: PAULO CESAR DA SILVA SIMOES - SP264591, CLAUDIA CRISTINA CONSTANTINO SIQUEIRA - SP269178
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA APS HORTOLÂNDIA/SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por OSVALDO FEDOSSI, qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DA APS DE HORTOLÂNDIA/SP, objetivando ordem para a imediata análise do requerimento do benefício de auxílio acidente, protocolo n. 35476.023072/2018-51.

A medida liminar foi deferida (ID 19695198).

Notificada, a autoridade impetrada aduziu que o processo administrativo foi encaminhado para avaliação médica e, após avaliação médica, o benefício foi indeferido (ID 21212563).

Manifestação do MPF (ID 21506105).

Pela petição ID 22097164, o impetrante informou que não passou por perícia presencial e, por isso, requereu a reanálise do requerimento.

Intimada, a autoridade impetrada informou que a avaliação médica fora realizada documental e, na oportunidade, acostou o respectivo laudo médico (ID 23697508).

O MPF aduziu a ausência de causa para intervenção ministerial (ID 24717825).

Por derradeiro, o impetrante reiterou o pedido de determinação de reanálise do requerimento administrativo (ID 25111760), juntando, inclusive, laudo médico particular (ID 25111798).

É o relatório. DECIDO.

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo do impetrante de obter resposta ao requerimento administrativo em tempo razoável.

Com efeito, tal como constou na r. decisão ID 19695198, o extrato do andamento do processo administrativo comprovou a sociedade o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada, a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora.

De outra sorte, não merece guarida o pleito formulado pelo impetrante nas petições IDs 22097164 e 25111760. Além de o pedido não integrar objetivamente a demanda, já estabilizada, o questionamento referente à legitimidade do ato deve ser buscado em vias próprias e não na via estreita do *mandamus*.

Diante do exposto, confirmo a liminar anteriormente concedida, e CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar ao impetrante a análise conclusiva de seu requerimento administrativo (medida já efetivada pela autoridade impetrada).

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei n. 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000718-07.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: MARIA SILVIA PIAZENTIN TREVIZAN
Advogado do(a) IMPETRANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Trata-se mandado de segurança impetrado por MARIA SILVIA PIAZENTIN TREVIZAN, qualificada na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando determinação para que a autoridade impetrada providencie a conclusão da análise da Aposentadoria por Idade n. 41/183.895.862-0.

Aduz que o requerimento foi efetuado em 01/12/2017 e que, desde 22/05/2019, aguarda a concessão determinada no julgamento do Recurso Administrativo.

Pela r. decisão ID 27658392, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita, mas a medida liminar foi indeferida por ausência de extrato atualizado.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID 28006437). Preliminarmente, alegou inadequação da via eleita e, no mérito, requereu a denegação da ordem.

A impetrante acostou aos autos extrato atual e com data (ID 28288326).

O MPF opinou pela denegação da ordem (ID 28805648).

Ao final, a impetrante trouxe cópia dos acórdãos proferidos no bojo do PA, notadamente a comprovação do reconhecimento de erro material (IDs 30849456 e 30849459).

É o relatório. DECIDO.

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo da impetrante de obter resposta ao requerimento administrativo em tempo razoável.

Com efeito, o extrato do andamento do processo administrativo do impetrante (ID 28288326) comprova o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada, a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora. O extrato mais recente, datado de 08/04/2020 (ID 30849602), comprova que o processo foi encaminhado para Seção de Reconhecimento de Direito em 22/07/2019 e, desde então, encontra-se paralisado.

Embora a demora na conclusão da análise de benefícios previdenciários seja de conhecimento público, e se trate de problema estrutural do INSS, no caso em tela a impetrante reclama a inércia da autoridade em promover o ato simples de acatar ou, em sendo o caso, recorrer à instância superior.

Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar ao impetrante a análise conclusiva de seu requerimento administrativo com o cumprimento das determinações contidas no Acórdão 5199/2018, complementado pelos IDs 30849456 e 30849459, no prazo de 30 dias.

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei n. 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Intimem-se. Oficie-se com urgência.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005224-26.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: GILDO DA COSTA CHAGAS
Advogados do(a) IMPETRANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653, FABIANA MARTINES BAPTISTA - SP371823
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por GILDO DA COSTA CHAGAS, qualificado na inicial, em face de ato GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE CAMPINAS, objetivando seja determinada à autoridade impetrada o seguimento ao processo administrativo, cumprindo com o determinado no acórdão n. 6746/2019, proferido pela 17ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, com a consequente implantação do benefício n. 46/185.404.275-8..

Foram indeferidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferida a liminar (ID 31582024).

Notificada, a autoridade impetrada relatou que foi dado andamento ao processo, com interposição de recurso especial pelo INSS em 27/05/2020 (ID 33430891).

O MPF opinou pela denegação da segurança (ID 34432800).

É o relatório. DECIDO.

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo do impetrante à análise de seu procedimento administrativo.

Com efeito, restou comprovada à sociedade o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada, a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora. O extrato de ID 31550962, datado de 27/04/2020, comprova que o processo estava na Seção de Reconhecimento de Direito do INSS desde 04/09/2019.

Diante do exposto, confirmo a liminar anteriormente concedida, e CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar ao impetrante a análise e conclusão de seu processo administrativo (medida esta efetivada pela autoridade impetrada – ID 33430891).

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007591-23.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: FERNANDES E FERNANDES SISTEMAS DE AQUECIMENTO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar em mandado de segurança, no qual a impetrante pede a suspensão da exigibilidade da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB com a inclusão em sua base de cálculo dos valores devidos a título de Imposto Sobre Serviços – ISS.

Aduz a impetrante que é pessoa jurídica de direito privado sujeita ao recolhimento dos tributos ISS e CPRB.

Assevera, porém, que é indevida a inclusão dos valores devidos/pagos a título de ISS na base de cálculo da CPRB, porque aquele é estranho ao conceito de “receita”.

Afirma que o caráter indevido da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB foi recentemente reconhecido pelo STJ, formando-se a Tese n. 994, e que a mesma temática caminha para pacificação no âmbito do STF, que reconheceu a repercussão geral no RE 1.187.264/SP.

Sustenta que as razões de decidir adotadas para a Tese n. 994 são plenamente aplicáveis ao ISS em razão da estreita similitude dos tributos.

É o relatório do necessário. DECIDO.

Afasto a possibilidade de prevenção com os autos apontados na aba “Associados” do PJe, haja vista que tratam de matéria diversa à da presente demanda.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

À concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico – *fumus boni iuris* – e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento da ação, caso a medida não seja concedida de pronto – *periculum in mora*.

A controvérsia dos autos está relacionada à inclusão, ou não, do ISS na base de cálculo da CPRB.

A impetrante invoca, por analogia, o precedente veiculado no Tema 994 do STJ, no qual se fixou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11.

Como já dito, a impetrante busca excluir o ISS da base de cálculo CPRB com base no julgado explicitado, aplicando o entendimento analogicamente.

Entretanto, não é dado aplicar-se a analogia em matéria tributária, seja para cobrar tributos, seja para desonerar o contribuinte de pagá-los.

Nesse sentido, releva notar que os tribunais superiores têm se preocupado em firmar, nos seus julgamentos atinentes a matéria tributária submetidos a repercussão geral e sistemática de repetitivos, teses restritivas, como, por exemplo, no caso do Tema 69 do STF ("*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*") e do Tema 634 do STJ ("*O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS*"), justamente para que as instâncias ordinárias não as apliquem - indevidamente - por analogia ou extensão.

Dai que não é possível estender a recente orientação do STJ para excluir o ISS da base de cálculo da CPRB, como requer a impetrante, principalmente em sede de liminar.

Ante o exposto, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa devidos.

Notifique-se a autoridade impetrada para que preste informações no prazo de 10 (dez) dias.

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da autoridade impetrada.

Com as informações, dê-se vista do feito ao MPF.

Por fim, venhamos autos conclusos para sentença.

Intimem-se. Oficie-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5014482-94.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ERIVALDO PEREIRA DA CONCEICAO
Advogado do(a) AUTOR: LUCIANA RODRIGUES COELHO - SP299074
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora da contestação oferecida pela parte ré.

Sem prejuízo, especifiquem-se as partes no prazo legal, as provas que pretendem produzir, justificando, detalhadamente a sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, façam-se os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5006435-05.2017.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REQUERIDO: ML EXPRESS TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA - ME, LETICIA RODRIGUES, ANTONIO MARIO RODRIGUES

DESPACHO

Dê-se vista à parte exequente acerca da certidão do Sr. Oficial de Justiça (ID 27813103), para que se manifeste em termos de prosseguimento do feito, no prazo de 20 (vinte) dias.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000952-86.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: TECNOPECAS PECAS TECNICAS E FITAS ADESIVAS LIMITADA
Advogado do(a) AUTOR: PAULO AUGUSTO ROSA GOMES - SP117750
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Dê-se vista à parte autora da contestação oferecida pela parte ré.

Sem prejuízo, especifiquem-se as partes no prazo legal, as provas que pretendem produzir, justificando, detalhadamente a sua pertinência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Nada sendo requerido, façam-se os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007296-83.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CLEIDE DO NASCIMENTO VILLALVA
Advogados do(a) AUTOR: DANIELA DE GODOI MOREIRA VILLALVA - SP346474, LEONARDO CAMARGO JUNIOR - SP378805
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defero os benefícios da justiça gratuita à autora.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob as penas da lei, atribua valor à causa, consoante benefício econômico pretendido, mediante planilha de cálculos.

Consigne-se que não havendo possibilidade de conciliação, aplique-se o disposto no artigo 231, II do CPC em relação ao prazo para a contestação (artigo 335, II do mesmo diploma legal).

Cumprida a determinação supra, cite-se e intime-se o réu.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001674-23.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: SERGIO MENDES ROBERTO
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 30573205: Ante a Decisão no AI 5005910-97.2020.4.03.0000 que deferiu o efeito suspensivo, prossiga-se a ação sem o recolhimento das custas até decisão final.

ID 34831625: Aguarde-se comunicação relativa à solicitação de PPP formulada pela parte autora à empresa WT-TECNOMATIC COMÉRCIO DE MÁQUINAS AUTOMÁTICAS.

Cite-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5003729-15.2018.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO TADEU STRONGOLI - SP208817
REU: ALBERTO TADACHI NIYAMA

DECISÃO

ID 26520052:

Homologo a desistência em relação ao contrato nº 0000000203355815, extingo o processo, sem resolver-lhe o mérito, em relação a este, a teor do inciso VIII, do art. 485, do CPC.

Em relação aos contratos de números 000000014144831 e 000000016626402, intime-se a parte exequente para que, no prazo de 30 (trinta) dias, traga planilha atualizada dos débitos, bem como requiera objetivamente o que de direito para prosseguimento do feito.

Int.

NOTIFICAÇÃO (1725) Nº 5004878-12.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas

REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) REQUERENTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471, ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348

REQUERIDO: BAR E RESTAURANTE SAO ANDRES LTDA - ME, ANA MARIA SARDELICHE MAALLOULI, ANDRE GEORGES MAALLOULI

Advogado do(a) REQUERIDO: GUILHERME PEREIRA DE CORDIS DE FIGUEIREDO - SP128708

Advogado do(a) REQUERIDO: GUILHERME PEREIRA DE CORDIS DE FIGUEIREDO - SP128708

DECISÃO

Ao contrário do que alegamos requeridos, o documento ID 16173744 está claro quanto ao valor da dívida a ser adimplida.

Tratando-se de notificação não há defesa quanto ao mérito, mas somente quando a eventuais indícios de que o requerente pretende alcançar fim ilícito, o que não restou demonstrado pelos requeridos.

Isto posto, deixo de acolher o pedido ID 24938413.

Intimem-se e após, arquivem-se.

6ª Vara Federal de Campinas

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5007257-86.2020.4.03.6105

AUTOR: JOHNNYHENRIQUE PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: DMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, em conformidade com o disposto na Portaria nº 25/2013 deste Juízo Federal c.c. artigo 203, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, incluí o expediente abaixo:

"Ciência às partes do agendamento da PERÍCIA para o dia 09/09/2020, às 09:00 horas, com o perito nomeado, Dr. Alexandre Augusto Ferreira, com consultório à Av. Dr. Moraes Sales, nº 1.136, 5º Andar, sala 52, Centro, Campinas/SP - E-MAIL: pericias.judiciais@ortosportcampinas.com.br."

6ª Vara Federal de Campinas

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) nº 5010512-86.2019.4.03.6105

AUTOR: MICHELLE ROCHADA SILVA

CURADOR: KELLY CRISTINA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: LILIAN INACIO DE SOUZA - SP414196,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, em conformidade com o disposto na Portaria nº 25/2013 deste Juízo Federal c.c. artigo 203, parágrafo 4º do Código de Processo Civil, incluí o expediente abaixo:

"Vista às partes da juntada do LAUDO SOCIOECONÔMICO, para manifestação no prazo legal."

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5014724-53.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: APARECIDA VICENTE BARBOSA
Advogado do(a) AUTOR: SADAN FRANKLIN DE LIMA SOUZA - SP387390
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0008572-84.2013.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CARLOS EDUARDO DIAS CAMARGO
Advogados do(a) AUTOR: EDUARDO BLAZKO JUNIOR - SP247642, JOSE EDUARDO PAULETTO - SP123123, KARINA ANDREA FUMBERG - SP122183
REU: CECILIA MARIA DIAS CAMARGO, UNIÃO FEDERAL
Advogados do(a) REU: MARCELA MORAIS E CASTRO PIVA - SP251071, VERA CECILIA CAMARGO DE SIQUEIRA FERREIRA MONTE - SP128132, RODRIGO CHINELATO FREDERICE - SP227927
TERCEIRO INTERESSADO: CASSIA MARIA GALVAO DIX CAMARGO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: EDUARDO BLAZKO JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE EDUARDO PAULETTO

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0005796-53.2009.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MUNICIPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800
REU: ELVIRA GONCALVES, INES AUGUSTA BONINI, VICTOR BONINI, FABIO AUGUSTO BONINI, VIVIANE APARECIDA BONINI FERRACINI, NELSON JACOBBER, SUELY BERNARDETE JACOBBER RUIZ, SHIRLEY THEREZINHA JACOBBER, TERRAPLENAGEM JUNDIAIENSE LTDA, CARLOS HENRIQUE KLINKE, MARIA APARECIDA KLINKE, ADEMAR KLINKE, MARIA INES RODRIGUES KLINKE, CLOVIS CARLOS KLINKE, ELISABETH BELLINI KLINKE, VERA LUCIA KLINKE PANDOLFO, MARIO FRANCISCO PANDOLFO, FRANCISCO RUIZ, RITA DE CASSIA CARMONA JACOBBER, MARCIO FERRACINI, MARTA MARIA DE SOUZA BONINI, LAIS CAMILA FOGANHOLI BONINI
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776
Advogado do(a) REU: JAIR LONGATTI - SP266364
Advogado do(a) REU: JAIR LONGATTI - SP266364
Advogado do(a) REU: JAIR LONGATTI - SP266364
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776
Advogado do(a) REU: ALEX STEVAUX - SP110776

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0006626-77.2013.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MUNICÍPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO, UNIÃO FEDERAL
PROCURADOR: JOSE FERREIRA CAMPOS FILHO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE FERREIRA CAMPOS FILHO - SP115372
Advogado do(a) AUTOR: FELIPE QUADROS DE SOUZA - SP232620
REU: ARBRELOTES - EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, WALTER GUT, ANNA SOPHIA GERTRUDES HAAS, MARIA LAIS MOSCA, JOSIANE ALVES BELO
Advogado do(a) REU: CLAUDIO JOSE BANN WART - SP252206
Advogado do(a) REU: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR - SP109439
Advogado do(a) REU: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR - SP109439
Advogado do(a) REU: JORGE YAMASHITA FILHO - SP274987
TERCEIRO INTERESSADO: ODAL SINDE PELAGIA GUT, INGRID ELIZABETH GUT MEIRELLES, ANNIE MARIA GUT, THEA MARIA GUT STAEHLIN, ARTHUR STAEHLIN, ARTHUR WALTER STAEHLIN, ANDRE STAEHLIN, CRISTIANE HUBERT STAHLIN, ASTRID STAHLIN TAYAR, JOSE ANGELO TAYAR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSWALDO SEIFFERT JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0010404-50.2016.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: L. L. TEIXEIRA LOCACAO DE EQUIPAMENTOS LTDA - EPP
Advogados do(a) EXEQUENTE: VALERIA BARINI DE SANTIS - SP165513, ANA CAROLINA CARRARA - SP272582
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 0020643-16.2016.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: FREDERICO GUILHERME PICLUM VERSOSA GEISS - SP201020
REU: SANDRA GALUZZI DE BARBIERI, MILLO DE BARBIERI FILHO
Advogado do(a) REU: JULIO NICOLAU FILHO - SP105694
Advogado do(a) REU: JULIO NICOLAU FILHO - SP105694

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fê que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0010350-65.2008.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: LUIS ROBERTO GIACOMETTI
Advogado do(a) EXEQUENTE: RENATO MATOS GARCIA - SP128685
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 34247394:

Defiro o prazo de 90 dias, como requerido.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000171-69.2017.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: LUIZ DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: ANA RODRIGUES DO PRADO FIGUEIREDO - SP106465, GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA - SP236372
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Converto o julgamento em diligência.

Trata-se de ação de revisão LUIZ DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que tem por objeto a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 174.608.693-6 - DIB 21/09/2015), mediante reconhecimento de atividades sujeitas a condições especiais nos períodos de 01/02/1979 a 27/03/1980, 01/06/1980 a 30/07/1982, 01/12/1982 a 03/06/1985, 01/10/1985 a 23/06/1986, 14/07/1986 a 05/12/1986, 12/01/1987 a 23/05/1990, 16/01/1991 a 17/08/1991, 21/08/1991 a 03/01/1997, 03/01/1997 a 14/07/2005 e 14/07/2005 a 21/09/2015.

O autor pretende, dentre outros, o reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante exercida após a edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.171/97.

A primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu afetar os Recursos Especiais n. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, como representativos da controvérsia (CPC, art. 1.036).

A referida questão foi cadastrada como TEMA REPETITIVO N. 1031 na base de dados do Superior Tribunal de Justiça.

Referida E. Seção determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC).

Todavia, considerando que o autor pleiteia o reconhecimento da especialidade de outros períodos em que desenvolveu outras atividades, passo a analisá-los.

Consoante anotações na CTPS do autor, ele exerceu a atividade de "fôrmeiro" nos períodos de 01/12/1982 a 03/06/1985 e 01/10/1985 a 23/06/1986. Tais interregnos são considerados especiais, por enquadramento na categoria profissional prevista nos itens 2.5.2 do Decreto 83831/64 e 2.5.2 do Decreto 53.831/64.

Nos períodos de 01/02/1979 a 27/03/1980, 01/06/1980 a 30/07/1982, 14/07/1986 a 05/12/1986 e 12/01/1987 a 23/05/1990, o autor trabalhou como "auxiliar de montagem", "auxiliar de padreiro", "ajudante de produção" e "operador de linha de montagem", respectivamente. Tais atividades não são consideradas especiais por categoria profissional por ausência de previsão legal. Ademais, o autor não apresentou formulários, laudos ou PPP's que pudessem atestar a presença de agentes nocivos.

Quanto ao vigilante, somente até 05/03/97 e com porte de arma de fogo, é equiparada a guarda e considerada especial, na vigência, concomitante, dos Decretos n. 53.831/64 (item 2.5.7) e n. 83.080/79, até o advento do Decreto n. 2.172/97, momento em que a atividade de guarda deixou de ser considerada especial.

Reconheço, portanto, como especial, o período de 21/08/1991 a 03/01/1997, ante a comprovação do porte de arma de fogo.

Desta forma, declaro o tempo especial do autor nos períodos de 01/12/1982 a 03/06/1985, 01/10/1985 a 23/06/1986 e 21/08/1991 a 03/01/1997 e determino a **SUSPENSÃO DO PRESENTE FEITO, sobrestando em Secretaria, até julgamento final dos referidos REsp's**

Noticiado o julgamento, retornemos os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CAMPINAS, 11 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007611-14.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: EDSON FELICIO GATTI
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ AUGUSTO DA ROZ RODRIGUES - SP348633
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o autor para que, no prazo de 15 dias, sob as penas da lei, atribua valor à causa, consoante benefício econômico pretendido, mediante planilha de cálculos, bem como junte aos autos cópia de seus documentos pessoais (RG e CPF) e comprovante de residência.

Indefiro os benefícios da justiça gratuita, tendo em vista que a parte autora, conforme CNIS - ID 34952361, recebeu remuneração de R\$5.453,84 em 05/2020, proveniente de vínculo empregatício com a Rosticeria Pães e Doces Sacramento Ltda, portanto, acima do valor do teto de isenção para o imposto de renda (1.903,98), corrigido pelo INPC em 01/2020 (R\$ 3.843,35).

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, recolha as custas processuais perante a CEF e consoante novo valor dado à causa, sob as penas da lei.
Int.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004976-60.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: CLAUDIO ALVES RAMOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: CLARICE PATRICIA MAURO - SP276277
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se mandado de segurança impetrado por **CLAUDIO ALVES RAMOS**, qualificado na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando que a autoridade impetrada finalize o requerimento de implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 191.041.588-7.

A liminar foi indeferida (ID 31247980).

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações (ID 31426182).

O MPF se manifestou pela denegação da ordem (ID 33064714).

É o relatório. DECIDO.

Afasto a preliminar de inadequação da via eleita, arguida pela autoridade impetrada. O direito líquido e certo de obter resposta a requerimento administrativo em tempo razoável é plenamente aferível na via estreita do *mandamus*.

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo do impetrante de obter a finalização de seu procedimento administrativo.

Com efeito, o extrato do andamento do processo administrativo do impetrante (ID 31189573), datado de 17/04/2020, comprovou à saciedade o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada (por prazo superior a 45 dias), a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora. Após o julgamento do recurso pela 10ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, que deu provimento ao recurso do impetrante, o processo foi remetido à Seção de Reconhecimento de Direitos em **08/11/2019**, constando apenas uma movimentação de juntada de documentos em 10/02/2020, pelo impetrante.

Embora a demora na conclusão da análise de benefícios previdenciários seja de conhecimento público, e se trate de problema estrutural do INSS, no caso em tela a impetrante reclama a inércia da autoridade em promover o ato de implantar o benefício já reconhecido.

Diante do exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA** para assegurar ao impetrante a análise conclusiva de seu requerimento administrativo, com a consequente implantação do benefício em questão, **no prazo de 30 dias**.

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subamao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Intimem-se. Oficie-se com urgência.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

SENTENÇA

Trata-se de execução de título extrajudicial, proposta pela **CAIXA**, em face de **NAIR DE MELLO SILVA ME** e **NAIR DE MELLO SILVA**, que tem por objeto recebimento de crédito relativo ao Instrumento Contratual de Financiamento com Recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador, n. 25.0316.731.00000, tendo em vista a inadimplência das executadas.

As executadas estão representadas pela Defensoria Pública da União (fl. 77). Certidão de citação à fl. 85 (ID 1176427).

Deferido o pedido de penhora *on line* pelo sistema Bacenjud (fl. 91), sem êxito.

Empetição de fls. 97/98 (ID 11716428), a Caixa requer a penhora de parte ideal do imóvel objeto da matrícula n. 18.482, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Jundiá, e também de parte ideal correspondente a percentual de 2.076090 do imóvel de matrícula n. 47.265, do mesmo CRI, ambos em nome da executada Nair de Mello Silva.

Nos termos do despacho de 120 (ID 11716433), conforme requerido pela exequente, foi determinada a expedição de Termo de Penhora e Nomeação de Depositário (fl. 121).

Cópia da sentença proferida nos autos dos embargos à execução n. 0012155-48.2011.4.03.6105, foi trasladada para estes autos (fls. 134/136v, ID 11716434). Certidão de desapensamento à fl. 141v (ID 11716435). As executadas apelaram da sentença e o recurso foi desprovido, conforme decisão e sua respectiva certidão de trânsito em julgado (fls. 207/2019 – ID 1176440, ID 1176441 e ID 1176442).

Em despacho de fl. 142, determinou-se a expedição de certidão de inteiro teor para registro de penhora. Certidão à fl. 143 (ID 11716435), **retirada pela CEF conforme recibo** (fl. 144v).

Em nota, o 2º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos de Documentos, Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Jundiá, esclarece ao Juízo o procedimento adotado para efetivação da averbação das penhoras nos imóveis objetos das matrículas n. 18.482 e n. 47.265 (fls. 161/176 - ID 11716436, ID 11716437 e ID 11716438).

Pela certidão lançada à fl. 180, verso, verifica-se o apensamento dos autos dos **embargos de terceiros n. 0014527-28.2015.4.03.6105**.

Sobrevém petição da Caixa, onde informa que não tem mais interesse na penhora dos bens, pelo que requer a expedição de ofício de levantamento, bem como a **extinção do feito com base no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil** (fl. 184, ID 11716439).

Nos termos do despacho proferido à fl. 185 (ID 11716439), determinou-se o **levantamento das penhoras dos imóveis**, intimação do depositário da desoneração de seu encargo, bem como a expedição de ofício endereçado ao CRI de Jundiá, para **cancelamento do registro/averbação** da penhora que recai sobre o bem imóvel de matrícula n. 18.482, às expensas da exequente.

Assim, expediu-se ofício ao 2º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiá (fls. 187e 189), que **não** foi cumprido, conforme nota de devolução de fl. 192 (ID 11716439), haja vista a necessidade do pagamento de emolumentos.

Novo ofício foi expedido (Ofício n. 139/2017-JGW), consoante determinação de fl. 201, e **entregue em 07/04/2017 à exequente, segundo recibo de fl. 203 (ID 11716440)**.

Em petição anexada aos autos (ID 12524200), protocolada em junho/2018, os embargantes, que interuseram os embargos de terceiros autuados sob o n. 0014527-28.2015.4.03.6105, reclamam da **falta de diligência da CEF em cumprir a determinação judicial** de cancelamento da penhora em imóvel de sua propriedade.

Instada (ID 13113125), a CEF, em janeiro/2019, requereu a expedição de novo mandado de cancelamento da penhora, nos termos da manifestação ID 13419208.

Em despacho (ID 20343363), foi determinado o cancelamento do ofício n. 139/2017-JGW, de 05/04/2017 e expedição de novo. Mas a CEF **não** cumpriu a determinação, apesar de novamente intimada a fazê-lo (ID 21718713).

É o necessário a relatar.

DECIDO.

Reza o artigo 775 do Código de Processo Civil:

Art. 775. O exequente tem o direito de desistir de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva.

No caso, verifica-se que a exequente Caixa formulou pedido de **desistência** da ação e conseqüente extinção do feito, com base no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, em petição subscrita em 10/12/2015 (fl. 184, ID 11716439).

Contudo, o feito se arrasta desde então, com a única finalidade de se promover o cancelamento de averbação/registro de penhora de parte ideal dos imóveis objetos das matrículas n. 18.482 e n. 47.265 do 2º CRI de Jundiá, determinado à fl. 185 (ID 11716439).

Segundo constou em nota de devolução acostada às fls. 161/176 (ID 11716436, ID 11716437 e ID 11716438), ao que tudo parece, **a penhora alcançou somente o imóvel de matrícula n. 18.482**.

Ocorre, que conforme nova nota de devolução juntada à fl. 192 (ID 11716439), há necessidade de **pagamento de emolumentos** para o ato de cancelamento de penhora. E, nesse ponto, segundo determinação contida no despacho de fl. 185 (ID 11716439), restou claro que **o cancelamento deverá ser realizado às expensas da exequente**.

Ademais, vê-se que, em decisão proferida nos autos (ID 20343363), houve determinação de cancelamento da penhora nos seguintes termos:

“Para o cancelamento do registro de penhora, averbação 26, da matrícula n° 18.482, do 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiá/SP, os emolumentos são de responsabilidade da própria CEF e deverão ser depositados diretamente ao CRI após esta informar os valores atualizados, (...)”.

Diante do exposto, HOMOLOGO o pedido de desistência formulado pela exequente e decreto a extinção do feito **sem resolução de mérito**, com fundamento no atual artigo 485, inciso VIII, do novo Código de Processo Civil.

Custas pela exequente.

Condeno a CEF no pagamento dos emolumentos à serventia extrajudicial, como despesa processual.

Dessa forma, **determino** ao 2º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Jundiá-SP, que **proceda** ao cancelamento do registro de penhora do bem objeto da matrícula n. 18.482, levado a efeito pela averbação n. 26 (AV 26) na referida matrícula.

Para tanto, em face da anterior decisão da exequente, **deverá a CEF providenciar o necessário para o levantamento da penhora**, consoante acima determinado, no prazo máximo de 10 (dez) dias, incluindo: 1) a quitação dos emolumentos; 2) a comprovação nos autos do pagamento de seu respectivo valor; e 3) a juntada da cópia da matrícula do bem (n. 18.482), devidamente atualizada, sob pena de **multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de atraso no cumprimento** desta determinação.

Cópia desta sentença valerá como **ofício** ao 2º CRI de Jundiá, que poderá checar sua autenticidade, acessando o sistema PJE.

Decorrido o prazo, ~~trasmitem-se~~ cópias desta sentença e da respectiva certidão de trânsito em julgado para os autos dos Embargos de Terceiros, autuados sob o n. 0014527-28.2015.4.03.6105.

Deixo de condenar em honorários advocatícios, posto que já definidos em embargos à execução.

Cumpridas as determinações acima, nada mais sendo requerido, arquivem-se.

Publique-se e intimem-se, com urgência.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000313-68.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARICLEIDE XAVIER DE MENDONÇA
Advogado do(a) AUTOR: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Providencie a Secretaria a alteração do valor da causa para R\$ 5.885,03.

Juizado padrão

Tendo em vista que o valor pretendido pela parte autora é inferior a sessenta salários mínimos na data da distribuição e não estando presente nenhum dos óbices previstos no § 1º do art. 3º da Lei 10.259/01 (que "Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal"), é competente para o processamento e julgamento do feito o Juizado Especial Federal Cível em Campinas – SP, nos exatos termos do § 3º do art. 3º do diploma legal mencionado: "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Diante do exposto, caracterizada a INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA deste Juízo para processar e julgar a presente ação, proceda a Secretaria nos termos da Resolução nº 0570184, de 22 de julho de 2014, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e da Recomendação nº 01/2014 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo encaminhando cópias digitalizadas do presente feito para o Juizado Especial Federal de Campinas. Após, proceda ao registro da baixa definitiva por remessa a outro órgão.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002050-09.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ANTONIO SERGIO FINAMORE
Advogado do(a) AUTOR: PRISCILA ADRIANA LAFRATA DA SILVA - SP328277
REU: AGENCIA DO INSS DIGITAL SÃO PAULO LESTE

DESPACHO

Chamo o feito à ordem

Considerando que a Agência da Previdência Social – APS São Paulo Centro Digital não tem personalidade jurídica não detém personalidade jurídica para figurar no presente feito, intime-se a parte autora para, no prazo de 15 dias, proceder com a emenda da inicial com a correta indicação do polo passivo da ação.

Cumprida a determinação supra, façam-se os autos conclusos para novas deliberações.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001798-06.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: NOEMI SUZUKI DAROSA ESMERIO
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO NUNES PACHECO DE MORAIS - SP217733
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que a verificação da probabilidade do direito alegado pela parte autora depende de elaboração de planilha de contagem de tempo para averiguação do efetivo tempo de serviço, indefiro o pedido de tutela antecipada, sem prejuízo de sua reanálise na ocasião da prolação da sentença

Considerando que o enquadramento da atividade especial é matéria de direito, façam-se os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001072-71.2016.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARIA ANGELA NASCIMENTO REBUA
Advogado do(a) AUTOR: THAIS RODRIGUES GONCALVES GASPARINI - SP210005
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 33823658: Dê-se vista à parte autora pelo prazo legal.

Após, com ou sem manifestação, façam-se os autos conclusos para sentença.

Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005499-72.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ODAIR ANSELMO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: JORGE SOARES DA SILVA - SP272906
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita, tendo em vista que a parte autora auferiu renda, conforme CNIS, em 05/2020, de R\$ 1.034,49, portanto, abaixo do valor do teto de isenção para o imposto de renda (1.903,98), corrigido pelo INPC em 01/2020 (R\$ 3.843,35).

A parte autora pretende a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, mediante consideração de todos os salários-de-contribuição, mesmo os anteriores a julho de 1994.

O STJ, em acórdão publicado no DJE de 17.12.2019, julgou o Tema Repetitivo nº 999 (RE nº 1554596/SC e 1596203/PR), com força vinculante para as demais instâncias. Reconheceu que o segurado tem direito à revisão da vida toda, caso em que se aplica a regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei n. 9.876/1999, se o segurado ingressou no Regime Geral da Previdência Social antes da publicação da Lei n. 9.876/1999.

Todavia, ante a interposição de Recurso Extraordinário pelo INSS, sobreveio decisão da Vice- Presidente do STJ, que admitiu o RE como representativo de controvérsia e determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional (STJ, RE no RECURSO ESPECIAL Nº 1.596.203 - PR (2016/0092783-9), proferido em 28/05/2020).

Sendo assim, determino a suspensão do presente feito, sobrestando em Secretaria, até julgamento final do Recurso Extraordinário.

Noticiado o julgamento, façam os autos conclusos para novas deliberações.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001076-69.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ITAMAR DOLORES DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: RENATA JUSTINO RAMOS - SP424076, ANDRESSA REGINA MARTINS - SP264854
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A parte autora pretende a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, mediante consideração de todos os salários-de-contribuição, mesmo os anteriores a julho de 1994.

O STJ, em acórdão publicado no DJE de 17.12.2019, julgou o Tema Repetitivo nº 999 (RE nº 1554596/SC e 1596203/PR), com força vinculante para as demais instâncias. Reconheceu que o segurado tem direito à revisão da vida toda, caso em que se aplica a regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei n. 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei n. 9.876/1999, se o segurado ingressou no Regime Geral da Previdência Social antes da publicação da Lei n. 9.876/1999.

Todavia, ante a interposição de Recurso Extraordinário pelo INSS, sobreveio decisão da Vice- Presidente do STJ, que admitiu o RE como representativo de controvérsia e determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional (STJ, RE no RECURSO ESPECIAL Nº 1.596.203 - PR (2016/0092783-9), proferido em 28/05/2020).

Sendo assim, determino a suspensão do presente feito, sobrestando em Secretaria, até julgamento final do Recurso Extraordinário.

Noticiado o julgamento, façamos os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5005071-90.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: GILSON AJEJE DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: FABIANA DE FREITAS AOYAMA - SP372871
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por GILSON AJEJE DE SOUZA, qualificado na inicial, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com a inicial, vieram documentos.

Os benefícios da justiça gratuita foram indeferidos e foi determinado o recolhimento das custas processuais pelo autor (ID 31349152).

Intimado, o autor informou a ausência de interesse no prosseguimento do feito (ID 32693747), deixando de comprovar o recolhimento das custas processuais.

Ante o exposto, diante do não recolhimento das custas processuais no prazo estipulado, extingo o feito sem análise de mérito e determino o cancelamento da distribuição, nos termos dos artigos 485, inciso X, e 290 do Código de Processo Civil.

Ao SEDI para cancelamento da distribuição.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5007606-89.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ANA MARIA PANZA PAGOTTO
Advogado do(a) AUTOR: SANDRO LUIS GOMES - SP252163
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Deiro os benefícios da justiça gratuita à parte autora.

Intime-se a autora para que, no prazo de 15 dias, sob as penas da lei, junte aos autos cópia de seus documentos pessoais (RG e CPF) e comprovante de residência.

Consigne-se que não havendo possibilidade de conciliação, aplica-se o disposto no artigo 231, II do CPC em relação ao prazo para a contestação (artigo 335, II do mesmo diploma legal).

Cumpridas as determinações supra, cite-se e intime-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

OUTROS PROCEDIMENTOS DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA (1294) Nº 5000116-55.2016.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
REQUERENTE: ERNESTO JORGE NUNES
Advogado do(a) REQUERENTE: SILVIA MARCIA DOS SANTOS - SP265049
REQUERIDO: UNIÃO FEDERAL

SENTENÇA

Trata-se de procedimento de jurisdição voluntária – opção de nacionalidade - requerida por **ERNESTO JORGE NUNES**, em face da **UNIÃO**.

O Ministério Público Federal disse não se opor ao requerimento.

Nos termos do despacho ID 294025 lançado nos autos em 10/10/2016, o requerente foi instado a instruir a ação corretamente, no prazo de 15 dias, mas nada fez.

Novamente intimado, por mais duas vezes (ID 1141442 e ID 4809629), permaneceu inerte.

Assim dispõem os artigos 320 e 321, parágrafo único:

Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Assim sendo, haja vista que o requerente não apresentou, com a inicial, os documentos indispensáveis à propositura da ação, de rigor o seu indeferimento.

Diante do exposto, decreto a extinção do feito **sem resolução de mérito**, com fundamento no artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas pelo requerente. Sem honorários.

Dê-se vista dos autos ao MPF e, oportunamente, arquivem-se.

Publique-se.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5016904-42.2019.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
EMBARGANTE: APLIVAC - APLICACOES A VACUO LTDA - EPP
Advogado do(a) EMBARGANTE: GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR - SP170162
EMBARGADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

Trata-se de Embargos à Execução impetrado por **APLIVAC APLICAÇÕES A VÁCUO LTDA. – EPP**, em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, com a finalidade de impugnar título executivo extrajudicial em cobrança nos autos n. 5002487-55.2017.4.03.6105.

A ação foi distribuída em 27/11/2019.

Nos termos do despacho ID 27545001, a CEF foi intimada a apresentar impugnação.

A CEF apresenta sua defesa e alega, preliminarmente, a intempestividade dos embargos (ID 28413230).

Alega a CEF que, tendo em vista que o mandado de citação foi juntado aos autos da Execução de Título Extrajudicial n. 5002487-55.2017.4.03.6105 em 07/08/2019, e que os embargos somente foram apresentados em 27/11/2019, são intempestivos.

É o necessário a relatar.

DECIDO.

Dispõem os artigos 914 e 915 do CPC:

Art. 914. O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá se opor à execução por meio de embargos.

§ 1º Os embargos à execução serão distribuídos por dependência, autuados em apartado e instruídos com cópias das peças processuais relevantes, que poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal.

Art. 915. Os embargos serão oferecidos no prazo de 15 (quinze) dias, contado, conforme o caso, na forma do [art. 231](#).

O artigo 231 do CPC elenca, por sua vez, diversas situações a serem consideradas como “dia do começo do prazo”. Vejamos o que prescreve o artigo 231, inciso II, do CPC:

Art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo:

II - a data de juntada aos autos do mandado cumprido, quando a citação ou a intimação for por oficial de justiça;

No caso, verifica-se que o mandado de citação dos então executados, ora embargantes, cumprido por oficial de justiça, foi juntado aos autos da Execução Extrajudicial n. 5002487-55.2017.4.03.6105, em 07/08/2019 (ID 20392499).

Assim sendo, o prazo para interposição dos embargos à execução, de 15 dias (úteis, conforme art. 219 CPC), a contar da data da juntada do mandado de citação aos autos daquela Execução, findou-se em 28/08/2019.

Dessa forma, opostos em 27/11/2019, de rigor o reconhecimento da intempestividade dos embargos.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos à execução, com fundamento no artigo 918, inciso I, do Código de Processo Civil.

Não há custas.

Em face do princípio da causalidade, condeno a embargante em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa.

Traslade-se cópia desta sentença para os autos da Execução de Título Extrajudicial n. 5002487-55.2017.4.03.6105.

Publique-se e intímem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001732-26.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: RENATO APARECIDO DE CAMARGO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO CUNHA JUNIOR - SP210487
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo a petição Id 31686897 como emenda a inicial. Promova a Secretária a retificação do valor da causa para R\$46.498,37, como requerido.

Tendo em vista que o valor pretendido pela parte autora é inferior a sessenta salários mínimos e não estando presente nenhum dos óbices previstos no § 1º do art. 3º da Lei 10.259/01 (que "Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal"), é competente para o processamento e julgamento do feito o Juizado Especial Federal Cível em Campinas – SP, nos exatos termos do § 3º do art. 3º do diploma legal mencionado: "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Diante do exposto, caracterizada a INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA deste Juízo para processar e julgar a presente ação, proceda a Secretária nos termos da Resolução nº 0570184, de 22 de julho de 2014, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e da Recomendação nº 01/2014 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo encaminhando cópias digitalizadas do presente feito para o Juizado Especial Federal de Campinas. Após, proceda ao registro da baixa definitiva por remessa a outro órgão.

Cumpra-se e intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005660-82.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: PHSR CAMPINAS BARAO GERALDO RESTAURANTE LTDA.
Advogados do(a) AUTOR: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909, RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 34176347: Vista às partes da r. Decisão que deu provimento ao AI nº 5016503-88.2020.4.03.0000.

Vista à parte autora da contestação ID 32934882, para manifestação no prazo legal.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007645-86.2020.4.03.6105 / 6ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MARCIA REGINA FLORENTINO LOPES DO NASCIMENTO
Advogados do(a) AUTOR: WILLIAM CARLOS CECCHI FILHO - SP305748, MARCIO DA SILVA - SP352252, MARCELO MARTINS - SP165031, JULIANA MOREIRA AMMIRATI - SP386351, CLÁUDIA ALMEIDA PRADO DE LIMA - SP155359, MARCOS FERREIRA DA SILVA - SP120976, OTAVIO ANTONINI - SP121893
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita à autora.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, sob as penas da lei, justifique o valor dado à causa, mediante planilha de cálculos.

Consigne-se que não havendo possibilidade de conciliação, aplica-se o disposto no artigo 231, II do CPC em relação ao prazo para a contestação (artigo 335, II do mesmo diploma legal).

Cumprida a determinação supra, cite-se e intime-se o réu.

Int.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

DESPACHO

ID 33870175: Defiro a prova pericial contábil requerida.

Nomeio perito oficial o Sr. Breno Acimar Pacheco Correa, contador inscrito no CRC sob nº 130.814, com escritório à Rua Serra D'Água, 178, Jardim São Fernando, Campinas/SP, telefone 019-3253-5083, e-mail breno@primecont.cnt.br.

Faculto às partes a apresentação dos quesitos e indicação de assistentes técnicos.

Após, intime o Sr. Perito a apresentar a proposta de honorários, considerando o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado de trabalho a realizar, na forma do art. 10 da Lei n. 9.289/96.

Intimem-se.

8ª VARA DE CAMPINAS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5017881-34.2019.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOSELIR DOS SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Mantenho a sentença ID 33433623.

Cite-se a CEF, na avenida Aquidaban, 484, Campinas, servindo-se o presente despacho como mandado.

Após, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens.

Int.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5018507-53.2019.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: JOAO ANDRADE DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Mantenho a sentença ID 33402676.

Cite-se a CEF, na avenida Aquidaban, 484, Campinas, servindo-se o presente despacho como mandado.

Após, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens.

Int.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5018281-48.2019.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: ZEILTON EVANGELISTA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Mantenho a sentença ID 33433826.

Cite-se a CEF, na avenida Aquidaban, 484, Campinas, servindo-se o presente despacho como mandado.

Após, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens.

Int.

CAMPINAS, 2 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007568-77.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: ALTERNATIVA SERVICOS E TERCEIRIZACAO EM GERAL LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445, UMBERTO PIAZZA JACOBS - SP288452
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS//SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **ALTERNATIVA SERVIÇOS E TERCEIRIZAÇÃO EM GERAL LTDA.**, qualificada na inicial, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP** objetivando a suspensão da exigibilidade do recolhimento de contribuição previdenciária, impedindo que a autoridade coatora promova qualquer tipo de exigência ou aplique penalidades relativamente ao não recolhimento, sobre as seguintes verbas: a) terço constitucional de férias; b) um terço do período de férias convertido em abono pecuniário; c) abono dos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio doença; d) aviso prévio indenizado; e) auxílio-acidente. Ao final, requer a concessão da segurança, ratificando os termos da liminar, bem como o direito de repetir ou compensar os valores indevidamente recolhidos.

Relata a impetrante, em síntese, que as verbas elencadas possuem natureza indenizatória, portanto não se sujeitam à tributação.

Procuração e documentos juntados com a inicial.

É o relatório. Decido.

Afasto a prevenção apontada na aba "associados" por tratar de pedidos diversos.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, relevância do fundamento e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

No caso dos autos, estão presentes, em parte, os requisitos essenciais à concessão do pedido, liminarmente.

Com relação às verbas pagas a título de **aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença**, não têm caráter remuneratório, portanto, sobre os valores pagos a tais títulos, não incide contribuição previdenciária, consoante julgamento proferido em **recurso repetitivo REsp 1.230.957/RS**, em 18/03/2014, tendo sido fixadas teses nos seguintes termos:

“Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial” (tema 478)

“A importância paga a título de terço constitucional de férias possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa).” (tema 479)

“Sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.” (tema 738)

No mesmo sentido, relativamente às verbas pagas referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o **auxílio-acidente**, por não possuírem natureza salarial, **não incide contribuição previdenciária**, conforme entendimento firmado pelo E. STJ:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O VALOR PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO QUE ANTECEDEM O **AUXÍLIO-ACIDENTE**. RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18.03.2014, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, **assentou o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária sobre o valor pago nos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente, visto que possui natureza indenizatória, e não salarial**. 2. Agravo Regimental da Fazenda Nacional a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1516537 2015.00.36519-4, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/05/2019 ..DTPB:.) (Grifou-se)

O §9º, do artigo 28 da Lei n. 8.212/1991, elenca as verbas que deverão ser excluídas dos salário-de-contribuição e, conseqüentemente, da incidência da combatida contribuição.

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

- a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).
- b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;
- c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;
- d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).
- e) as importâncias: (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
 1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;
 2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS;
 3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT;
 4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;
 5. recebidas a título de incentivo à demissão;
 6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).
 7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).
 8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).
 9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).
- f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;
- g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).
- h) as diárias para viagens; (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)
- i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;
- j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;
- l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).
- p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares; (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)
- r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluída pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e; (Redação dada pela Lei nº 12.513, de 2011)
 1. não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e (Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)
 2. o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior; (Incluído pela Lei nº 12.513, de 2011)
- u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Alínea acrescentada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- y) o valor correspondente ao vale-cultura. (Incluído pela Lei nº 12.761, de 2012)
- z) os prêmios e os abonos. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Atendendo à previsão legal do citado art. 28 acima transcrito, resta evidente que os valores pagos a título de **terço de férias convertido em abono pecuniário** (alínea "c", item 6) não devem servir de base de cálculo para contribuição previdenciária, por estarem legalmente excluídos. Assim, falta interesse de agir à impetrante por já existir previsão legal de não incidência.

Ante o exposto, **defiro em parte o pedido liminar** para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir contribuições sociais, sobre os pagamentos que a impetrante fizer a seus empregados a título de **terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias que antecedem o auxílio doença e o auxílio acidente**, devendo abster-se a impetrada, ainda, de adotar quaisquer medidas punitivas e/ou restritivas ao cumprimento da presente decisão.

Requistem-se as informações à autoridade impetrada.

Com as informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, em seguida, façam-se os autos conclusos para sentença.

Intimem-se e oficie-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007612-96.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: RH COSMÉTICOS LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: EZIO ANTONIO WINCKLER FILHO - SP154938, JANAINA REGIS DA FONSECA STEIN - SP298600
IMPETRADO: CHEFE DO POSTO DE CAMPINAS (PVPF) DA AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **RH COSMÉTICOS LTDA** em face do **CHEFE DO POSTO DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA EM PORTOS, AEROPORTOS E FRONTEIRAS – CAMPINAS/SP** a fim de que a autoridade impetrada seja obstada de encaminhar a mercadoria importada, qual seja, **GRAFOL 24 DAPE** (NCM 2921.51.19), ao processo de perdimento até decisão final. Ao final pretende que seja determinado *“o desembaraço da mercadoria importada pela Impetrante pela importação na modalidade Remessa Expressa, sem a necessidade de fiscalização sanitária da Anvisa, liberando-se o produto importado, confirmando os termos da liminar”*.

Menciona que importara o componente químico **GRAFOL 24 DAPE** (Código de NCM – Nomenclatura Comum do Mercosul - 2921.51.19), destinado à produção cosmética, originário da empresa alemã **Grafox Chemie Vertriebs GMBH**, nos termos do formulário de remessa internacional anexo, através do processo de importação nº 25351.0390031/2020-53.

Explicita que a modalidade de importação a qual se submete o produto é a Remessa Expressa, não sujeita à intervenção sanitária da ANVISA, mas que a autoridade impetrada está obstando o desembaraço da mercadoria, *“sob o argumento de que o produto é sujeito à fiscalização sanitária, sendo, portanto, necessário o registro de Licença de Importação (LI) com anuência da ANVISA, pela modalidade importação formal”*.

Defende que *“a exigência de Licença de Importação (LI) para o GRAFOL 24 DAPE (NCM 2921.51.19) só pode acontecer caso sua destinação seja para fins agropecuários, conforme as normativas oficiais de Tratamento Administrativo do Sistema de Comércio Exterior”*.

Sustenta ser *“indiscutível que, a exigência com base numa normativa que não se aplica à importação do produto GRAFOL 24 DAPE (NCM 2921.51.19) quando este é destinado à produção e fabricação de cosméticos, as Impetradas ferem direito líquido e certo da Impetrante de importar o referido produto na forma de Remessa Expressa (Courier), tendo em vista o princípio da legalidade”*.

Procuração e documentos foram juntados com a inicial.

Defiro a medida liminar de suspensão de eventual aplicação da pena de perdimento à mercadoria importada pela impetrante, qual seja, **GRAFOL 24 DAPE** (NCM 2921.51.19), constante do processo de importação nº 25351.0390031/2020-53.

É certo que há possibilidade de aplicação de pena de perdimento da carga importada enquanto se discute a legalidade das exigências perpetradas pela autoridade impetrada, razão pela qual, para evitar possíveis prejuízos futuros, cautelamente, suspendo a eventual aplicação da referida pena à carga (**GRAFOL 24 DAPE** (NCM 2921.51.19)), objeto do processo de importação nº 25351.0390031/2020-53, até ulterior decisão.

Requistem-se as informações à autoridade impetrada.

Intime-se a impetrante a comprovar o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 dias.

Com a juntada das informações e cumprida a determinação supra, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venham os autos conclusos para sentença.

Expeça-se e cumpra-se com urgência.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005226-30.2019.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: CLAUDIA SOUTO CATTANI
Advogados do(a) AUTOR: VIRGINIO JOSE MINARELLO - SP352674, TATIANA CRISTINA SOUTO MINARELO - SP163484

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que, com fundamento no artigo 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil que, com a publicação desta certidão, ficam as partes cientes da juntada aos autos do Ofício enviado pela Unicamp, nos termos do r. despacho ID 29899403.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007579-09.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: QALYTEN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS EIRELI - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: JAILSON SOARES - SP325613
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de tutela impetrado por **QUALYTEN INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS EIRELI** qualificado na inicial, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP** a fim de que “*seja suspensa a exigibilidade dos créditos tributários de PIS e COFINS que estão por vencer, que incluam em sua base de cálculo o ICMS*”. Ao final pretende a que reconhecida a exclusão, em definitivo dos valores combatidos e a devolução dos respectivos valores recolhidos, nos termos da Súmula 213 do STJ.

Defende a inconstitucionalidade da inclusão combatida e invoca os termos do RE 574.706 (repercussão geral).

Procuração e documentos juntados com a inicial.

É o relatório. Decido.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, relevância do fundamento e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

No caso dos autos, estão presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

Em 15/03/2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral (RE 574706), decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não representa faturamento ou receita e não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme notícia disponibilizada no site do STF e em 02/10/2017 foi publicado o inteiro teor do acórdão.

Sobre a lei nº 12.973/2014, compartilho do entendimento de que não houve alteração no conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

Neste sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta Turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.
2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.
3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588970 - 0018127-05.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/01/2017, e - DJF3 Judicial 1 03/02/2017).

Outrossim, destaco que o ICMS a ser deduzido o PIS e da COFINS é o destacado na nota fiscal. Nesse sentido é o voto da relatora Ministra Carmén Lúcia:

“Desse quadro é possível extrair que, **conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia** (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na “fatura” é aproveitado pelo contribuinte para compensar como montante do ICMS gerado na operação anterior, **em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte**, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.”

(...)

É igualmente verdadeiro que também o momento das diferentes operações não pode alterar o regime de aplicação de tributação, num sistema que, quanto a esse caso, se caracteriza pela compensação para se chegar à inacumulatividade constitucionalmente qualificadora do tributo.

9. Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, **todo ele, não se inclui na definição de faturamento** aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Em decisão monocrática proferida pelo Min. Gilmar Mendes, em 20/08/2018, no RE 954.262, publicada no DJE em 23/08/2018, restou consignado que o RE 574.706 tratou do ICMS destacado em notas fiscais.

O TRF/3R também tem assim se posicionado:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - O acórdão determinou a aplicação do entendimento firmado pelo e. STF no RE 574.706/PR, segundo o qual, **o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado da nota fiscal e não o efetivamente pago.**

III - Determinada a aplicação do mencionado paradigma, não há qualquer omissão a ser sanada no voto proferido.

IV - Em relação à possibilidade de restituição judicial em mandado de segurança, constou expressamente do voto “ser impossível na via mandamental a expedição de precatório, por não ser o mandamus substitutivo de ação de cobrança, conforme entendimento sumulado do C. STJ, devendo a restituição dar-se administrativamente, como observância da legislação de regência”.

V - Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do decisum, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAMENECESÁRIO - 5000253-83.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 170-A CTN. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A pendência de julgamento de embargos de declaração no RE nº 574.706/PR não configura óbice à aplicação da tese firmada pelo STF, ainda que pendente análise de modulação dos efeitos da decisão embargada.

- O Plenário do STF reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- Restou consignado o Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo STF.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- Comprovação da condição de contribuinte.

- A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta ação, com aplicação da taxa SELIC no que concerne a correção do indébito.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0022083-96.2015.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 13/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/03/2019)

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para suspender a exigibilidade dos créditos tributários de PIS e COFINS que incluam o ICMS em sua base de cálculo.

Intime-se a impetrante a adequar o valor dado à causa de acordo com o proveito econômico pretendido, procedendo ao recolhimento da diferença das custas processuais, no prazo de 10 dias.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Com a juntada das informações e comprovado o cumprimento da determinação supra, dê-se vista ao Ministério Público Federal e conclusos para sentença.

Publique-se, intímese e oficie-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000163-29.2016.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: MARIA ANA ITIS GRAZIANO DA SILVA TURINI
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIOGO ROGERIO APARECIDO DA SILVA ARAUJO - SP364469
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000537-74.2018.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5012755-03.2019.4.03.6105
IMPETRANTE: D. C. G. D. N.

REPRESENTANTE: FABIO NASCIMENTO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571.

IMPETRADO: CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Nada sendo requerido em 10 (dez) dias, arquivem-se os autos.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002878-73.2018.4.03.6105

EXEQUENTE: CREUSA MARIA PEREIRA LIMA, DOUGLAS ERNESTO, SANDRA ERNESTO, SHEILA DE SOUZA ERNESTO, DEBORA PRISCILA ERNESTO, BORK ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

Advogado do(a) EXEQUENTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Requeiram os exequentes o que de direito, para continuidade da execução, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme determinado no despacho ID 30463550.
2. Decorrido o prazo e nada sendo requerido, arquivem-se os autos, sobrestados, aguardando a disponibilização do valor requisitado por PRC.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5010191-85.2018.4.03.6105

EXEQUENTE: AFFONSO CARNEIRO FILHO

Advogado do(a) EXEQUENTE: CELSO AUGUSTO PRETTI RAMALHO - SP136473

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Da análise dos autos, verifica-se que o INSS registrou ciência do despacho ID 31697239 e da informação prestada pelo Setor de Contadoria (ID 31786116) em 17/05/2020, tendo decorrido o prazo para se manifestar sobre os cálculos em 03/06/2020.
2. Desse modo, intempestiva é a manifestação do INSS, feita em 03/07/2020.
3. Aguarde-se a disponibilização dos valores requisitados.

4. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007636-27.2020.4.03.6105

AUTOR: DANIEL NONATO DA COSTA

Advogados do(a) AUTOR: KATIA CRISTINA CHAGAS PROVASI - SP253663, GLAUCIA GIARDELLI ESCALFI - SP239071

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Concedo ao autor os benefícios da Assistência Judiciária.
2. Cite-se o INSS, dando-se vista dos autos à Procuradoria Federal.
3. Sem prejuízo, informe o autor seu endereço eletrônico e o número de seu telefone celular, ficando ciente de que as intimações pessoais serão feitas por esses meios, que deverão estar sempre atualizados.
4. Deixo de designar sessão de conciliação na atual fase processual por se mostrar necessário aprofundar a cognição, de modo que a parte contrária possa, com profundidade, avaliar os pedidos e seu contexto, em face do princípio da legalidade nas relações previdenciárias.
5. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007637-12.2020.4.03.6105

AUTOR: ROBERTO DE ABREU

Advogado do(a) AUTOR: PAULO SERGIO GALTERIO - SP134685

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Concedo ao autor os benefícios da Assistência Judiciária.
2. Providencie o autor, no prazo de 15 (quinze) dias:
 - a) a adequação do valor da causa ao benefício econômico pretendido, demonstrando como apurou o valor indicado;
 - b) a indicação de seu endereço eletrônico e do número de seu telefone celular, ficando ciente de que as intimações serão feitas por esses meios, que deverão estar sempre atualizados;
 - c) a indicação de seu endereço, tendo em vista que o que consta da petição inicial é diferente do que consta da procuração;
 - d) a apresentação de procuração atualizada.
3. Decorrido o prazo e não cumpridas as determinações, intime-se pessoalmente o autor, com endereço à Rua Hélio Luiz N. de Magalhães, 92, Conjunto Residencial Cosmos I, ou Rua Manoel Miguel de Oliveira, 35, bloco B, apartamento 32, Parque São Jorge, Campinas, para que o faça, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção, servindo este despacho como mandado.
4. Intime-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006699-17.2020.4.03.6105

IMPETRANTE: EDUARDO TINELLO

Advogados do(a) IMPETRANTE: LUANNA CAMILA DE MELO BERNARDINO RODRIGUES - SP307741, VILSON APARECIDO MARTINHAO - SP129868, FABIO CESAR BUIN - SP299618

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Concedo ao impetrante os benefícios da Assistência Judiciária.
2. Dê-se ciência ao impetrante acerca das informações da autoridade impetrada (ID 34840311).
3. Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
4. Em seguida, conclusos para sentença.
5. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5012582-76.2019.4.03.6105
IMPETRANTE: GEOVA ALVES DA COSTA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571
IMPETRADO: INSPETOR CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NA ALFANDEGA DO AEROPORTO DE VIRACOPOS EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Nada sendo requerido em 10 (dez) dias, arquivem-se os autos.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5012964-69.2019.4.03.6105
IMPETRANTE: PRISCILA ARAUJO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571
IMPETRADO: INSPETOR CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NA ALFANDEGA DO AEROPORTO DE VIRACOPOS EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Nada sendo requerido em 10 (dez) dias, arquivem-se os autos.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001918-83.2019.4.03.6105
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496
EXECUTADO: ELIENE DE LIMA BISPO - ME, ELIENE DE LIMA BISPO

DESPACHO

1. Tendo em vista que as executadas foram citadas por edital e não se manifestaram, nomeio a Defensoria Pública da União (DPU) como sua curadora especial, nos termos do artigo 72, inciso II, parágrafo único do Código de Processo Civil.
2. Dê-se vista à DPU.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5013412-76.2018.4.03.6105
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

REU: EUROTECH COMERCIO E INDUSTRIA DE CALDEIRARIA LTDA - ME, DINA REJANNE BARROS DA SILVA

DESPACHO

1. Tendo em vista que as rés foram citadas por edital e não se manifestaram, nomeio a Defensoria Pública da União (DPU) como sua curadora especial, nos termos do artigo 72, inciso II, parágrafo único do Código de Processo Civil.
2. Dê-se vista à DPU.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001778-83.2018.4.03.6105
EXEQUENTE: RINALDO NARDO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Em face do silêncio do INSS, intime-se o exequente a apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias, o demonstrativo discriminado e atualizado de seu crédito, conforme o disposto no artigo 534 do Código de Processo Civil.
2. Decorrido o prazo e não havendo manifestação, aguarde-se provocação no arquivo.
3. Cumprida a determinação contida no item 1, intime-se o INSS, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5007806-33.2019.4.03.6105
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496
EXECUTADO: ACEBRAS INDUSTRIA E COMERCIO DE PERFILADOS EIRELI - EPP, SOLANGE RODRIGUES DA SILVA BATISTOM, LEO CORREA LEITE JUNIOR
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS SOUZA BACO - SP350845
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS SOUZA BACO - SP350845
Advogado do(a) EXECUTADO: MATHEUS SOUZA BACO - SP350845

DESPACHO

1. A emergência em saúde pública enfrentada pelo Brasil e pelo mundo, em decorrência da pandemia pelo novo coronavírus (COVID-19), reconhecida pela Organização Mundial de Saúde e pelo Brasil, através da Lei nº 13.979/2020 e Portaria 188, de 03/02/2020 do Ministério da Saúde é notória e inquestionável.
2. Em virtude das medidas de isolamento social e mudanças drásticas no cenário comercial, industrial e de serviços de toda natureza, um novo quadro fático se apresenta com mudanças diuturnas e, por conseguinte, ajustes de toda natureza se fazem imprescindíveis, sob pena de se fechar os olhos para a situação gravíssima que assola o mundo.
3. Por essa razão, tendo em vista a atual fase processual, reconheço a existência de força maior e determino a suspensão da tramitação do feito, nos termos do artigo 313, inciso VI, do Código de Processo Civil, pelo prazo de 90 (noventa) dias.
4. A medida ora tomada encontra ainda respaldo na Resolução do Conselho Nacional de Justiça nº 318, de 07/05/2020, artigo 5º, aplicado por analogia.
5. Decorrido o prazo, o feito terá seu regular processamento.
6. Intímem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007431-95.2020.4.03.6105
IMPETRANTE: ISO CLEAN SERVICOS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intím-se a impetrante a dar integral cumprimento ao despacho de ID nº 34784916, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção.
Decorrido o prazo com ou sem manifestação, voltem conclusos.
Int.

Campinas, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001789-15.2018.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
EXEQUENTE: ELCIO MENDES PEDREIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANILO ROBERTO CUCCATI - SP293014
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5007428-43.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: SABRINA APARECIDA CORREA DOMINGOS
Advogado do(a) AUTOR: CHRISTIAN COVIELLO SENRA - SP250383
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico, com fundamento no artigo 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, que, com a publicação desta certidão, ficam as partes cientes de que a Sra. Perita designou o dia **17/08/2020, às 16 horas**, na Rua General Osório, 1.031, 8º andar, sala 85, Centro, Campinas, para perícia, devendo a autora comparecer ao local mencionado, portando documentação de identificação pessoal (RG, CPF, CTPS antigas e atuais), cópia de todos os tratamentos já realizados, CID e medicação utilizada. Uso obrigatório de máscaras.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003374-34.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

AUTOR: ISABEL CRISTINA MAROS

Advogados do(a) AUTOR: DEBORA DZIABAS PEREIRA - SP404728, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885, SUELI ABE - SP280637, RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico, com fundamento no artigo 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, que, com a publicação desta certidão, ficam as partes cientes de que a Sra. Perita designou o dia **23/09/2020, às 13 horas e 30 minutos**, na Rua General Osório, 1.031, 8º andar, sala 85, Centro, Campinas, para perícia, devendo a autora comparecer ao local mencionado, portando documentação de identificação pessoal (RG, CPF, CTPS antigas e atuais), cópia de todos os tratamentos já realizados, CID e medicação utilizada. Uso obrigatório de máscaras.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000537-74.2018.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

EXEQUENTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS

Advogados do(a) EXEQUENTE: LUIZ MENEZELLO NETO - SP56072, CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que o(s) alvará(s) de levantamento ou ofício(s) de transferência eletrônica foi(ram) expedido(s) no presente processo.

Certifico, que em se tratando de alvará de levantamento, por este ato, procedo a intimação da parte interessada para, no prazo de 60 (sessenta) dias, imprimir, apresentar junto a instituição financeira e, na sequência, informar nos autos da liquidação, conforme artigo 259 do Provimento CORE nº 01/2020.

Certifico, ainda, que em se tratando de ofício de transferência, o mesmo será devidamente encaminhado à Instituição Financeira, para pagamento, nos termos do § 2º do artigo 262 do Provimento CORE nº 01/2020.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007546-19.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: STOLLE MACHINERY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR - SP150684

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar proposto por **STOLLE MACHINERY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS** a fim de que possa se abster do recolhimento do Salário Educação, ou, subsidiariamente, possa efetuar seu recolhimento mediante a limitação da base de cálculo a 20 salários mínimos, resguardando a impetrante de quaisquer procedimentos de cobrança por parte da União neste sentido.

Defende que *“a exigência do Salário Educação, que tem natureza jurídica de contribuição social geral, segundo o próprio Supremo Tribunal Federal, passou a ser inconstitucional após a promulgação da Emenda Constitucional n. 33/2001, essencialmente porque esta tem sido exigida com base na tributação da folha de salários, base de cálculo não autorizada pelo artigo 149, parágrafo segundo da Constituição Federal”*.

Menciona os Recursos Extraordinários nº 603.624 (SEBRAE) e 630.898 (INCRA), nos quais já restou reconhecido pelo STF a existência de repercussão geral.

Subsidiariamente pretende que seja reconhecida a limitação da base de cálculo do Salário Educação a vinte salários mínimos, com base no disposto no artigo 4º da Lei nº 6.950/81, invocando o Recurso Especial n. 1.570.980/SP.

Procuração e documentos foram juntados com a inicial.

É o relatório do necessário.

Afasto a prevenção apontada na aba "Associados" por tratar de pedidos diversos.

Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

No caso dos autos, não estão presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

Inicialmente, ressalto que a limitação pretendida pela impetrante não se aplica à contribuição ao Salário-Educação. Trata-se de contribuição destinada ao financiamento da educação básica pública (art. 212, § 5º da Constituição Federal), possuindo regramento próprio (lei n. 9.424/1996) e alíquota estabelecida em seu art. 15 (2,5% sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212/1991).

Para as demais contribuições sociais parafiscais, deve ser observado o limite de 20 (vinte) salários mínimos, de acordo como disposto no art. 4º parágrafo único da lei n. 6.950/1981:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ressalte-se que referido limite não se aplica à contribuição previdenciária da empresa, consoante se extrai da leitura do art. 3º do Decreto-Lei n. 2.318/1986:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo [art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981](#).

De referidas disposições legais, não prevalece a interpretação de que houve revogação do art. 4º da lei n. 6.950/1981 pelo Decreto-Lei n. 2.318/1986 (art. 3º), tendo em vista que a exceção faz referência expressa à "contribuição da empresa".

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986.

INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo.

Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei n. 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao IN CRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o.

do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. IN CRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SÁLARIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário-educação, IN CRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros. Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP. O Salário-Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos. Apelação da União não provida. Reexame necessário provido em parte.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002695-41.2019.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

Ante o exposto **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos autos conclusos para sentença.

Int.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança coletivo, com pedido liminar, impetrado por **SINDICATO DOS TRABALHADORES EMPREGADOS EM AUTO MOTO ESCOLA CENTRO DE FORMAÇÃO DE CONDUTORES A E B, DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS E TRANSPORTE ESCOLAR DE CAMPINAS E REGIÃO**, qualificado na inicial, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS e do SUPERINTENDENTE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª DRF – SÃO PAULO** para que seja garantido o direito “do impetrante (substituto processual) e dos trabalhadores substituídos, contribuintes de fato de não mais serem compelidos ao recolhimento da contribuição social previdenciária (cota do empregado – art. 20 c/c art. 28 da Lei nº 8.212/1991 e artigo 198 c/c artigo 214 do Dec. n. 3.048/1999), pretensamente incidente sobre 1/3 de férias usufruídas, salário maternidade, licença paternidade e horas extras, por se tratarem de verbas não habituais e de natureza não-remuneratória, (...)”. Ao final, pretende a confirmação da liminar e o reconhecimento do direito dos substituídos à restituição e/ou compensação dos valores indevidamente pagos nos cinco anos contados da data dos pagamentos antecipados, acrescido de Taxa SELIC.

Relata o impetrante, em síntese, que as verbas elencadas não configuram remuneração em contraprestação ao trabalho, possuindo natureza indenizatória, portanto não se sujeitam à tributação.

Menciona o julgamento do RE 565.160/SC pelo Supremo Tribunal Federal com repercussão geral, que decidiu que a contribuição previdenciária incide sobre ganhos habituais do empregado.

Com a inicial vieram procuração e documentos.

É o relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita ao impetrante.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública. No caso presente, trata-se de mandado de segurança coletivo, interposto por sindicato, em favor de seus filiados. Presentes os requisitos legais que autorizam esta substituição processual.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, relevância do fundamento e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

No caso dos autos, estão presentes em parte os requisitos essenciais à concessão de parte do pedido, liminarmente.

Com relação às verbas pagas a título de **terço constitucional de férias**, não têm caráter remuneratório, portanto, sobre os valores pagos a tais títulos, **não incide contribuição previdenciária**, consoante julgamento proferido em **recurso repetitivo REsp 1.230.957/RS**, em 18/03/2014, tendo sido fixada tese nos seguintes termos:

“A importância paga a título de terço constitucional de férias possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa).” (tema 479)

No que tange às verbas pagas a título de **horas extras, a contribuição social sobre o benefício previdenciário salário maternidade e a licença paternidade**, são rendimentos do trabalho em condições não ordinárias e possuem **natureza salarial**. Assim, sobre referidas verbas **deve incidir contribuição previdenciária**.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **INCIDÊNCIA SOBRE O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, GRATIFICAÇÃO NATALINA, FÉRIAS GOZADAS, AUXÍLIO QUEBRA DE CAIXA E AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGOS HABITUALMENTE E EM PECÚNIA**. 1. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014. 2. **A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, tema compreensão de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ)**. 3. É pacífico o entendimento jurisprudencial de que “o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária” (REsp 812.871/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.10.2010). Essa orientação encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que se firmou no sentido de que “é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário” (Súmula 688/STF). 4. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. 5. Quanto ao auxílio “quebra de caixa”, consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, o STJ assentou a natureza não indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador, devendo incidir nesses casos a contribuição previdenciária. 6. Não incide contribuição previdenciária “em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação” (REsp 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 7. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:

(AGRESP 201503259139, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/05/2016 ..DTPB:) (grifêi)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.
3. No caso dos autos, a agravante insurge-se contra decisão que deferiu parcialmente pedido de liminar em mandado de segurança, na parte em que foi negada a pretensão para que fosse suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrente a seus empregados a título de **adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, décimo terceiro salário, adicional de transferência, prêmios e gratificações não habituais, salário maternidade e férias gozadas. Mas a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é no sentido de que tais verbas têm natureza remuneratória, incidindo a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a tais títulos**. 4. Agravo legal não provido. (A100272858920134030000, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2014 FONTE_REPUBLICACAO:) (grifêi)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE: ADICIONAL NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE, **HORAS EXTRAS**, FÉRIAS GOZADAS, **SALÁRIO-MATERNIDADE** E REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. 1. O STJ consolidou a orientação de que integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador. Nesse sentido: REsp 1.313.266/AL, Rel. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.8.2014, AREsp 69.958/DF, Rel. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20.6.2012 e EDcl no REsp 733.362/RJ, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14.4.2008. 2. Na mesma linha, o **Superior Tribunal de Justiça entende que incide contribuição previdenciária sobre salário-maternidade, horas extras e férias gozadas, por possuírem natureza remuneratória**. Incidência da Súmula 83/STJ 3. Na esteira do entendimento firmado nesta Corte, "insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que não exista a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba" (STJ, REsp 1.444.203/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24/6/2014). 4. Agravo Interno não provido. ..EMEN: (AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1698229 2017.02.34618-4, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/11/2018 ..DTPB:) (grifei)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO. REJEIÇÃO. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. ADICIONAIS NOTURNO, POR HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. LICENÇA PATERNIDADE. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES. ADICIONAIS POR TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. AUXÍLIO-NATALIDADE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela existência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - **Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicionais noturno, por horas extras, insalubridade e periculosidade, bem como sobre o salário maternidade, licença paternidade, férias gozadas, adicionais por tempo de serviço, prêmios e gratificações. Precedentes do STJ.**

6 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

7 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 359635 - 0013215-75.2014.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 24/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017).

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o pedido liminar** para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir dos substituídos do impetrante contribuição previdenciária com a incidência em sua base de cálculo do valor do 1/3 de férias usufruídas. Advirto, entretanto, que esta decisão só se aplica aos filiados substituídos pelo impetrante, filiados até a data de hoje.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com as informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, em seguida, façam-se os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007505-52.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: ALBERTO APARECIDO VASQUE
Advogado do(a) IMPETRANTE: GABRIEL JORGE FAGUNDES - SP315897
IMPETRADO: GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL DE HORTOLÂNDIA/SP, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por **ALBERTO APARECIDO VASQUE** em face do **GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE HORTOLÂNDIA** a fim de que seja deferido o saque da totalidade do valor vinculado na sua conta do FGTS.

Relata, em síntese, que embora esteja atualmente empregado na empresa Viação Piracicabana S/A, não recebe salários desde a data de 27/02/2020, sendo que a referida empregadora deixou de pagá-los sem lhe prestar qualquer auxílio.

Relata que a situação narrada motivou o ajuizamento de ação trabalhista pleiteando a rescisão indireta e o pagamento dos salários e demais verbas em atraso.

Afirma que sua família passa por momentos de penúria, que é pai de três filhos, todos menores ou incapazes, sendo que um deles foi assumido por curatela e padece de esquizofrenia, necessitando de medicamentos e tratamento médico. Menciona também que a esposa faz uso de medicamentos de alto custo.

Explicita séria dificuldade em honrar com seus compromissos de sustento da família.

Aduz que *"trata-se de grave situação de Pandemia a nível internacional causada pela COVID-19, o que motivou o Governo Federal a decretar o Estado de Calamidade Pública por meio do Decreto Legislativo n. 6 de 2020, que, pela lei do FGTS, autorizaria o saque INTEGRAL das contas pelo trabalhador."*

Entende que o limite de saque estabelecido na Medida Provisória 946, de R\$1.045,00, a partir de junho de 2020, *"não se mostra suficiente para suprir os danos causados pela imposição da quarentena e abalo econômico mundial."*

Apresenta prova emprestada referente ao entendimento da Caixa Econômica Federal em relação aos pedidos de saque total do FGTS.

Procuração e documentos juntados como inicial.

É o relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

O impetrante pretende obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que libere o saque do valor do FGTS da sua conta vinculada.

Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

Não reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão da liminar vindicada.

A emergência em saúde pública enfrentada pelo Brasil e pelo mundo, em decorrência da pandemia pelo novo coronavírus (COVID-19), reconhecida pela Organização Mundial de Saúde e pelo Brasil, através da Lei nº 13.979/2020 e Portaria 188, de 03.02.2020 do Ministério da Saúde é notória e inquestionável.

Não é forçoso consignar que com as medidas de isolamento social e mudanças drásticas no cenário comercial, industrial e de serviços de toda natureza, um novo quadro fático se apresenta com mudanças diuturnas.

A situação emergencial de ampla magnitude decorrente da pandemia pelo coronavírus realmente resta reconhecida, no âmbito estadual, pelo Decreto 64.879/2020, através do qual foi reconhecida a calamidade pública no Estado de São Paulo e admitido a nível federal pelo Decreto nº 06/2020 para fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101/2000 (referente ao cumprimento da meta fiscal).

Feitas tais considerações, muito embora reste reconhecida a gravidade da situação atual decorrente pela pandemia pelo COVID-19, o fato é que o pleito da impetrante deve ser analisado à luz da legislação de regência específica em vigor e, nesta esteira, o artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 veda o saque (liberação) do FGTS por medida liminar ou antecipatória.

Dispõe o artigo 29-B, da Lei nº 8.036/90, conforme transcrevo:

Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.

Relevante destacar que o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar ações diretas de inconstitucionalidade - ADI nº 2382, 2425, 2479 -, reconheceu a constitucionalidade da norma inserta no artigo 29-B da Lei nº 8.036/90, a decisão recebeu a seguinte ementa:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA. REQUISITOS DA RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. DIREITO À REPRESENTAÇÃO SINDICAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

- 1. A averiguação da presença dos requisitos da relevância e urgência para edição de medidas provisórias, não obstante possível como atividade jurisdicional desta Corte, não encontra, no presente caso, a excepcionalidade necessária para seu exercício.*
- 2. Se ao tempo da edição da medida provisória, as suas disposições normativas obedeceram aos parâmetros constitucionais estabelecidos, não há inconstitucionalidade formal a ser declarada.*
- 3. A exigência de comparecimento pessoal, vinculação dos depósitos referentes à correção dos saldos das contas respectivas e proibição de concessão de medidas judiciais para saque ou movimentação das contas referentes ao FGTS constituem restrições constitucionais que não atingem o núcleo essencial do direito à representação sindical e da Advocacia como função essencial à Justiça.*
- 4. A garantia fundamental da inafastabilidade de jurisdição não é afrontada pela vedação de medidas judiciais autorizadas da movimentação das contas vinculadas do FGTS.*
- 5. Pedido da ação direta de inconstitucionalidade julgado improcedente. (ADI 2425, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 09-10-2018 PUBLIC 10-10-2018 - grifei)*

É certo que a jurisprudência e, inclusive foi levantado pelo Ministro Relator do STF no seu voto, mantém o entendimento sobre a possibilidade de concessão de antecipação de tutela em situações especiais, mesmo diante da proibição legal. Compartilho desse posicionamento e entendo que, à luz das questões do caso concreto, é possível, não obstante o perigo de irreversibilidade, deferir o pedido de tutela para levantamento do saldo do FGTS.

A ação mandamental exige a comprovação de abuso de direito ou violação de direito líquido e certo e nenhuma dessas ocorrências resta comprovada, de imediato.

No presente caso, a questão fática relacionada à necessidade pessoal do impetrante, muito embora difícil e delicada, exige uma análise mais detalhada, após a oitiva da autoridade impetrada, até para ouvir seu posicionamento com relação à invocada disposição do inciso XVI, do artigo 20 da Lei nº 8.036/90.

Por fim, a fim de bem refletir a pretensão imediata do impetrante consigno que o pleito de liberação do FGTS tem cunho satisfativo e de difícil reversão, razão pela qual o indeferimento do pedido liminar é medida que se impõe.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos autos conclusos, com urgência.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007525-43.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: TRANSMIMO LTDA, PASS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, TRANSLOCÁVE EIRELI - EPP
Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681
Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681
Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, proposto por **TRANSMIMO LTDA, PASS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, TRANSLOCÁVE EIRELI – EPP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP** para que possa recolher o PIS/COFINS sem a inclusão destas mesmas contribuições em suas bases de cálculo (afastada a exigibilidade) e para que a autoridade impetrada se abstenha de qualquer medida coercitiva, restritiva ou de cobrança pelo não recolhimento. Ao final pugna pela confirmação da liminar e a repetição do indébito, via compensação e/ou compensação, dos respectivos valores recolhidos nos últimos 60 meses.

Cita o RE 574.706 (repercussão geral), por similaridade ou analogia com a matéria tratada,

É o relatório do necessário.

Decido.

Afasto a possível prevenção indicada na aba "associados" em virtude das ações explicitadas tratarem de pleitos distintos do desta ação.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, relevância do fundamento e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

No caso dos autos, não estão presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

Sustenta a impetrante que "não há que se falar na possibilidade de inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do PIS e da COFINS quando o tributo não é um componente do faturamento, da receita operacional bruta, ou do lucro do contribuinte" e defende que "a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculos trata-se de evidente "adicional" dos próprios tributos, na medida em que o Fisco passa a cobrar tributo sobre tributo a pagar, gerando duas bases, a legal, e a que não integra o patrimônio do contribuinte, pois tributo não constitui faturamento, sob qualquer hipótese".

Não vejo, pelo menos até este momento, como aplicar neste caso, a mesma *ratio essendi* do paradigma apontado (RE574.706 (repercussão geral), por tratar-se de outra situação jurídica e fática, distinta do caso em análise.

Consigne-se que o precedente jurisprudencial invocado está contextualizado face à outra situação, na medida em que exclui o ICMS (imposto) da base de cálculo do PIS e da COFINS (contribuições sociais), o que não é o caso dos autos. A questão controvertida exige uma análise mais acurada.

Há algum tempo já revii o posicionamento anteriormente adotado para acompanhar a jurisprudência majoritária relacionada à matéria tratada, conforme transcrevo:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS, DO ISSQN, DO PIS E DA COFINS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017.

2- As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

3- Quanto à inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo das próprias contribuições sociais, a solução é diversa. A aplicação do entendimento da Corte Superior não pode ser indistinta.

4- É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

5- Apelação improvida e remessa oficial provida, em parte.

Acórdão 0002199-13.2017.4.03.6100/00021991320174036100, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF/3ª Região - 6ª Turma - Data: 09/05/2019 - e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/05/2019

E ainda:

EMENTA TRIBUTÁRIO MANDADO DE SEGURANÇA AGRADO DE INSTRUMENTO LIMINAR CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE RE 574.706 HIPÓTESE DISTINTA.

1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos.

2. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

4. Agravo de instrumento improvido.

Acórdão - 5028108-02.2018.4.03.0000 - 50281080220184030000 - Agravo de Instrumento - Relator: Desembargador Federal - FABIO PRIETO DE SOUZA - TRF-3ª Região - 6ª Turma - Data da Publicação 06/05/2019

Ressalte-se, ainda, que inexistente julgamento vinculante acerca da matéria tratada.

Ademais, não há perigo de ineficácia da medida concedida ao final, tampouco o ato combatido refere-se à situação tenra, a justificar a concessão da tutela nesta oportunidade.

Pelo exposto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos.

Intime-se a impetrante a comprovar em que banco procedeu ao recolhimento das custas processuais, ante o teor da certidão ID34773591.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos autos conclusos para sentença.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007525-43.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: TRANSMIMO LTDA, PASS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, TRANSLOC AVE EIRELI - EPP

Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681

Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681

Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, proposto por **TRANSMIMO LTDA, PASS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, TRANSLOC AVE EIRELI - EPP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP** para que possa recolher o PIS/COFINS sem a inclusão destas mesmas contribuições em suas bases de cálculo (afastada a exigibilidade) e para que a autoridade impetrada se abstenha de qualquer medida coercitiva, restritiva ou de cobrança pelo não recolhimento. Ao final pugna pela confirmação da liminar e a repetição do indébito, via compensação e/ou compensação, dos respectivos valores recolhidos nos últimos 60 meses.

Cita o RE 574.706 (repercussão geral), por similaridade ou analogia com a matéria tratada,

É o relatório do necessário.

Decido.

Afasto a possível prevenção indicada na aba "associados" em virtude das ações explicitadas tratarem de pleitos distintos do desta ação.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, relevância do fundamento e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

No caso dos autos, não estão presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

Sustenta a impetrante que "não há que se falar na possibilidade de inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do PIS e da COFINS quando o tributo não é um componente do faturamento, da receita operacional bruta, ou do lucro do contribuinte" e defende que "a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculos trata-se de evidente "adicional" dos próprios tributos, na medida em que o Fisco passa a cobrar tributo sobre tributo a pagar, gerando duas bases, a legal, e a que não integra o patrimônio do contribuinte, pois tributo não constitui faturamento, sob qualquer hipótese".

Não vejo, pelo menos até este momento, como aplicar neste caso, a mesma *ratio essendi* do paradigma apontado (RE574.706 (repercussão geral), por tratar-se de outra situação jurídica e fática, distinta do caso em análise.

Consigne-se que o precedente jurisprudencial invocado está contextualizado face à outra situação, na medida em que exclui o ICMS (imposto) da base de cálculo do PIS e da COFINS (contribuições sociais), o que não é o caso dos autos. A questão controvertida exige uma análise mais acurada.

Há algum tempo já revii o posicionamento anteriormente adotado para acompanhar a jurisprudência majoritária relacionada à matéria tratada, conforme transcrevo:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS, DO ISSQN, DO PIS E DA COFINS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: RE 574706, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017.

2- As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

3- Quanto à inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo das próprias contribuições sociais, a solução é diversa. A aplicação do entendimento da Corte Superior não pode ser indistinta.

4- É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

5- Apelação improvida e remessa oficial provida, em parte.

Acórdão 0002199-13.2017.4.03.6100/00021991320174036100, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF/3ª Região – 6ª Turma – Data: 09/05/2019 - e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/05/2019

E ainda:

EMENTA TRIBUTÁRIO MANDADO DE SEGURANÇA AGRAVO DE INSTRUMENTO LIMINAR CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE RE 574.706 HIPÓTESE DISTINTA.

1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos.

2. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

4. Agravo de instrumento improvido.

Acórdão - 5028108-02.2018.4.03.0000 - 50281080220184030000 - Agravo de Instrumento - Relator: Desembargador Federal - FABIO PRIETO DE SOUZA - TRF-3ª Região - 6ª Turma - Data da Publicação 06/05/2019

Ressalte-se, ainda, que inexistente julgamento vinculante acerca da matéria tratada.

Ademais, não há perigo de ineficácia da medida concedida ao final, tampouco o ato combatido refere-se à situação tenra, a justificar a concessão da tutela nesta oportunidade.

Pelo exposto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos.

Intime-se a impetrante a comprovar em que banco procedeu ao recolhimento das custas processuais, ante o teor da certidão ID34773591.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos autos conclusos para sentença.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007525-43.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: TRANSMIMO LTDA, PASS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, TRANSLOCAVE EIRELI - EPP

Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681

Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681

Advogados do(a) IMPETRANTE: CASSIO DE OLIVEIRA GONZALEZ - SP224712, ANDRE LUIZ DE OLIVEIRA BRITO RODRIGUES - SP344904, GUSTAVO PIOVESAN ALVES - SP148681

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, proposto por **TRANSMIMO LTDA, PASS TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, TRANSLOCAVE EIRELI – EPP** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP** para que possa recolher o PIS/COFINS sem a inclusão destas mesmas contribuições em suas bases de cálculo (afastada a exigibilidade) e para que a autoridade impetrada se abstenha de qualquer medida coercitiva, restritiva ou de cobrança pelo não recolhimento. Ao final pugna pela confirmação da liminar e a repetição do indébito, via compensação e/ou compensação, dos respectivos valores recolhidos nos últimos 60 meses.

Cita o RE 574.706 (repercussão geral), por similaridade ou analogia com a matéria tratada,

É o relatório do necessário.

Decido.

Afasto a possível prevenção indicada na aba "associados" em virtude das ações explicitadas tratarem de pleitos distintos do desta ação.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, relevância do fundamento e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida.

No caso dos autos, não estão presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

Sustenta a impetrante que "não há que se falar na possibilidade de inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do PIS e da COFINS quando o tributo não é um componente do faturamento, da receita operacional bruta, ou do lucro do contribuinte" e defende que "a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculos trata-se de evidente "adicional" dos próprios tributos, na medida em que o Fisco passa a cobrar tributo sobre tributo a pagar, gerando duas bases, a legal, e a que não integra o patrimônio do contribuinte, pois tributo não constitui faturamento, sob qualquer hipótese".

Não vejo, pelo menos até este momento, como aplicar neste caso, a mesma *ratio essendi* do paradigma apontado (RE574.706 (repercussão geral), por tratar-se de outra situação jurídica e fática, distinta do caso em análise.

Consigne-se que o precedente jurisprudencial invocado está contextualizado face à outra situação, na medida em que exclui o ICMS (imposto) da base de cálculo do PIS e da COFINS (contribuições sociais), o que não é o caso dos autos. A questão controvertida exige uma análise mais acurada.

Há algum tempo já revii o posicionamento anteriormente adotado para acompanhar a jurisprudência majoritária relacionada à matéria tratada, conforme transcrevo:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS, DO ISSQN, DO PIS E DA COFINS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

1- O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017.

2- As razões de decidir da Corte Superior são aplicáveis ao questionamento do ISSQN, dada a semelhança entre as matérias.

3- Quanto à inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo das próprias contribuições sociais, a solução é diversa. A aplicação do entendimento da Corte Superior não pode ser indistinta.

4- É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

5- Apelação improvida e remessa oficial provida, em parte.

Acórdão 0002199-13.2017.4.03.6100/00021991320174036100, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF/3ª Região - 6ª Turma - Data: 09/05/2019 - e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/05/2019

E ainda:

EMENTA TRIBUTÁRIO MANDADO DE SEGURANÇA AGRADO DE INSTRUMENTO LIMINAR CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE RE 574.706 HIPÓTESE DISTINTA.

1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos.

2. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

4. Agravo de instrumento improvido.

Acórdão - 5028108-02.2018.4.03.0000 - 50281080220184030000 - Agravo de Instrumento - Relator: Desembargador Federal - FABIO PRIETO DE SOUZA - TRF-3ª Região - 6ª Turma - Data da Publicação 06/05/2019

Ressalte-se, ainda, que inexistente julgamento vinculante acerca da matéria tratada.

Ademais, não há perigo de ineficácia da medida concedida ao final, tampouco o ato combatido refere-se à situação tenra, a justificar a concessão da tutela nesta oportunidade.

Pelo exposto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos.

Intime-se a impetrante a comprovar em que banco procedeu ao recolhimento das custas processuais, ante o teor da certidão ID34773591.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos os autos conclusos para sentença.

Int.

CAMPINAS, 3 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007540-12.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: OSVALDO MORAIS

Advogado do(a) IMPETRANTE: TATIANA REZENDE MOTTA - SP324996

IMPETRADO: GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL EM CAMPINAS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por OSVALDO MORAIS em face do GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a fim de que seja deferido o saque da totalidade do valor vinculado na sua conta do FGTS.

Relata, em síntese, que teve o seu contrato de trabalho suspenso por 60 (sessenta) dias em decorrência da pandemia pelo Coronavírus, “e conforme MP 936/2020, recebendo atualmente o importe de R\$1.444,00, sendo que seu salário mensal era de R\$2.030,88.”.

Explicita que em função da ausência de renda se dirigiu a uma agência da Caixa Econômica Federal para realizar o saque da conta de FGTS, que não se consumou em razão da negativa da autoridade impetrada para o levantamento do saldo total, ao argumento de que a MP 946/2020 estabelece o saldo limitado ao valor de até R\$1.045,00.

Sustenta que a Lei do FGTS autoriza o saque integral em razão da grave situação de pandemia que motivou a decretação do Estado de Calamidade Pública pelo Governo Federal, através do Decreto Legislativo nº 06 de 2020.

Procuração e documentos juntados com a inicial.

É o relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

O impetrante pretende obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que libere o saque do valor do FGTS da sua conta vinculada.

Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

Não reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão da liminar vindicada.

A emergência em saúde pública enfrentada pelo Brasil e pelo mundo, em decorrência da pandemia pelo novo coronavírus (COVID-19), reconhecida pela Organização Mundial de Saúde e pelo Brasil, através da Lei nº 13.979/2020 e Portaria 188, de 03.02.2020 do Ministério da Saúde é notória e inquestionável.

Não é forçoso consignar que com as medidas de isolamento social e mudanças drásticas no cenário comercial, industrial e de serviços de toda natureza, um novo quadro fático se apresenta com mudanças diuturnas.

A situação emergencial de ampla magnitude decorrente da pandemia pelo coronavírus realmente resta reconhecida, no âmbito estadual, pelo Decreto 64.879/2020, através do qual foi reconhecida a calamidade pública no Estado de São Paulo e admitido a nível federal pelo Decreto nº 06/2020 para fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101/2000 (referente ao cumprimento da meta fiscal).

Feitas tais considerações, muito embora reste reconhecida a gravidade da situação atual decorrente pela pandemia pelo COVID-19, o fato é que o pleito da impetrante deve ser analisado à luz da legislação de regência específica em vigor e, nesta esteira, o artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 veda o saque (liberação) do FGTS por medida liminar ou antecipatória.

Dispõe o artigo 29-B, da Lei nº 8.036/90, conforme transcrevo:

Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.

Relevante destacar que o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar ações diretas de inconstitucionalidade - ADI nº 2382, 2425, 2479 -, reconheceu a constitucionalidade da norma inserta no artigo 29-B da Lei nº 8.036/90, a decisão recebeu a seguinte ementa:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA. REQUISITOS DA RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. DIREITO À REPRESENTAÇÃO SINDICAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A averiguação da presença dos requisitos da relevância e urgência para edição de medidas provisórias, não obstante possível como atividade jurisdicional desta Corte, não encontra, no presente caso, a excepcionalidade necessária para seu exercício.
2. Se ao tempo da edição da medida provisória, as suas disposições normativas obedeceram aos parâmetros constitucionais estabelecidos, não há inconstitucionalidade formal a ser declarada.
3. A exigência de comparecimento pessoal, vinculação dos depósitos referentes à correção dos saldos das contas respectivas e proibição de concessão de medidas judiciais para saque ou movimentação das contas referentes ao FGTS constituem restrições constitucionais que não atingem o núcleo essencial do direito à representação sindical e da Advocacia como função essencial à Justiça.
4. A garantia fundamental da inafastabilidade de jurisdição não é afrontada pela vedação de medidas judiciais autorizadas da movimentação das contas vinculadas do FGTS.
5. Pedido da ação direta de inconstitucionalidade julgado improcedente. (ADI 2425. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 09-10-2018 PUBLIC 10-10-2018 - grifei)

É certo que a jurisprudência e, inclusive foi levantado pelo Ministro Relator do STF no seu voto, mantém o entendimento sobre a possibilidade de concessão de antecipação de tutela em situações especiais, mesmo diante da proibição legal. Compartilho desse posicionamento e entendo que, à luz das questões do caso concreto, é possível, não obstante o perigo de irreversibilidade, deferir o pedido de tutela para levantamento do saldo do FGTS.

A ação mandamental exige a comprovação de abuso de direito ou violação de direito líquido e certo e nenhuma dessas ocorrências resta comprovada, de imediato.

No presente caso, a questão fática relacionada à necessidade pessoal da impetrante, muito embora difícil e delicada, exige uma análise mais detalhada, após a oitiva da autoridade impetrada, até para ouvir seu posicionamento com relação à invocada disposição do inciso XVI, do artigo 20 da Lei nº 8.036/90.

Por fim, a fim de bem refutar a pretensão imediata da impetrante consigno que o pleito de liberação do FGTS tem cunho satisfativo e de difícil reversão, razão pela qual o indeferimento do pedido liminar é medida que se impõe.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, verihamos autos conclusos, com urgência.

Int.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5007570-47.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: ADILSON ANTONIO CORREA

Advogado do(a) IMPETRANTE: EDSON JOSE ZAPATEIRO - SP143880

IMPETRADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, proposto por ADILSON ANTÔNIO CORRÊA, qualificado na inicial, contra ato do CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS EM CAMPINAS/SP para que seja emitida CTC (Certidão de Tempo de Contribuição) em que conste o período de atividade rural de 01/01/1981 a 13/01/1988. Ao final, requer a confirmação da tutela e averbação do referido período no CNIS, bem como a condenação da autarquia em danos morais, além dos consectários legais.

Relata que na primeira CTC requerida não foi incluído o período indicado, e que, em novo pedido, condicionou a emissão do novo documento e a inclusão deste lapso no CNIS ao recolhimento das respectivas contribuições, que ultrapassaria os cem mil reais.

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita, bem como a prioridade na tramitação com base na Lei n.º 10.741/2003.

O mandado de segurança é remédio constitucional (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

O impetrante pretende que seja determinada a imediata expedição de Certidão de Tempo de Contribuição (CTC) em que conste o lapso de 01/01/1981 a 13/01/1988, para posteriormente requerer benefício previdenciário pelo regime próprio ao qual é atualmente vinculado.

Não reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão da liminar vindicada.

A questão exposta nos autos, relacionada ao valor do último salário de contribuição recebido pelo segurado, depende de dilação probatória, ante a controvérsia apontada e questionamentos da autoridade e esta é incabível em mandado de segurança. A análise da prova no mandado de segurança deve conduzir o magistrado a um juízo de certeza o que não se pode chegar neste caso.

Reitere-se que dilação probatória não se coaduna com o rito do mandado de segurança, pela via estreita que se apresenta, onde a limitação do contraditório, não permite o aprofundamento vertical da cognição judicial.

Ademais, o ato administrativo de indeferimento do benefício pretendido é dotado de presunção relativa de legalidade e legitimidade, o qual, para ser afastado, exige, no mínimo, a oitiva da autoridade impetrada.

Ademais, o deferimento da tutela teria caráter satisfativo, com consequências, como a de obtenção de aposentadoria no RPPS do Município de Campinas, de caráter de difícil reversão, diante da burocracia envolvida.

DIANTE DO EXPOSTO, indefiro o pedido de liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, tomem os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0011823-86.2008.4.03.6105

IMPETRANTE: L.G.M. PRESTACAO DE SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) IMPETRANTE: NELSON WILIAN SFRATONI RODRIGUES - SP128341-A

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

2. Nada sendo requerido em 10 (dez) dias, arquivem-se os autos.

3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000171-35.2018.4.03.6105

AUTOR: SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCAÇÃO E INSTRUÇÃO

Advogado do(a) AUTOR: CAROLINA CHIARINI DE CARVALHO - SP278714

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE

DESPACHO

Vistos em inspeção.

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Nada sendo requerido em 10 (dez) dias, arquivem-se os autos.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5004430-05.2020.4.03.6105
AUTOR:AUGUSTINHO SOUZA FERREIRA
Advogado do(a) AUTOR: SILVIA ADRIANA FERRARI BARBOSA - PR60743
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Em face da certidão ID 34999417, informe o autor seu endereço correto.
2. Alerto aos senhores procuradores que deverão manter atualizados os endereços das partes que representam no feito, reputando-se válidas as correspondências que forem encaminhadas para o endereço declarado nos autos, ainda que venham a ser devolvidas, posteriormente, não cabendo eventual alegação de nulidade.
3. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (990) Nº 5000253-37.2016.4.03.6105
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471
EXECUTADO: ZITO SOUZA OLIVEIRA

DESPACHO

1. A emergência em saúde pública enfrentada pelo Brasil e pelo mundo, em decorrência da pandemia pelo novo coronavírus (COVID-19), reconhecida pela Organização Mundial de Saúde e pelo Brasil, através da Lei nº 13.979/2020 e Portaria 188, de 03/02/2020 do Ministério da Saúde é notória e inquestionável.
2. Em virtude das medidas de isolamento social e mudanças drásticas no cenário comercial, industrial e de serviços de toda natureza, um novo quadro fático se apresenta com mudanças diuturnas e, por conseguinte, ajustes de toda natureza se fazem imprescindíveis, sob pena de se fechar os olhos para a situação gravíssima que assola o mundo.
3. Por essa razão, tendo em vista a atual fase processual, reconheço a existência de força maior e determino a suspensão da tramitação do feito, nos termos do artigo 313, inciso VI, do Código de Processo Civil, pelo prazo de 90 (noventa) dias.
4. A medida ora tomada encontra ainda respaldo na Resolução do Conselho Nacional de Justiça nº 318, de 07/05/2020, artigo 5º, aplicado por analogia.
5. Decorrido o prazo, o feito terá seu regular processamento.
6. Intimem-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006065-21.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: RAFAEL FERNANDO DO PRADO
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALUISIO BERNARDES CORTEZ - SP310396
IMPETRADO: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, POLÍCIA FEDERAL - SISTEMA NACIONAL DE ARMAS - SINARM, DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL EM CAMPINAS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **RAFAEL FERNANDO DO PRADO**, qualificado na inicial, contra ato da **POLÍCIA FEDERAL e SISTEMA NACIONAL DE ARMAS – SINARM** para que seu pedido de renovação de porte de arma protocolado em 23/04/2019 seja autorizado, recebido e analisado antes da data de vencimento do porte atual. Ao final, requer a confirmação da medida liminar.

Relata que seu pedido de renovação de porte de arma de fogo foi indeferido injustificadamente, inclusive em sede recursal, com decisão negativa imotivada, emitida de maneira genérica e desprovida de fundamentação legal, sem a análise individual e sem a abordagem das circunstâncias fáticas que ensejaram a autuação e a apresentação de defesa.

Enfatiza que o vencimento do porte ocorrerá em 08/05/2020; que preenche os requisitos legais para a renovação e que não há qualquer impedimento legal para que o pedido de renovação do porte de arma seja realizado antes do término da licença. Se *“der entrada no presente pedido somente após o vencimento de sua autorização, é inegável que permanecerá meses e meses (ou até anos) até que este esperado Deferimento seja emanado; e isso certamente lhe colocará em uma situação de risco à sua segurança”*.

Pela petição ID 34279217 o impetrante requereu que fosse-lhe concedida autorização provisória do porte de arma, o que restou indeferido pela decisão ID34392062.

Nas informações prestadas (ID34942943) a autoridade informou que o pleito do impetrante foi analisado e indeferido, ante o não preenchimento dos requisitos legais para o deferimento da pretensão. Consigna que *“não há que se falar em prorrogação do porte de arma de fogo válido, haja vista não ser direito subjetivo do requerente o deferimento do pedido, vez que o interessado sempre deverá demonstrar o preenchimento de todos os requisitos legais exigidos, sempre que for efetuado um novo pleito. Isso porque, a natureza jurídica do ato que defere o pedido é de autorização (ato discricionário e precário)”*.

É o relatório.

Decido.

No presente caso pretendia o impetrante que fosse *“autorizado e recebido o Pedido de Renovação de Porte de Arma de Fogo, para que seja dado início ao processo de Análise para concessão do referido Porte”*.

Nas informações prestadas (ID34942943) a autoridade informou que o pleito do impetrante foi analisado e indeferido, ante o não preenchimento dos requisitos legais para o deferimento da pretensão. Ressalta a autoridade que *“não há que se falar em prorrogação do porte de arma de fogo válido, haja vista não ser direito subjetivo do requerente o deferimento do pedido, vez que o interessado sempre deverá demonstrar o preenchimento de todos os requisitos legais exigidos, sempre que for efetuado um novo pleito. Isso porque, a natureza jurídica do ato que defere o pedido é de autorização (ato discricionário e precário)”*.

O pedido do impetrante foi apreciado e indeferida sua pretensão ao argumento de que não restam preenchidos todos os requisitos legais exigidos.

A ação mandamental exige a comprovação de violação de direito líquido e certo ou ato abusivo da autoridade, o que não resta comprovado, na medida em que o pleito apresentado restou analisado no curso da presente ação.

Quanto ao indeferimento não cabe a este Juízo apreciar, em sede mandamental, o mérito da negativa posto que a ação proposta não oportuniza dilação probatória e nem um aprofundamento no processo de cognição, a fim de se refutar o resultado da análise feita pela autoridade e que culminou com o não acolhimento do pleito de renovação do porte de arma.

Ressalte-se que a autoridade bem consignou que *“não há que se falar em prorrogação do porte de arma de fogo válido, haja vista não ser direito subjetivo do requerente o deferimento do pedido, vez que o interessado sempre deverá demonstrar o preenchimento de todos os requisitos legais exigidos, sempre que for efetuado um novo pleito”*.

Ademais, a análise da comprovação dos requisitos para concessão do porte de arma não comporta análise nesta via e essa questão sequer é controvertida.

Nesta seara, uma vez analisado o pedido administrado e inexistindo abuso de autoridade ou violação de direito líquido e certo devidamente comprovado, o reconhecimento da improcedência da ação é medida que se impõe.

Ante o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** a ação e extingo o feito com resolução do mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios não são devidos (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Custas ex lege.

Com o trânsito em julgado, nada sendo requerido, arquivem-se.

Dê-se vista ao MPF.

Publique-se e intimem-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5015038-96.2019.4.03.6105

AUTOR: ISABEL APARECIDA FACHI, MADALENA PEREIRA MASCENO, MARIA DO CARMO DOS SANTOS, MARIA APARECIDA SOARES TELES, MANOEL GOMES BATISTA, OSCARINA RIBEIRO PETRONILO, ROSELI DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

1. Tratando-se de ação cujo valor não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como presentes os demais requisitos para o processamento e julgamento do feito pelo Juizado Especial Federal Cível em Campinas-SP, resta caracterizada a incompetência absoluta deste Juízo para processar e julgar a presente ação.
2. Remetam-se os autos ao Juizado Especial Federal de Campinas.
3. Intime-se.

Campinas, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007420-66.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: TOPCARGAS LOGÍSTICA E TRANSPORTE RODOVIÁRIO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO LOUREIRO CAVALCANTI BATISTA - PE23506
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS//SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **TOPCARGAS LOGÍSTICA E TRANSPORTE RODOVIÁRIO LTDA**, qualificada na inicial, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS** para “assegurado o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros e outras entidades incidentes sobre a folha de salários e demais remunerações (contribuições para Sistema S, Sebrae, Incra, Salário- Educação, APEX e ABDI) mediante a apuração da base de cálculo com a limitação de 20 (vinte) salários mínimos aplicável às referidas contribuições nos termos do parágrafo único do artigo 4º da lei 6.950/81 ficando, conseqüentemente, suspensa a exigibilidade dos créditos tributários resultantes dessa redução, determinando-se à União que se abstenha de iniciar qualquer ato ou procedimento administrativo destinado à exigência de tais créditos”. E ao final, o direito de restituir/compensar os recolhimentos indevidos, nos últimos cinco anos, atualizados pela Selic.

Enfatiza a impetrante que o art. 3º do Decreto nº 2.318/86 extinguiu o referido limite de 20 (vinte) salários mínimos exclusivamente à base de cálculo das contribuições previdenciárias, contudo, com relação as contribuições destinadas a terceiros, devem observar a limitação da base de cálculo de 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei 6.950/81. Citem jurisprudência.

Procuração e documentos juntados com a inicial.

É o relatório. Decido.

Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão parcial da liminar vindicada.

Assim, verifica-se que a limitação pretendida pela impetrante não se aplica à contribuição ao Salário-Educação, que se refere à contribuição destinada ao financiamento da educação básica pública (art. 212, § 5º da Constituição Federal), possuindo regramento próprio (lei n. 9.424/1996) e alíquota estabelecida em seu art. 15 (2,5% sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212/1991).

Com relação as demais contribuições sociais parafiscais, objeto deste processo (*SEBRAE, INCRA, APEX e ABDI*), deve ser observado o limite de 20 (vinte) salários mínimos, de acordo com o disposto no art. 4º parágrafo único da lei n. 6.950/1981:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no [art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976](#), é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ante o exposto DEFIRO EM PARTE o pedido liminar para suspender a exigibilidade das contribuições sociais a terceiros (SEBRAE, INCRA, APEX e ABDI) decorrente da tributação da parcela da base de cálculo dessas contribuições que exceder 20 salários mínimos.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário que não foi objeto de deferimento, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

Sem prejuízo, intime-se a impetrante a adequar o valor dado à causa de acordo com o proveito econômico pretendido, recolhendo as custas processuais devidas na Caixa Econômica Federal, em GRU, sob o código 18710-0, no prazo de 15 dias. No mesmo prazo, deverá informar seu endereço eletrônico e não o de seu advogado.

Com o cumprimento, requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos autos conclusos para sentença.

Intimem-se e Oficie-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008904-87.2018.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: HERMISON BENEDICTO BERNARDO
Advogado do(a) AUTOR: MARIA JOSE ALVES - MG95633
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico, com fundamento no art. 203, §4º, do CPC, que, por meio da publicação desta certidão, ficarão as partes intimadas da juntada dos documentos pela AMBEV S/A (ID 35037988), no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do despacho ID 33701226. Nada Mais.

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007279-47.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: ROSIMEIRE BATISTA GOMES NUNES
Advogado do(a) IMPETRANTE: NATALLIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Dê-se vista das informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 34965612), pelo prazo de 10 (dez) dias.

Depois, com ou sem manifestação, dê-se vista ao MPP e venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 5005993-39.2017.4.03.6105
EXEQUENTE: ROSA HELENA COTTAFAVA, SHEILA COTTAFAVA, SHIRLEY COTTAFAVA, VANESSA COTTAFAVA LUZ
Advogados do(a) EXEQUENTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517
Advogados do(a) EXEQUENTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL
Advogados do(a) EXECUTADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JORGE VERGUEIRO DA COSTA MACHADO NETO - DF06744

DESPACHO

1. Esclareçamos exequentes se foi atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento por elas interposto.
2. Em caso negativo, cumpra-se a decisão ID 32375321, remetendo-se os autos a uma das Varas da Comarca de Campinas.
3. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5007609-49.2017.4.03.6105
EXEQUENTE: ALVARO HERRERO
Advogados do(a) EXEQUENTE: DULCINEIA NERI SACOLLI - SP280535, TAGINO ALVES DOS SANTOS - SP112591
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Dê-se ciência às partes acerca do retorno dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Comprove o INSS a revisão do benefício do autor e informe se tem interesse no cumprimento espontâneo do julgado, devendo, em caso positivo, apresentar planilha de cálculos, no prazo de 30 (trinta) dias.
3. Providencie a Secretaria a alteração de classe, fazendo constar Cumprimento de Sentença em face da Fazenda Pública.
4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5007193-76.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
EMBARGANTE: MEIRA MORAIS ADVOGADOS
Advogados do(a) EMBARGANTE: ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS - SP336163-A, ALTIVO AQUINO MENEZES - DF25416
EMBARGADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

ID nº 35016529: quanto ao pedido de reconsideração formulado, mantendo a decisão de ID nº 34412455 por seus próprios fundamentos, já que suficientes para negar o pedido antecipatório.

Acrescento apenas que a Súmula 84 do STJ trata de hipótese que não se aplica ao caso dos autos. Nestes autos a embargante fala em dação em pagamento, e não compromisso de compra e venda. Tratando-se de entendimento jurisprudencial sumulado, não se permite o emprego de analogia para contemplar situação de fato diversa daquela descrita no verbete.

Remetam-se os autos ao SEDI para retificação do valor da causa.

Após, cite-se a União Federal

Int.

CAMPINAS, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005000-88.2020.4.03.6105
IMPETRANTE: ECOMCHANICS MECANICA LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSE FERNANDES PEREIRA - SP66449
IMPETRADO: DIRETOR-GERAL CPFL EM CAMPINAS
Advogado do(a) IMPETRADO: PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990

DESPACHO

1. Comprove a impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, o recolhimento da outra metade das custas processuais.
2. Decorrido o prazo e não havendo manifestação, oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição do valor das custas em dívida ativa.
3. Cumprida a determinação contida no item 1, arquivem-se os autos.
4. Intimem-se.

Campinas, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006631-67.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: ANTONIO BARBOZA
Advogado do(a) IMPETRANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **Antonio Barboza**, qualificado na inicial, contra ato do **Gerente Executiva da Agência do Instituto Nacional de Seguro Social de Campinas** para que autoridade impetrada forneça cópia do processo administrativo de sua aposentadoria por tempo de contribuição 132.254.324-8.

Relata a parte impetrante que deseja revisar o benefício, e por esse fato, desde 26/11/2019, requereu a cópia do processo administrativo para sua análise, entretanto o pedido não foi atendido mesmo se passando incriveis 6 meses.

Além do mais, foi aberta reclamação na ouvidoria, em 14/01/2020, sendo o código de manifestação CCLF10603, porém até o momento nada foi feito.

A análise da medida liminar foi diferida para após a vinda das informações (ID 33619329).

A autoridade impetrada informou que “em que pese essa Gerente Executiva ou o Gerente de Agência a ela subordinado tenha sido colocado como autoridade coatora de fato esta não é vez que o processo administrativo em referência tem seu curso perante a APS São João de Meriti que por sua vez é vinculada à Gerência Executiva de Duque de Caxias, visto ser ela a agência que concedeu do benefício, esclarecemos ainda que a tarefa requerida pelo impetrante já foi transferida para atendimento”. (ID 33709826)

O impetrante alega que “como se pode ver pelo protocolo anexo, tanto o benefício, como o pedido de cópia do PA foram protocolados na cidade de Campinas, onde o autor é residente.

A distribuição para Comarca de São João do Meriti foi discricionária de do réu. E mais Ex.º., sabemos que com a rede de Internet estabelecida atualmente, da mesma maneira que o INSS da Comarca de São João do Meriti pode analisar o Benefício à época, bem como concedê-lo, mesmo o segurado sendo de outra comarca, também permite que a APS de Campinas, forneça a cópia do P.A.” (ID 34434575).

É o relatório. Decido.

No presente caso, pretende o impetrante que seja fornecida cópia do processo administrativo de sua aposentadoria por tempo de contribuição 132.254.324-8.

Verifico que apesar de alegar que o tanto o benefício concedido quanto o pedido de cópia do processo foram protocolados na cidade de Campinas, não logrou o impetrante a comprovar referido fato em relação ao benefício, encontrando-se juntado nos autos apenas protocolo do requerimento da cópia do referido processo administrativo.

Além disso, de acordo com o alegado pela impetrada as Gerências Executivas do INSS não possuem subordinação, hierarquia ou capacidade técnica para responder por outras. (ID 33709826)

Ante o exposto, em razão da ilegitimidade passiva julgo **EXTINTO** o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios não são devidos (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Sem custas, considerando que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Dê-se vista ao MPF.

Como o trânsito em julgado, nada sendo requerido, arquivem-se.

Publique-se e intímem-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000432-29.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas
IMPETRANTE: FIBRATEX ARTEFATOS DE MADEIRA EIRELI - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL EM CAMPINAS

S E N T E N Ç A

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **FIBRATEX ARTEFATOS DE MADEIRA EIRELI - ME**, qualificada na inicial, contra ato do **PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL EM CAMPINAS** para que seja mantido o parcelamento ao qual aderiu (Parcelamento nº 629217564), em razão de estarem pagos os débitos que supostamente motivariam sua rescisão.

Relata a impetrante possuir débitos previdenciários, no montante de R\$ 47.263,14 (quarenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e quatorze centavos), motivo pelo qual optou pelo parcelamento simplificado previsto na Lei nº 10.522/2002, parcelando o débito em 60 (sessenta) prestações mensais (Parcelamento nº 629217564).

Que recentemente “foi surpreendida como rompimento do parcelamento, em razão de, supostamente, haver deixado de recolher as parcelas 7, 8 e 10, nos termos do artigo 14-B, inciso I, da Lei nº 10.522/2002, consoante o anexo extrato do parcelamento (**Doc. 3**).”

Ainda “que os referidos pagamentos foram todos tempestivamente efetuados (veja-se os comprovantes supra referidos), de modo que não houve razão para a rescisão do parcelamento.”

Informa que “hos referidos comprovantes de pagamento, constaram incorretamente os números referentes ao código “identificador”, os quais foram diversos das guias-bases originárias, o que resultou na equivocada conclusão pela Autoridade impetrada, no sentido de suposta ausência de pagamento das referidas parcelas”.

A análise da medida liminar foi diferida para após a vinda das informações (ID 27326884).

A autoridade impetrada informou que eventual correção ou vinculação desses

supostos pagamentos ao parcelamento em tela são de competência da Receita Federal do Brasil, por força da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009 que assim dispunha em seu art. 40:

Art. 40. Nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 11, de 19 de dezembro de 2008, até 31 de dezembro de 2009, os parcelamentos dos débitos inscritos na PGF como Dívida Ativa do INSS e, a partir de 1º de abril de 2008, inscritos como DAU, bem como os parcelamentos dos débitos inscritos na PGFN como DAU, relativos às contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b”, e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, às contribuições instituídas a título de substituição e às contribuições devidas a terceiros, **serão efetuados junto à RFB**.

Informa a impetrada que apesar de revogada a Portaria Conjunta PGFN n. 15/2009, pela Portaria Conjunta RFB/PGFN 895 de 15/05/2019, a competência da Receita Federal se manteve no caso objeto dos autos, por força do parágrafo único, do art. 3º da referida Portaria 895 e a data do requerimento de parcelamento realizado pela impetrante em 04/01/2019.

Portaria 895:

Art. 3º. Fica revogada a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15, de 15 de dezembro de 2009.

Parágrafo único. Os parcelamentos solicitados até a data de publicação da presente Portaria permanecem regidos pelas disposições da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15, de 2009.

É o relatório. Decido.

No presente caso, pretende o impetrante que seja mantido o parcelamento ao qual aderiu (Parcelamento nº 629217564), em razão de estarem pagos os débitos que supostamente motivariam a sua rescisão.

De acordo com o demonstrado pela impetrada, a autoridade coatora a ser impetrada seria a autoridade responsável pela Receita Federal do Brasil.

Ante o exposto, em razão da ilegitimidade passiva julgo **EXTINTO** o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios não são devidos (art. 25 da Lei nº 12.016/2009).

Custas na forma da lei.

Dê-se vista ao MPF.

Com o trânsito em julgado, nada sendo requerido, arquivem-se.

Publique-se e intimem-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007659-70.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: PARAFIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO JOSE PICCINI BERTELLI - SP147573

IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS/SP; UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por **PARAFIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA.**, qualificadas na inicial em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS** a fim de suspender a exigibilidade das Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico destinadas ao INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT, SEBRAE) e Salário Educação ou, subsidiariamente, limitar a base de cálculo ao teto de 20 salários mínimos, determinando que a autoridade coatora se abstenha de positivar a Certidão Negativa de Débitos da Impetrante e suas filiais quando do não recolhimento. Ao final, requer a confirmação da liminar, declarando, ainda, o direito de compensar ou ter restituídos os valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Sustenta, em primeira hipótese, que *"tendo em vista que não há qualquer previsão constitucional que possibilite a tributação sobre a folha de salários senão para custeio da seguridade social, as contribuições tratadas sofreram a chamada "inconstitucionalidade superveniente" quando a entrada em vigor da Emenda Constitucional n. 33/2001"*.

Defende, em segundo plano, caso não reconhecida a inconstitucionalidade defendida, que o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 não alterou o parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, mas tão somente o caput do mencionado dispositivo legal, permanecendo vigente o mencionado teto da base de cálculo, não superior a 20 salários-mínimos, para as contribuições ao INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT, SEBRAE) e Salário Educação.

Procuração e documentos foram juntados com a inicial.

É o relatório do necessário.

Decido.

Afasto a possibilidade de prevenção entre este feito com os apontados na aba "associados" por tratarem de pedidos distintos.

Para concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais colhidos do inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/2009: a relevância do fundamento jurídico (*fumus boni iuris*) e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento do feito, caso a medida não seja concedida de pronto (*periculum in mora*).

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão parcial da liminar vindicada.

De início, há que se registrar que os Recursos Extraordinários nº 603.624 (SEBRAE, APEX e ABDI) e 630.898 (INCRA), mencionados pela impetrante e correspondentes comparte da matéria tratada nestes autos, ainda pendem de julgamento.

No tocante à alegação de que com o advento da Emenda Constitucional 33/01 houve significativa modificação do sistema das contribuições sociais gerais, ante a disposição do § 2º do inciso III, do artigo 149 da Constituição Federal, consigno que questão ainda é bastante controvertida nos Tribunais Superiores e a prévia oitiva da autoridade impetrada antes de adentrar no cerne da incidência combatida revela-se oportunamente conveniente.

Quanto à segunda tese defendida, inicialmente, ressalto que a limitação pretendida pela impetrante não se aplica à contribuição ao Salário-Educação. Trata-se de contribuição destinada ao financiamento da educação básica pública (art. 212, § 5º da Constituição Federal), possuindo regramento próprio (Lei n. 9.424/1996) e alíquota estabelecida em seu art. 15 (2,5% sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212/1991).

Por outro lado, entendo que para as contribuições sociais paraíscais objeto do *mandamus* (INCRA, APEX, ABDI, "Sistema S" - SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT, SEBRAE), deve ser observado o limite de 20 (vinte) salários mínimos, de acordo com o disposto no art. 4º parágrafo único da Lei n. 6.950/1981:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições paraíscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ressalte-se que referido limite não se aplica à contribuição previdenciária da empresa, consoante se extrai da leitura do art. 3º do Decreto-Lei n. 2.318/1986:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

De referidas disposições legais, não prevalece a interpretação de que houve revogação do art. 4º da Lei n. 6.950/1981 pelo Decreto-Lei n. 2.318/1986 (art. 3º), tendo em vista que a exceção faz referência expressa à "contribuição da empresa".

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986.

INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 40., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo.

Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 30., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 40., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30.

do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário-educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros. Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP. O Salário-Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos. Apelação da União não provida. Reexame necessário provido em parte.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5002695-41.2019.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 22/04/2020)

Diante do exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido liminar para suspender a exigibilidade das contribuições sociais a terceiros (INCRA, APEX, ABDI, “Sistema S” (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT, SEBRAE) decorrente da tributação da parcela da base de cálculo dessas contribuições que exceder 20 salários mínimos, bem como para determinar à autoridade impetrada de proceder a qualquer medida de cobrança ou restritiva em razão do recolhimento conforme a presente medida.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário que não foi objeto de deferimento, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa devidos, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Coma juntada das informações, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venhamos autos conclusos para sentença.

Int.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007629-35.2020.4.03.6105 / 8ª Vara Federal de Campinas

IMPETRANTE: OBER SA INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) IMPETRANTE: DAIANE FIRMINO ALVES - SP318556

IMPETRADO: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por **OBER SA INDUSTRIA E COMERCIO**, qualificada na inicial, em face do **INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE VIRACOPOS – CAMPINAS/SP**, para suspender a exigibilidade da parcela da Taxa SISCOMEX majorada pela Portaria MF nº 257/2011, restabelecendo os valores utilizados antes da alteração até o julgamento definitivo da presente ação, determinando que a autoridade coatora se abstenha de promover qualquer tipo de exigência com essa natureza ou de aplicar penalidades a ela relacionadas. Ao final, requer a confirmação da liminar, reconhecendo o direito da impetrante de não se submeter à Taxa SISCOMEX majorada pela Portaria nº 257/2011 ou qualquer outro ato infralégal que venha a substituí-la, bem como do direito de repetir ou compensar administrativamente os valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

Sustenta que a majoração da Taxa SISCOMEX pela Portaria MF n. 257/11 “*não está alinhada com as diretrizes constitucionais que cuidam do ordenamento tributário brasileiro, principalmente no que diz respeito aos princípios da legalidade e da proporcionalidade*”.

Invoca o precedente jurisprudencial RE n. 1.258.934/SC (Tema 1085), do STF.

Procuração e documentos foram juntados como inicial. Custas, ID 34951202.

É o relatório.

Decido.

Afasto a possibilidade de prevenção apontada com os processos indicados na certidão ID 35017055 por tratarem de pedidos distintos.

Na forma do art. 1º da Lei nº 12.016/2009, o mandado de segurança deve ser impetrado em face da autoridade com competência para rever o ato praticado com ilegalidade ou abuso de poder ou, ainda, para evitá-lo.

No presente caso, além do pleito liminar de afastar a exigência de recolhimento da Taxa de Utilização do SISCOMEX baseada na Portaria MF n. 257/11 há, também, pedido de compensação de valores ao final.

Nos termos do art. 306 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009), "A taxa de utilização do SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, será devida no registro da declaração de importação, (...)".

Conforme dispõe IN RFB nº 1.717, de 17/07/2017, que estabelece normas sobre restituição, compensação, ressarcimento e reembolso no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, a autoridade competente para o reconhecimento do direito creditório relativo a tributo incidente sobre operação de comércio exterior, que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI, é a autoridade fiscal sob cuja jurisdição for efetuado o despacho aduaneiro da mercadoria (art. 123).

Veja-se a redação do mencionado dispositivo:

Art. 123. A decisão sobre o pedido de restituição de crédito relativo a operação de comércio exterior que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI caberá à DRF, à Inspeção da Receita Federal do Brasil (IRF) ou à Alfândega da Receita Federal do Brasil (ALF) sob cuja jurisdição for efetuado o despacho aduaneiro da mercadoria.

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017) (Vide Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017)

Observa-se, portanto, que a autoridade aduaneira indicada compete decidir sobre o pedido de restituição de crédito e reconhecer o direito creditório correlato, na medida em que possui a atribuição de administrar e fiscalizar o recolhimento da taxa em discussão nestes autos.

Outrossim, a autoridade sob cuja jurisdição for efetuado o despacho aduaneiro é a competente para o conhecer e responder pelo pedido de recolhimento da taxa de utilização do SISCOMEX, nos valores anteriores aos estabelecidos pela Portaria MF nº 257/11, declarada inconstitucional pelo STF, como se verá adiante.

A esse respeito:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. REAJUSTE DE VALORES. EXCESSO.

1. A autoridade sob cuja jurisdição for efetuado o despacho aduaneiro da mercadoria é competente para responder pelo pleito referente à alegação de ilegalidade e inconstitucionalidade da majoração da taxa SISCOMEX promovida pela Portaria MF nº 257/11, assim como pelo pedido de declaração do direito à restituição ou à compensação dos créditos apurados. Declarado o direito à compensação, o contribuinte deverá postular o reconhecimento do direito creditório perante a autoridade aduaneira, habilitando o seu crédito. Dessa forma, embora se declare o direito à compensação, a determinação judicial restringe-se a um ato de indubitável competência funcional da autoridade aduaneira: o reconhecimento do direito creditório. Não se estende à ulterior compensação, cuja regularidade será fiscalizada pela autoridade que tem jurisdição sobre o seu domicílio tributário.

2. É excessivo o reajuste aplicado aos valores da taxa de utilização do SISCOMEX pela Portaria MF nº 257, de 2011, cabendo a glosa de tal excesso e a compensação do indébito, que deverá observar os ditames do art. 74 da Lei 9.430/1996 e da IN RFB 1.717/2017, sendo realizada com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. (TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5015996-48.2017.4.04.7100, 2ª Turma, Juiz Federal ANDREI PITTEN VELLOSO, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 08/10/2018). (Grifou-se).

No caso dos autos, o desembaraço aduaneiro das importações realizadas pela impetrante no Aeroporto Internacional de Viracopos, do que se extrai que a autoridade responsável pelo despacho aduaneiro é, de fato, o Delegado Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, como corretamente apontado pelas impetrantes.

Entretanto, na forma do art. 124, inciso II da Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17/07/2017, caberá à autoridade que tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo a decisão sobre a compensação dos créditos reconhecidos na forma acima explicitada. Veja-se:

Art. 124. Na compensação de crédito relativo a operação de comércio exterior que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI:

I - o reconhecimento do direito creditório caberá à unidade a que se refere o art. 123; e

II - a decisão sobre a compensação caberá à DRF ou à Delegacia Especial da RFB que, à data do despacho decisório, tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo."

Destarte, há de ser reconhecida a legitimidade passiva do **Inspeção Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos** para decidir quanto ao pedido de compensação formulado pelas impetrantes nestes autos.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. LEGITIMIDADE. AUTORIDADE COATORA. LEI Nº 9.718, DE 1998, ART. 3º. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. REAJUSTE DE VALORES. EXCESSO. 1. É atribuição da autoridade aduaneira responsável pelo desembaraço aduaneiro o reconhecimento do direito creditório relativo a operação de comércio exterior, cabendo à DRF que tenha atribuição sobre o domicílio tributário do contribuinte a decisão sobre o pedido de compensação, conforme o art. 124 da IN SRF nº 1.717, de 2017. 2. É legítima a instituição da taxa de utilização do SISCOMEX, instituída pelo artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, tendo como fato gerador o exercício de poder de polícia da União no âmbito do comércio exterior. 3. É excessivo o reajuste aplicado aos valores da taxa de utilização do SISCOMEX pela Portaria MF nº 257, de 2011, cabendo a glosa de tal excesso. (TRF4 5003200-10.2017.4.04.7008, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 20/02/2019)

Por fim, considerando que o precedente RE 1.095.001/SC foi, em sua origem, impetrado como mandado de segurança, rejeito o entendimento que vinha sendo adotado, quanto à falta de interesse de agir na modalidade adequação, para reconhecê-lo presente nestes autos.

Desse modo, **modificando o entendimento anteriormente exarado**, reconheço a legitimidade parcial do **Inspeção Chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos** para ocupar o polo passivo da presente demanda, e a presença do interesse processual da impetrante, nos termos da fundamentação supra, apenas para adequar os procedimentos fiscalizatórios de interesse das impetrantes, nos limites dos precedentes e da legislação sobre a matéria.

Do Mérito

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5.º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso II, do artigo 7.º, da Lei 1.533/51, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido da inicial e a possibilidade de ocorrência de lesão irreparável.

Reconheço a presença dos requisitos ensejadores à concessão da liminar vindicada.

No que tange ao mérito, recentemente, em 28/04/2020, foi publicado o Acórdão no RE 1.258.934/SC (Tema 1085), em que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional suscitada, relativa à majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX por meio de portaria ministerial, reafirmando a jurisprudência dominante sobre a matéria.

Nesse sentido, impõe adentrar à discussão travada no precedente do STF, o RE 1.095.001/SC.

No julgamento do mencionado Recurso Extraordinário, o Supremo Tribunal Federal, reconheceu a inconstitucionalidade da majoração da taxa de utilização do SISCOMEX, através da Portaria MF nº 257/2011, sob o fundamento de ofensa à legalidade tributária.

Consoante explicitado pela Suprema Corte, muito embora tenha o art. 3º, § 2º da Lei nº 9.716/1998, autorizado o reajuste dos valores da aludida taxa pelo Poder Executivo, o Poder Legislativo não estabeleceu as balizas mínimas e máximas para o exercício da delegação tributária, o que importa em violação ao art. 150, inciso I da Constituição Federal, que estabelece que somente lei em sentido estrito pode criar ou majorar tributos.

Veja-se a ementa do precedente em comento:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais. (RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

Destaco do julgado em tela a seguinte passagem: “é possível dizer que há respeito ao princípio da legalidade quando uma lei disciplina os elementos essenciais e determinantes para o reconhecimento da obrigação tributária e deixa um espaço de complementação para o regulamento. A lei autorizadora, em todo caso, deve ser legitimamente justificada e o diálogo com o regulamento deve-se dar em termos de subordinação, desenvolvimento e complementaridade.”.

Assim, embora o critério inicialmente adotado pelo legislador esteja vinculado aos custos da atividade estatal, custos da operação e dos investimentos o que parece, *a priori*, razoável, é certo que não se fixou um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia trafegar em termos de subordinação.

Impõe ressaltar, todavia, que o precedente em análise ressalva que o Poder Executivo pode atualizar monetariamente os valores fixados em lei (art. 3º, § 1º, I e II da Lei nº 9.716/1998) para a referida taxa, em percentual não superior aos índices oficiais.

Diante de todo o exposto, **DEFIRO A LIMINAR** para suspensão da exigibilidade do recolhimento da Taxa de utilização do SISCOMEX com base nos valores estabelecidos pela Portaria MF n. 257/11 e, por consequência seja feita com base nos valores anteriores àquela Portaria, bem como para que a autoridade impetrada deixe de proceder a qualquer medida de cobrança ou restritiva relacionada à forma de recolhimento ora afastada.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, em seguida, venhamos autos conclusos para sentença.

Intimem-se. Ofício-se.

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

9ª VARA DE CAMPINAS

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5008873-33.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: RENATO SIQUEIRA CAPRINI, ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI

Advogados do(a) REU: ROBSON BARTHUS - SP398915, JOSE CARLOS PADULA - SP93586, ANNA KAROLINA PADULA MARTIN - SP409642, CARLOS FERNANDO PADULA - SP261573

Advogados do(a) REU: ROBSON BARTHUS - SP398915, JOSE CARLOS PADULA - SP93586, ANNA KAROLINA PADULA MARTIN - SP409642, CARLOS FERNANDO PADULA - SP261573

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

1. RELATÓRIO

ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI**, qualificados na denúncia, foram acusados pelo Ministério Público Federal como incurso nas penas do artigo 337-A, inciso I, do Código Penal, e do artigo 1º, inciso I, c. c. o artigo 12, ambos da Lei nº 8.137/1990, em concurso material.

Narra a exordial acusatória (ID nº 19189579):

“(…) Os denunciados **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI**, representantes legais da empresa **RAFAEL SIQUEIRA CAPRINI GRÁFICOS EPP (JCAPRINI GRÁFICA E EDITORA LTDA.)**, inscrita no CNPJ sob o número 07.102.487/0001-62, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2010, omitiram das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP, segurados empregados, o que originou crédito tributário já constituído definitivamente em sede administrativo fiscal.

Segundo o apurado pela fiscalização, em procedimentos administrativos fiscais próprios (PAF) (autos n. 10830.721.717/2013-91 e 10830.721718/2013-471), em consulta aos sistemas informatizados da Receita Federal, apurou-se que a pessoa jurídica em questão, por intermédio de seus representantes legais, ora DENUNCIADOS, no período de 01.2009 a 13.2010, apresentou uma grande quantidade de GFIP's retificadoras, as quais declaravam um número de trabalhadores menor que o das guias originais, assim como, em algumas competências, não informou ou informou apenas parcialmente seus segurados empregados e respectivas remunerações. Como consequência dessas omissões e prestações de informações falsas às autoridades fazendárias, houve a redução das contribuições previdenciárias e sociais devidas.

A empresa supracitada assinou, em 17.02.2011, um Termo de Ajuste de Conduta (TAC) com a Procuradoria do Trabalho da 15ª Região, no qual registrou que possuía cerca de 300 empregados.

No entanto, no período mencionado, que antecedeu a assinatura do TAC, a empresa apresentou, para algumas competências, GFIP's retificadoras que reduziram o número de segurados empregados, bem como, para outras, não apresentou ou apresentou guias que omitiram o número total de trabalhadores. Como exemplo, as GFIP's entregues pela empresa no início de 2009 apresentavam 220 empregados, os quais aumentaram para 313, na competência de 08.2010 e, já na competência 07.2010 e a partir de 09.2010, as GFIP's foram apresentadas com menos de 10 trabalhadores.

Dessa forma, no curso da ação fiscal restou demonstrado que a empresa, no período acima, por meio do envio de GFIP's originais ou retificadoras, ou pelo não envio das guias, omitiu total ou parcial o número de segurados empregados sobre o salário de contribuição mensal, fato que reduziu a base de cálculo das contribuições previdenciárias e das contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, a saber: Salário Educação, Inca, Senai, Sesi e Sebrae.

Os créditos tributários foram definitivamente constituídos em 26.10.2017, e não se encontram quitados ou incluídos em programa de parcelamento instituído pelo Governo Federal (fls. 03 e 66).

Os valores dos créditos tributários relativos aos PAF's 10830.721.717/2013-9 e 10830.721718/2013-47 são de, respectivamente, R\$ 10.991.193,15 (dez milhões, novecentos e noventa e um mil reais e cento e noventa e três reais) e R\$ 1.999.442,85 (um milhão, novecentos e noventa e nove mil, quatrocentos e quarenta e dois reais)

A **materialidade delitiva** é comprovada pela Representação Fiscal para Fins Penais referida, em especial, pelas seguintes peças: a) Autos de Infração DEBCAD's: 51.035.019-4 e 51.035.021-6; b) Discriminativos dos Débitos (DD); c) Relatórios Fiscais; e d) Relação de GFIP's entregues; e pelo ofício nº 630/2018/PSFN/CAMIP/GAB da Procuradoria da Fazenda Nacional, que atestou o lançamento definitivo dos créditos tributários.

Com relação à **autoria**, a questão restou comprovada nos autos da ação penal nº 0008409-70.2014.403.6105, que tramita pela 9ª Vara Federal dessa Subseção da Justiça Federal. Na referida ação penal, os irmãos ROBERTO e RENATO, ao lado do pai, Aldoíno Caprini, foram denunciados pela prática do delito descrito no artigo 168-A do CP, na condição de sócios-administradores da empresa RAFAEL SIQUEIRA CAPRINI GRÁFICOS EPP, no mesmo período dos fatos narrados nesta denúncia. Aldoíno Caprini morreu no curso da ação penal. Mas, em memoriais, o MPF destacou que a responsabilidade penal coube somente aos irmãos ROBERTO e RENATO (...).

Não foram arroladas testemunhas de acusação.

A denúncia foi recebida em 01/08/2019 (ID nº 20127255).

Os réus foram citados (IDs nº 21045319 e nº 21370227) e apresentaram respostas escritas à acusação (ID nº 22688536). Arrolaram 01 (uma) testemunha.

Ausentes os fundamentos para a absolvição sumária, foi determinado o prosseguimento do feito (ID nº 25453826).

Não houve inquirição da testemunha em razão de desistência (ID nº 28039757).

Em 04/02/2020, realizou-se audiência de instrução, ocasião em que foram colhidos os interrogatórios dos réus. Os termos e depoimentos encontram-se colacionados às IDs nº 27903811, nº 27903817 e nº 27903822.

Na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, nada foi requerido pelas partes (ID nº 27903811).

Em memoriais escritos, o MPF entendeu por comprovadas a materialidade e a autoria do crime e pediu a condenação dos réus (ID nº 28178596).

A defesa conjunta se manifestou. Não alegaram preliminares. No mérito, os réus reafirmaram que não seriam os reais sócios da empresa, apesar de constarem no contrato social. Disseram que esta função seria exercida exclusivamente pelo pai, ALDOINO CAPRINI, já falecido. Por fim requereu a rejeição da denúncia e a absolvição dos réus (ID nº 29014074).

Antecedentes criminais nos autos.

É o relatório.

DECIDO.

2. Fundamentação

De acordo com a denúncia, o Ministério Público Federal imputa aos acusados **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** a prática da conduta relacionada no artigo 337-A, inciso I, do Código Penal, e no artigo 1º, inciso I, c.c. o artigo 12, ambos da Lei nº 8.137/1990:

Lei nº 8.137/1990

Dos Crimes Contra a Ordem Tributária - Dos crimes praticados por particulares

“Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000)

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

(...) Pena - reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.”

“Art. 12. São circunstâncias que podem agravar de 1/3 (um terço) até a metade as penas previstas nos arts. 1º, 2º e 4º a 7º:

I - ocasionar grave dano à coletividade;

II - ser o crime cometido por servidor público no exercício de suas funções;

III - ser o crime praticado em relação à prestação de serviços ou ao comércio de bens essenciais à vida ou à saúde”.

Código Penal

Sonegação de contribuição previdenciária

“Art. 337-A. Suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

I - omitir de folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária segurados empregado, empresário, trabalhador avulso ou trabalhador autônomo ou a este equiparado que lhe prestem serviços;

(...) Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)”

2.1 Preliminares

Quanto ao pleito de arbitramento de honorários apresentado pela Defensoria Pública da União (ID nº 22688536), **INDEFIRO**.

De fato, segundo a dicação do artigo 134 da Constituição Federal, incumbe à Defensoria Pública “a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal”. O inciso LXXIV do artigo 5º, por sua vez, prevê que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” - destaca-se.

Como se vê, compete à Defensoria Pública defender os interesses das pessoas necessitadas, pelo que permitir a atuação em favor de uma aparentemente bastada seria desvirtuar sua atribuição precípua. A imposição do pagamento de honorários, além de não possuir previsão legal, não teria o condão de remediar tal desvio.

Passo, então, ao estudo dos tipos legais, da materialidade e da autoria, bem como ao exame articulado das teses.

2.2 Dos crimes imputados

O delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, trata-se de crime material. Os tributos e/ou contribuições sociais devidas constituem elemento normativo do tipo. Portanto, mostra-se necessário o exaurimento da via administrativa e a constituição definitiva dos créditos tributários anteriormente à ação penal, sendo o lançamento definitivo o momento da consumação do crime e o marco inicial da prescrição.

Ementa: I. Crime material contra a ordem tributária (L. 8137/90, art. 1º); lançamento do tributo pendente de decisão definitiva do processo administrativo; falta de justa causa para a ação penal, suspenso, porém, o curso da prescrição enquanto obstada a sua propositura pela falta do lançamento definitivo.

1. Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADInMC 1571), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da L. 8.137/90 - que é material ou de resultado -, enquanto não haja decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, **quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo.**
2. Por outro lado, admitida por lei a extinção da punibilidade do crime pela satisfação do tributo devido, antes do recebimento da denúncia (L. 9.249/95, art. 34), princípios e garantias constitucionais eminentes não permitem que, pela antecipada propositura da ação penal, se subtraia do cidadão os meios que a lei mesma lhe propicia para questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório, ao qual se devesse submeter para fugir ao estigma e às agruras de toda sorte do processo criminal.
3. No entanto, enquanto dure, por iniciativa do contribuinte, o processo administrativo suspende o curso da prescrição da ação penal por crime contra a ordem tributária que dependa do lançamento definitivo.

(STF, HC 81.611).

É importante pontuar que a decisão definitiva do processo administrativo de lançamento segundo o STF HC 81.611, era considerada ora como condição objetiva de punibilidade, ora como elemento normativo do tipo. Entretanto, a partir da súmula 24, passou o Supremo Tribunal Federal, a entender essa exigência, como um elemento normativo do tipo, nesse sentido preleciona a súmula:

“Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo”.

O Supremo Tribunal Federal, face ao previsto na súmula supramencionada, defende que se configuram os tipos previstos, se estiverem integrados todos os elementos do tipo penal. Assim, cuidar-se-ia de fato atípico, a não existência do elemento normativo, qual seja, o lançamento definitivo.

Em outras palavras, não se pode afirmar a existência, nem tampouco fixar o montante da obrigação tributária até que haja o efeito preclusivo da decisão final administrativa. Nesses moldes, havendo pendência de recurso administrativo perante as autoridades fazendárias, não se pode falar de crime. Uma vez que essa atividade persecutória funda-se tão somente na existência de suposto débito tributário, não é legítimo ao Estado instaurar processo penal cujo objeto coincida com o de apuração tributária que ainda não foi finalizada na esfera administrativa (HC 102477, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgamento em 28.6.2011, DJe de 10.8.2011).

A exigência da decisão definitiva do processo administrativo de lançamento para a constituição do crédito tributário cumpre o previsto no art. 142 do Código Tributário Nacional^[1], e trata-se de ato de competência privativa da administração, sujeito ao controle judicial no que tange à sua validade. Assim, sendo o tributo um elemento normativo do tipo, como defendiam alguns ministros, quando do julgamento do HC 81.611/DF, este passa a existir quando há o tributo devido, ou melhor, quando há obrigação tributária exigível, com a preclusão administrativa e o lançamento definitivo.

Assim, verificado o lançamento definitivo, encontra-se satisfeita a condição objetiva de punibilidade, ou elemento normativo do tipo, como queira, por tratar-se de ação penal incondicionada, isso porque, o art. 83 da L. 9430^[2] não inseriu uma condição à legitimação do Ministério Público para a propositura da ação penal pública por crimes contra a ordem tributária, quando tratou da representação para fins penais. Desse modo, representa um grande equívoco afirmar, que cuidar-se-ia de uma condição de procedibilidade, visto que estas devem constar de forma expressa na lei, como ocorre nos seguintes casos do Código Penal: art. 145, parágrafo único; art. 147, parágrafo único; art. 151, § 4º; art. 153, § 1º, dentre outros.

Assim, quaisquer das condutas omissivas ou comissivas previstas nos incisos I a IV, da Lei 8.137/90, bem como nos incisos I a III, do artigo 337-A do Código Penal, aperfeiçoam o crime, desde que ocorra o resultado da supressão ou redução do tributo devido, através do lançamento definitivo.

O artigo 337-A foi introduzido no Código Penal pela Lei nº 9.983/2000 e constitui forma específica do crime tratado no artigo 1º da Lei nº 8.137/1990. No primeiro, cuida-se de supressão ou redução de contribuição social previdenciária, enquanto no segundo, a conduta delitiva pode recair sobre qualquer outro tributo.

Cabe ressaltar que a tipificação daquela conduta (artigo 337-A do CP) tem por objeto, precipuamente, salvaguardar os interesses estatais pertinentes à arrecadação das contribuições previdenciárias e seus demais acessórios, devidos à Previdência Social (INSS). Protege, principalmente, a Administração Pública. O objeto material imediato é a supressão ou redução de contribuição social previdenciária e qualquer acessório, e o objeto material mediato diferencia-se em cada uma das condutas previstas nos incisos I a III, *verbi gratia*, omissão de informações em livro ou documento; omissão de lançamento de quantias descontadas e omissão de receitas ou lucros, constituem exemplos da prática do delito.

Destaca, ainda, que tanto o delito contra a ordem tributária previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/1990, quanto o crime descrito no artigo 337-A do Código Penal, são crimes que possuem natureza material. Os tributos, contribuições sociais ou previdenciárias devidas constituem elemento normativo do tipo. Portanto, mostra-se necessário o esaurimento da via administrativa e a constituição definitiva dos créditos tributários anteriormente à ação penal, sendo o lançamento definitivo o momento da consumação do crime e o marco inicial da prescrição.

A doutrina de José Paulo Baltazar Junior corrobora esse entendimento:

“O delito em exame submete-se, no geral, ao mesmo regime do crime contra a ordem tributária previsto no art. 1º da Lei 8.137/90, exigindo-se, por conseguinte, o lançamento definitivo para o oferecimento da denúncia”^[3].

Não é outro o entendimento da jurisprudência:

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 168-A E 337-A DO CÓDIGO PENAL. NATUREZA JURÍDICA. CERCEAMENTO DA DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ OBSERVADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA REFORMADA. PENAS BASE REDUZIDA. CONCURSO MATERIAL AFASTADO. CONTINUIDADE DELITIVA CONFIGURADA. REGIME ABERTO. PENAS RESTRIATIVAS DE DIREITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DECRETADA DE OFÍCIO.

(... 2 - Por outro lado, o crime previsto no artigo 337-A do Código Penal deve ser considerado crime de natureza material, nos termos da Súmula 24 do Supremo Tribunal Federal. Isso porque, a lei 9.983/2000, que incluiu o crime de sonegação de contribuição previdenciária no artigo 337-A do Código Penal, apenas transmutou a base legal da imputação do crime previsto na lei 8.137/90, sem alterar os seus contornos, sendo mantido, inclusive, o preceito secundário, de reclusão de 02 a 05 anos, e multa, havendo, portanto, continuidade normativa-típica. Assim, a consumação dos delitos previstos no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 e no artigo 337-A do Código Penal se dá com a constituição definitiva do crédito tributário, cuidando-se de crime material.

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003185-53.2006.4.03.6002/MS).

Colocadas estas premissas, passo a analisar a materialidade e a autoria delitiva.

2.3 Materialidade

A prova da existência dos crimes é demonstrada pelos Processos Administrativos Fiscais nº 10830.721717/2013-01 e nº 10830.721718/2013-47, que espelham a ação fiscal, **dotados de presunção de veracidade**. Confira-se neste sentido a decisão da Quinta Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI Nº 8.137/1990. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADO. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE POR DIFICULDADES FINANCEIRAS. INAPLICABILIDADE. RECURSO DO RÉU NÃO PROVIDO. (...) - Em que pese não ter havido insurgência, a materialidade restou comprovada por meio do Procedimento Administrativo Fiscal n.º 19515.000556/2007-17 (Apenso I), e os documentos que o acompanham, instaurado em face da pessoa jurídica, sobretudo a Representação Fiscal para Fins Penais, o Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário, o Termo de Início da Ação Fiscal, a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica exercício 2003, ano-calendário 2002, cópias do livro Registro de Faturas de Serviços prestados a Terceiros, o Termo de Verificação Fiscal, o Auto de Infração do IRPJ, o Auto de Infração do PIS, o Auto de Infração da COFINS, o Auto de Infração da CSLL, o Termo de encerramento da ação fiscal, os quais demonstram redução de tributos federais no ano-calendário de 2002. - Vale destacar que, em se tratando de crime de sonegação fiscal, a materialidade do crime acaba sendo comprovada por meio da constituição definitiva do crédito tributário e da cópia do Procedimento Administrativo Fiscal, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, porquanto se cuidam de atos administrativos. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApCrim- APELAÇÃO CRIMINAL - 64796 - 0002729-80.2008.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 04/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2019)

A Representação Fiscal Para Fins Penais assim descreveu os fatos (ID nº 19191001, fls. 04/08):

‘(...) INTRODUÇÃO

1-0 Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil CARLOS AUGUSTO BARBIERI MAGANINI, matrícula 0881019/1261019, em procedimento fiscal no contribuinte RAFAEL SIQUEIRA/CAPRINI GRÁFICOS - EPP, CNPJ 07.102.482/0001-62, - estabelecida na RUA OCTAVIO BIANCHI ZULLO, 60 - JARDIM DO LAGO II, CAMPINAS, SP, tendo verificado fatos, que, EM TESE, configuram a prática de ilícito previsto nas legislações previdenciária e penal, formaliza a presente REPRESENTAÇÃO, acompanhada das respectivas provas e elementos de convicção.

ILÍCITOS

2 - Sonegação de contribuição previdenciária

2.1 - Descrição dos Fatos

O contribuinte omitiu das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social 'GFIP segurados empregados, tendo em vista que no período de 01/2009 a 12/2010 apresentou guias GFIP retificadoras em que suprimiu trabalhadores informados na guia original,' conforme detalhado no Capítulo VII do relatório fiscal do Processo Administrativo Fiscal 10830.721717/2013-01, cujos créditos foram lançados no Auto de Infração de Obrigações Principais - AI DEBCAD 51.035.019-4.

2.1 - Tipificação Penal

Decreto Lei 2.848/40 - Código Penal - Sonegação de contribuição previdenciária - Art. 337-A. Suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Artigo acrescentado pela Lei nº 9.983, de 14.7.2000) ... I - omitir de folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária segurados empregado, empresário, trabalhador avulso ou trabalhador autônomo- ou a este equiparado que lhe prestem' serviços;'

2.3 - Documentos de Crédito Relacionados

Documento	DEBCAD	Período	Quant. de Compet.	Valor Originário	Valor Consolidado	Valor Relacionado
AI - obrigações principais	51.035.019-4	01/2009 a 12/2010	16	1.517.385,89	5.308.164,17	1.517.385,89

(...)

4 - Crime contra ordem tributária

4.1 - Descrição dos Fatos

Ao omitir em GFIP os segurados apontados no item 2.1 da presente representação cujas remunerações compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária, a empresa, em tese, incorreu em crime contra a ordem tributária, - relativamente às contribuições devidas a outras entidades, SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCR.A, SENAI, SESI e SEBRAE, lançadas no Auto de Infração de Obrigações Principais - AI DEBCAD 51.035.021-6, incluído no Processo Administrativo Fiscal 10830.721718/2013-47.

4.2 - Tipificação Penal

Lei 8.137/90 - Crimes Contra Ordem Tributária - Dos crimes praticados por particulares - 'Art. 10 Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição' social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (Vide Lei nº 9.964, de 10.4.2000) I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

4.3 - Documentos de Crédito Relacionados

Documento	DEBCAD	Período	Quant. de Compet.	Valor Originário	Valor Consolidado	Valor Relacionado ao Ilícito
AI - obrigações principais	51.035.021-6	01/2009 a 12/2010	15	333.068,59	1.340.334,23	383.068,69"

Por final, o ofício nº 630/2018 da PSFN (ID nº 19190657, fl. 32) demonstra que os créditos tributários encontram-se ativos e definitivamente constituídos desde 26/10/2017.

Configurada, pois, a **materialidade delitiva**.

2.4 Autoria

ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** constam como sócios-administradores no contrato social da empresa J CAPRINI (ID nº 19194512, fls. 11/17; e ID nº 19194517, fls. 01/02). A Receita Federal apurou que este empreendimento foi o real responsável pela administração do estabelecimento comercial Rafael Siqueira Caprini Gráficos - EPP durante todo período dos fatos apurados. Por essa razão, os réus foram apontados como responsáveis tributários (ID nº 19191001, fls. 07/08).

Durante o interrogatório, os réus argumentaram que Aldoino Caprini, pai dos acusados e já falecido (ID nº 19190668, fl. 02), seria o real administrador da empresa J CAPRINI.

Em juízo o réu RENATO SIQUEIRA CAPRINI alegou o seguinte (ID nº 27903817):

"(...) Renato: primeiramente eu queria explicar que a administração da empresa era feita pelo meu pai, meu trabalho era comercial dentro da empresa.

Juíza: o seu pai tinha quantos anos?

Renato: meu pai ele tinha... ele morreu em 2015. Ele tinha 83 anos.

Juíza: à época dos fatos?

Renato: na época dos fatos ele tinha em torno de 77 anos... 76 anos.

Juíza: ele era acometido de algum tipo de doença?

Renato: sim ele teve Alzheimer (...)"

Em juízo o acusado ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI afirmou o seguinte (ID nº 27903822):

"(...) Juíza: e a administração, cuidava o senhor, o seu pai e o seu irmão?

Roberto: não. Era mais o meu pai que tomava conta disso.

Juíza: quando o senhor fala mais...

Roberto: quando o meu pai... quando o meu pai ficou doente, né, porque a gente ficava cada um num lugar. Ai nós fomos pegar um pouco do que estava acontecendo. Ai nós íamos, e já tinha começado a atrasar os impostos, que as coisas, ai chamou a consultoria. A consultoria viu que tinha já um probleminho na mão. A gente tentou sanar. Foi onde a gente pediu a recuperação judicial, né, e ainda conseguimos dois anos levando a gráfica depois da recuperação. Mas ai trabalho começou a diminuir, o país ficou ruim. Ai a gente não conseguiu mais pagar nada (...)"

Quanto às alegações defensivas, elas carecem de fundamento. No curso do processo nº 0001767-81.2014.403.6105 realizou-se perícia médica a qual concluiu (ID nº 19190699, fls. 01/02):

"DISCUSSÃO E CONCLUSÕES:

Após a realização da perícia médica e análise de relatório médico, constata-se que o Periciando apresenta quadro de síndrome demência com déficit cognitivo grave compatível com doença de Alzheimer.

Atualmente apresenta incapacidade laboral total e permanente e está incapaz de gerir bens e necessita de ajuda de terceiros para realizar atividade do dia a dia.

Baseado em relatório médico observa-se que a partir de 12/04/2006 há exame solicitado de tomografia de crânio com alterações degenerativas que poderiam gerar déficit cognitivo, porém, não há relatório médico informando o quadro neurológico do periciando neste período. Já em 17/03/2008 o Periciando começa seguimento médico com relato de alteração de comportamento e quadro de confusão mental que piora no decurso do tempo, sendo feito diagnóstico de doença de Alzheimer no ano de 2008 e início de medicação.

Dessa maneira concluo que pelo menos já em 2008 o Periciando apresentava distúrbio cognitivo com confusão mental com piora progressiva no decurso do tempo, culminando com internação em clínica para idosos em 05/2012.

Quesitos Procuradoria:

(...)

E - Este perito não pode afirmar com precisão tal indagação baseada na documentação fornecida e também porque não examinou o Periciando nesta época. Trata-se de doença progressiva que pode apresentar sintomas leves em seu início e progredir para demência grave e morte, com variações de evolução em cada indivíduo. **No caso em tela, constata-se pelo histórico e documentação fornecida, que o Periciando apresentava prejuízo cognitivo já em 2008, ou seja, nesta época o mesmo já não gozava de sua plena capacidade mental, a qual poderia gerar confusão mental, problemas de memória e consequente incapacidade de entender o caráter ilícito"** (grifo nosso).

A perícia comprovou que desde março de 2008, o pai dos réus não tinha condições de gerir o estabelecimento. Nesta época, Aldoíno Caprini já contava com 79 anos de idade (23/04/1929, ID nº 19190657, fl. 05). E não é só, o laudo registrou que a doença já havia debilitado Aldoíno Caprini desde 2004, quando ele tinha 75 anos (ID nº 19190674, fl. 43):

“O Autor 86 anos, acompanhado de sua esposa a Sra. Maria Bernardes S. Caprini e do neto o Sr. Caio C. Lebre que infirmam está em casa de repouso desde 08/04/2012.

Infirma que seu marido a partir de 2004 começou a apresentar alteração de comportamento com agressividade e irritabilidade.

Foi ao médico, fez exames e lhe foi dito que era início de doença de Alzheimer. Iniciou uso de medicações calmantes.

Seu neto o Sr. Caio informa que em 2004 o Autor passou a ficar confuso inclusive em suas atividades de trabalho na gráfica” (grifo nosso).

Considerando tratar-se de doença cerebral degenerativa e progressiva (ID nº 19190699, fl. 02), é inverossímil que Aldoíno Caprini, aos 80 e 81 anos de idade, durante o período dos fatos (janeiro/2009 a dezembro/2010, ID nº 19191001, fls. 04/08), tivesse alguma condição física para administrar a empresa como alegado pelos réus, uma vez que ele já apresentava comportamento agressivo, irritabilidade e confusão mental, prejuízo de suas atividades laborais desde 2004. Além disso, como comprovado pelo exame pericial, Aldoíno Caprini já apresentava distúrbio cognitivo com confusão mental piora progressiva no decurso do tempo desde março/2008, o que comprova que ele não tinha condições de saúde para gerir a empresa.

Apesar de os réus terem negado a prática de qualquer ato de gerência, consta nos autos que **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** compareceu à audiência na sede da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, em Campinas, e praticou ato como administrador responsável pelas empresas JCAPRINI e Rafael Siqueira Caprini Gráficos EPP. Naquele momento, assinou o Termo de audiência (ID nº 19193389, fls. 03/06) e o Termo de Ajuste de Conduta (ID nº 19193389, fls. 07/08), os quais versavam sobre questões financeiras, tais como o comprometimento de pagamento de salários em dia, bem como ciência de que seria aplicada multa caso houvesse descumprimento.

Destaque-se que em 26/07/2010 (fls. ID nº 19193389, fl. 27), o requerimento de registro de acordo coletivo de trabalho da JCAPRINI foi assinado por **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** na qualidade de presidente, e por **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** na qualidade de Diretor, atividades eminentemente gerenciais.

Portanto, demonstrou-se que **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** gozavam da condição de administradores do empreendimento, nos termos declarados no contrato social. Também provou-se que Aldoíno Caprini, idoso de 80/81 anos de idade acometido de Alzheimer à época dos fatos, não tinha condições de gerenciar a empresa sozinho, sem acompanhamento ou ciência dos demais sócios administradores do negócio.

Com relação à excludente de culpabilidade invocada pela defesa de **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** (artigo 22, do Código Penal), ou seja, inexigibilidade de conduta diversa, frente às dificuldades financeiras pela qual o negócio teria passado no período dos fatos, é pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a necessidade de produção, a cargo da defesa, de prova documental contundente, robusta, que permita ao Juízo aquilatar a existência da referida excludente.

Isso significa dizer que a empresa deveria estar em dificuldades financeiras de tal forma, a ponto de não sobrar ao réu, seu administrador, outra alternativa, a não ser a de optar pelo não pagamento dos tributos, de modo a permitir a continuidade do estabelecimento comercial.

Além de não ter juntado documento para demonstrar o alegado, não satisfazendo, por conseguinte, o ônus do artigo 156 do Código de Processo Penal, a alegada crise financeira teria durado de janeiro/2009 a dezembro/2012. Logo, não tinha caráter excepcional, nem ocasional, mas fazia parte da rotina de trabalho do empreendimento, o que impede o reconhecimento da excludente de culpabilidade.

Nesse sentido:

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. PROCEDIMENTO FISCAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. VALIDADE DA INTIMAÇÃO POR EDITAL E AVISO DE RECEBIMENTO. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE POR DIFICULDADES FINANCEIRAS. INAPLICABILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA CARACTERIZADA. APELAÇÕES DOS RÉUS NÃO PROVIDAS. (...) - É certo que a tese das dificuldades financeiras como causa supralegal de excludente da culpabilidade tem sido aceita, de forma restrita, nas situações de tributos descontados ou cobrados do contribuinte de fato, como nos casos do artigo 168-A do Código Penal e artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.137/1990, cujas condutas prescindem de fraude. - Para que se justifique a exclusão da culpabilidade nesses casos, tais dificuldades devem ser intensas, devem extrapolar a mera situação de penúria, isto é, deve-se analisar se estava em risco a própria sobrevivência da empresa, se não foi o próprio agente quem, por meio de gestão temerária ou fraudulenta, deu causa à má situação financeira, e se a prática da conduta tipificada foi medida última, excepcional e ocasional (e não rotineira). (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 63199 - 0011528-83.2013.4.03.6134, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 23/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2018)

Com isto não há outro caminho para esta julgadora, a não ser o de julgar procedente o pedido condenatório, porque merece punição toda e qualquer espécie de ilegalidade, seja ela a de bens (como o furto e o roubo) ou a de direitos (como as fraudes, as evasões fiscais, as operações comerciais irregulares, as sonegações e o não recolhimento de contribuições). Distinguir estas duas espécies de ilegalidades é desviar dos regulamentos e das leis, como bem afirma Michel Foucault, em sua obra “*Vigiar e Punir*”.

Como bem declara o eminente jurista Francisco de Assis Toledo, em sua obra “*Princípios Básicos de Direito Penal*”, à 4ª edição, “*sempre que o agente for imputável, será penalmente responsável, em certa medida; e se for responsável, deverá prestar contas pelo fato-crime a que der causa, sofrendo, na proporção direta de sua culpabilidade, as consequências jurídico-penais previstas em lei...*”.

Sabemos que cabe ao juiz ao exercer sua função primordialmente jurisdicional, quando do exame da norma, interpretá-la, completá-la e entendê-la e não alterá-la ou substituí-la, isto porque, o juiz pode “*melhorar o dispositivo graças a interpretação larga e hábil, porém não negar a lei, decidir o contrário do que ela mesmo estabeleceu*” (Carlos Maximiliano - Hermenêutica e Aplicação do Direito, 19ª ed., Forense pág. 43/86).

Sendo assim, uma vez ausentes excludentes da ilicitude ou dirimentes da culpabilidade, restando, pois, caracterizados a materialidade, autoria e dolo dos delitos imputados aos réus, a condenação é medida que se impõe a **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** pela prática do delito tipificado no artigo 337-A, inciso I, do Código Penal e artigo 1º, inciso I da Lei nº 8.137/1990, nos termos do disposto no artigo 68 do Código Penal.

3. DOSIMETRIA DA PENA

3.1 ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI

Na primeira fase de aplicação da pena, no exame da culpabilidade, considerada como juízo de reprovação exercido sobre o autor de um fato típico e ilícito, verifico que sua intensidade manteve-se nos limites normais ao tipo.

No tocante à conduta social e personalidade do acusado, à míngua de elementos nos autos, deixo de valorá-los.

Os motivos e as circunstâncias são normais à espécie. Não há se falar, no presente caso, em comportamento da vítima.

As consequências, no entanto, são graves, porquanto com suas condutas, os cofres públicos deixaram de auferir quantia relevante (R\$ 1.517.385,89, referente à Contribuição Previdenciária; e R\$ 333.068,59, concernente a Contribuições Não Previdenciárias, ambas sem considerar juros e multa).

O réu não possui antecedentes criminais, conforme se infere do apenso próprio.

Posto isso, com observância das diretrizes dos artigos 59 e 60 do Código Penal, fixo a pena-base acima do mínimo legal em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa.

Na segunda fase, não incidem circunstâncias atenuantes ou agravantes. Destaque-se que não se aplica o benefício do artigo 65, III, d, do Código Penal porque o réu não confessou espontaneamente os fatos delituosos. Ele apenas tentou atribuir a responsabilidade a outra pessoa, o que não pode ser valorado para atenuar a pena com o instituto da confissão espontânea.

Na terceira fase, não há causa de diminuição. No entanto, cumpre fazer algumas considerações.

Em razão de o valor sonegado já ter sido considerado para aumentar a pena base com fundamento nas consequências do crime, conforme requerido pelo Ministério Público Federal em memoriais, não se pode aplicar a disposição contida no artigo 12 da Lei nº 8.137/1990 nesta fase, sob pena de incursão em *bis in idem*. Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOLO GENÉRICO. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. PRIMEIRA FASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL “CONSEQUÊNCIAS DO CRIME”. NÃO INCIDÊNCIA DO AUMENTO DA PENA PREVISTO NO ARTIGO 12, INCISO I DA LEI 8.137/90. MULTA. REDUÇÃO. ARTIGO 299, CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO DA PENA-BASE. MULTA. REDUÇÃO. 1. O delito de sonegação fiscal consuma-se quando, em decorrência das condutas previstas nos incisos I a V, resultar a supressão ou a redução do tributo devido, isto é, no momento em que ocorrer efetiva lesão à Fazenda Pública. 2. Materialidade e autoria comprovadas quanto ao crime de sonegação. 3. A defesa não se desincumbiu do ônus de comprovar sua tese, nos termos do artigo 156, caput, do Código de Processo Penal. 4. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir. 5. Materialidade e autoria comprovadas. Crime de falsidade ideológica. 6. Crime de sonegação. Dosimetria. Incabível aplicação da causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I, da Lei 8.137/90 quando já valorada negativamente a circunstância judicial de “consequência do crime” na primeira fase da dosimetria, sob pena de *bis in idem*. 7. Crime de falsidade ideológica. Dosimetria. Redução da pena-base. 8. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que no cômputo da pena de multa deve ser observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal, de modo que a pena fixada na sentença é desproporcional ao aumento praticado na pena privativa de liberdade (art. 49 c/c art. 59, do Código Penal). Redução. 9. Apelação do Ministério Público e da Defesa providas em parte. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 59745 - 0001760-26.2012.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 05/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016)

Conforme artigo 70 do Código Penal, “*Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. (...)*”.

Os crimes foram praticados por meio de omissão de informações pelo mesmo instrumento - GFIP. Todos os períodos de sonegação fiscal estão compreendidos nos períodos de sonegação previdenciária. E, por fim, a prática da omissão se deu como o objetivo único de suprimir tributos. Portanto, houve uma única conduta, com unidade de desígnios, que resultou em dois delitos, o que impõe o reconhecimento do concurso formal próprio entre os crimes do artigo 337-A, inciso I, do Código Penal e do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/1990.

Logo, considerando-se que ambos os ilícitos são punidos com a mesma reprimenda, aplica-se à espécie o aumento de 1/6 (um sexto) em apenas uma das penas, nos termos do artigo 70, *caput*, primeira parte, do Código Penal. Com este fundamento, elevo a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a em 2 anos, 9 meses e 7 dias, e 61 (sessenta e um) dias-multa.

Quanto à causa de aumento relacionada à continuidade delitiva, é importante consignar que há precedentes no Tribunal Regional Federal da 3ª Região e no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concorrência entre os institutos do concurso formal e da continuidade delitiva impõe a aplicação de somente uma dessas causas de aumento, sob pena de *bis in idem*. A única diferença entre as Cortes é que o Superior Tribunal de Justiça compreende que, em caso de concorrência, deve prevalecer a causa de aumento prevista para a continuidade delitiva nos termos do seguinte precedente:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PRESENÇA DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. OFENSA À SÚMULA 443/STJ. CONCURSO FORMAL ENTRE OS DOIS PRIMEIROS ROUBOS. CONTINUIDADE DELITIVA COM OUTRO DELITO. BIS IN IDEM CONFIGURADO. REGRA DO ART. 70 DO CP/FASTADA. CONDENAÇÃO POR TRÊS CRIMES. FRAÇÃO DE 1/5 APLICÁVEL À HIPÓTESE. REGIME PRISIONAL FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. SÚMULAS 440/STJ E 718 E 719/STF. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...) 4. Este Superior Tribunal de Justiça entende que, ocorrendo na hipótese o concurso formal e a continuidade delitiva, deve o primeiro ser afastado, sendo aplicada na terceira fase da dosimetria apenas o disposto no art. 71 do Código Penal, pela quantidade total de delitos, sob pena de *bis in idem*. Precedentes. 5. No tocante à continuidade delitiva, a exasperação da pena será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificar no caso concreto a fração de aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplica-se a fração de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações. (...) (HC 441.763/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

Contudo, entendo que estes paradigmas não se aplicam neste caso concreto. A questão de fundo apreciada pelas Cortes limitava-se ao exame da possibilidade de aplicação do instituto da continuidade delitiva quando a pluralidade de ilícitos praticados ao longo do tempo já tinha sido valorada para fundamentar o aumento da pena acima do mínimo legal de 1/6 por causa do concurso formal. Assim, se a pena é aumentada em 1/5, patamar acima do mínimo legal, em razão da multiplicidade de condutas praticadas ao longo do tempo, parece-me sensato afastar a aplicação do instituto da continuidade delitiva, uma vez que tal causa de aumento já havia sido valorada por ocasião do concurso formal. Da mesma forma, se a quantidade de ilícitos praticados com apenas uma conduta é o único fato determinante para a valoração do aumento de pena, igualmente me parece mais ponderado aplicar somente a causa de aumento estipulada no artigo 71, conforme explanado pelo STJ. Dessa forma, entendida a questão nesse sentido, não há nenhuma divergência entre o entendimento desta magistrada e o habitualmente manifestado pelas egrégias Cortes.

No entanto, o arcabouço fático destes autos é diverso do examinado naqueles precedentes. O aumento de 1/6 anteriormente aplicado por ocasião do concurso formal não se deu em razão da multiplicidade de condutas delitivas praticadas ao longo do tempo, mas pela pluralidade de condutas delitivas praticadas com apenas uma. Não se levou em consideração a reiteração das múltiplas condutas de sonegação fiscal e de sonegação previdenciária ao longo do tempo.

Importante verificar que com apenas uma omissão, além da sonegação previdenciária, o réu sonegou várias contribuições fiscais. Em razão da sonegação destes tributos somada a sonegação previdenciária, é que a pena foi aumentada em 1/6 pela caracterização do concurso formal.

Nesta etapa do exame das causas de aumento aplicáveis na terceira fase, como se vê, a elevação da pena teve por fundamento somente a diversidade de ilícitos praticados como o mesmo ato e não a quantidade ou a reiteração de todos eles ao longo do tempo.

Nesse sentido, confira-se a lição de Rogério Greco:

“O agente pode, mediante mais de uma ação ou omissão, praticar dois ou mais crimes da mesma espécie. A primeira dúvida que se apresenta pela redação do artigo em estudo é justamente saber o que significa crimes da mesma espécie. Várias posições foram ganhando corpo ao longo dos anos, sendo que duas merecem destaque, porque principais. A primeira posição considera como crimes da mesma espécie aqueles que possuem o mesmo bem juridicamente protegido, ou, na linha de raciocínio de Fragoso, ‘crimes da mesma espécie não são apenas aqueles previstos no mesmo artigo de lei, mas também aqueles que ofendem o mesmo bem jurídico e que apresentam, pelos fatos que os constituem ou pelos motivos determinantes, caracteres fundamentais comuns’. Assim, furto e roubo, estupro e atentado violento ao pudor seriam da mesma espécie. A segunda posição aduz que crimes da mesma espécie são aqueles que possuem a mesma tipificação penal, não importando se simples, privilegiados ou qualificados, se tentados ou consumados. Esta é a posição de Anibal Bruno quando diz que ‘cada ação deve fundamentalmente constituir a realização punível do mesmo tipo legal, isto é, essas ações repetidas devem representar dois ou mais crimes da mesma espécie, podendo reunir-se a forma consumada com a tentativa, a forma simples com a agravada. Os bens jurídicos podem ter o mesmo ou diverso titular’. Ao contrário, portanto, da posição anterior, para esta não poderia haver continuidade entre furto e roubo ou estupro e atentado violento ao pudor, uma vez que tais infrações penais encontram moldura em figuras típicas diferentes. (...) Na verdade, embora se possa encontrar alguma decisão em contrário, a posição majoritária de nossos Tribunais Superiores é no sentido de considerar como crimes da mesma espécie aqueles que tiverem a mesma configuração típica (simple, privilegiada ou qualificada)”. (Curso de Direito Penal. 10 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 602.)

Por fim, os delitos de sonegação previdenciária e de sonegação fiscal foram praticados de forma reiterada. Não se trata de mera conduta isolada que resultou em vários crimes, mas de 24 (vinte e quatro) condutas praticadas nas competências de janeiro/2009 a dezembro/2012.

Afastar a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 71 significaria, neste caso, aplicar a mesma pena para quem praticou somente um crime, sendo que foram praticados 24 (vinte e quatro), o que violaria o princípio da proporcionalidade das penas.

Importante apontar que a Justiça é o objetivo-fim do Estado-Juiz e, para atingi-la, é imperioso observar o princípio constitucional da proporcionalidade/razoabilidade. Sobre o tema, ensinou Luís Roberto Barroso: “o princípio da razoabilidade é um parâmetro de valoração dos atos do Poder Público para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo o ordenamento jurídico: a justiça” (*Interpretação e Aplicação da Constituição*, 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 230/231).

Portanto, neste caso, a causa de aumento estabelecida para a continuidade delitiva não caracteriza *bis in idem*. Pelo contrário, materializa a observância do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade pleno respeito à escolha legislativa para situações da espécie.

Com escólio nas lições de Robert Alexy^[4], defendi em minha dissertação de mestrado:

“Quanto à colisão de princípios, um dos pontos mais importantes a ser levantado é que referida colisão se dá fora da dimensão do campo de validade, isto significa que somente os princípios válidos podem colidir, diferentemente do que ocorre com as regras. Outra diferença primordial entre o conflito de regras e a colisão de princípios é a questão da sobrevivência no ordenamento jurídico. Os princípios quando colidem, sobrevivem ao ordenamento jurídico, no caso das regras, a solução é diversa, quando ocorre o conflito entre elas, a regra declarada inválida, necessariamente, tem que ser afastada do sistema jurídico.

No caso de colisão entre princípios, um tem de ceder ante o outro, mas isto não significa que o princípio não aplicado seja inválido, ou mesmo que se há de criar uma cláusula de exceção para o princípio não aplicado. Pode ocorrer de um princípio em um determinado momento preceder a outro e em uma outra situação, por circunstâncias diversas, a questão da precedência ser resolvida de forma adversa. Tais explicitações demonstram que os princípios possuem pesos diversos, vindo a prevalecer, em um determinado caso concreto, aquele que apresentar maior peso^[5].”

“Por meio da ponderação dos princípios contrapostos, buscar-se-á estabelecer o peso de cada um destes princípios, visto que inexistente critério abstrato que imponha a supremacia de um princípio sobre o outro. Desta forma, à vista do caso concreto, há que se fazer concessões mútuas, a fim de se produzir uma solução socialmente esperada, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição. O legislador não pode, despoticamente, eleger um dos princípios objetado e abolir o outro, sob pena de infringir o texto constitucional. Seus critérios devem ser a ponderação e a preservação, na medida do possível, do núcleo mínimo do valor que esteja cedendo passo. Não há, aqui, superioridade formal de nenhum dos princípios em colisão, mas a simples determinação da solução que melhor atende o ideário constitucional na situação apreciada^[6].”

Logo, resta presente, neste caso, além do concurso formal, a figura da **continuidade delitiva (artigo 71 do Código Penal)**, pois, como se sabe, para sua caracterização, além de deverem os delitos ser da mesma espécie, é imprescindível o preenchimento de requisitos de ordem objetiva - **mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução** - e subjetiva - **unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos**, o que ficou caracterizado na prática reiterada, em várias competências em que esteve à frente da administração da sociedade, **totalizando 24 competências**, dos delitos imputados.

Assim, aumento a pena da ré em **1/5 (um quinto)**, adotando como critério de número de parcelas omissas para gradação da majorante aquele definido pela Colenda 2ª Turma do Eg. TRF/3, nos seguintes termos: *de dois meses a um ano sem recolhimento, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento (Classe: ACR - APELAÇÃO CRIMINAL, Processo: 200061810016437 UF: SP, Data da decisão: 28/06/2006, Relator(a) JUIZ RENATO TONIASSO)*, passando a pena a **03 (três) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão e 73 (setenta e três) dias-multa, a qual torno definitiva**.

Considerando as condições econômicas do réu, arbitro o valor do dia-multa em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais até o pagamento.

Como regime inicial para o cumprimento da pena fixo o **ABERTO**, na forma do artigo 33, § 2º, “c”, por considerá-lo o mais adequado à finalidade de prevenção e reeducação da pena, mediante o cumprimento das condições a serem estabelecidas pelo MM. Juízo competente para a Execução Penal.

Presentes as hipóteses dos incisos I, II e III do artigo 44, do Código Penal, **substituo** a pena de reclusão por duas penas restritivas de direitos (*AgReg no Resp 1.449.226 – Ministro Sebastião Reis Júnior*), consistentes no seguinte: **1) prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública**, nos moldes do art. 43, inciso IV e art. 46, *caput* e parágrafos, do Código Penal, pelo tempo da pena privativa de liberdade substituída, nos termos definidos pelo juízo da execução penal; **2) prestação pecuniária 8 (oito) salários mínimos**, direcionada ao Centro Infantil de Investigações Hematológicas Dr. Domingos A. Boldrin, CNPJ nº 50.046.887/0001-27, com endereço na Rua Dr. Gabriel Porto, nº 1270 – Cid. Universitária, Campinas/SP, dados bancários: Banco do Brasil S/A, agência 3360-X, conta corrente 3366-9.

Deve o acusado ser advertido de que o descumprimento implicará na conversão das penas restritivas de direito na pena de reclusão fixada (artigo 44, § 4º, do Código Penal).

3.2 RENATO SIQUEIRA CAPRINI

Na primeira fase de aplicação da pena, no exame da culpabilidade, considerada como juízo de reprovação exercido sobre o autor de um fato típico e ilícito, verifico que sua intensidade manteve-se nos limites normais ao tipo.

No tocante à conduta social e personalidade do acusado, à míngua de elementos nos autos, deixo de valorá-los.

Os motivos e as circunstâncias são normais à espécie. Não há se falar, no presente caso, em comportamento da vítima.

As consequências, no entanto, são graves, porquanto com suas condutas, os cofres públicos deixaram de auferir quantia relevante (R\$ 1.517.385,89, referente à Contribuição Previdenciária; e R\$ 333.068,59, concernente a Contribuições Não Previdenciárias, ambas sem considerar juros e multa).

O réu não possui antecedentes criminais, conforme se infere do apenso próprio.

Posto isso, com observância das diretrizes dos artigos 59 e 60 do Código Penal, fixo a pena-base acima do mínimo legal em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 53 (cinquenta e três) dias-multa.

Na segunda fase, não incidem circunstâncias atenuantes ou agravantes. Destaque-se que não se aplica o benefício do artigo 65, III, d, do Código Penal porque o réu não confessou espontaneamente os fatos delituosos. Ele apenas tentou atribuir a responsabilidade a outra pessoa, o que não pode ser valorado para atenuar a pena com o instituto da confissão espontânea.

Na terceira fase, não há causa de diminuição. No entanto, cumpre fazer algumas considerações.

Em razão de o valor sonegado já ter sido considerado para aumentar a pena base com fundamento nas consequências do crime, conforme requerido pelo Ministério Público Federal em memoriais, não se pode aplicar a disposição contida no artigo 12 da Lei nº 8.137/1990 nesta fase, sob pena de incursão em *bis in idem*. Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOLO GENÉRICO. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90. PRIMEIRA FASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL "CONSEQUÊNCIAS DO CRIME". NÃO INCIDÊNCIA DO AUMENTO DA PENA PREVISTO NO ARTIGO 12, INCISO I DA LEI 8.137/90. MULTA. REDUÇÃO. ARTIGO 299, CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO DA PENA-BASE. MULTA. REDUÇÃO. 1. O delito de sonegação fiscal consuma-se quando, em decorrência das condutas previstas nos incisos I a V, resultar a supressão ou a redução do tributo devido, isto é, no momento em que ocorrer efetiva lesão à Fazenda Pública. 2. Materialidade e autoria comprovadas quanto ao crime de sonegação. 3. A defesa não se desincumbiu do ônus de comprovar sua tese, nos termos do artigo 156, caput, do Código de Processo Penal. 4. Para a configuração do delito do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 exige-se tão somente o dolo genérico, sendo dispensável um especial fim de agir. 5. Materialidade e autoria comprovadas. Crime de falsidade ideológica. 6. Crime de sonegação. Dosimetria. Incabível aplicação da causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I, da Lei 8.137/90 quando já valorada negativamente a circunstância judicial de "consequência do crime" na primeira fase da dosimetria, sob pena de *bis in idem*. 7. Crime de falsidade ideológica. Dosimetria. Redução da pena-base. 8. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que no cômputo da pena de multa deve ser observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal, de modo que a pena fixada na sentença é desproporcional ao aumento praticado na pena privativa de liberdade (art. 49 c/c art. 59, do Código Penal). Redução. 9. Apelação do Ministério Público e da Defesa providas em parte. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 59745 - 0001760-26.2012.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 05/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016)

Conforme artigo 70 do Código Penal, "Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. (...)".

Os crimes foram praticados por meio de omissão de informações pelo mesmo instrumento - GFIP. Todos os períodos de sonegação fiscal estão compreendidos nos períodos de sonegação previdenciária. E, por fim, a prática da omissão se deu com o objetivo único de suprimir tributos. Portanto, houve uma única conduta, comunidade de desígnios, que resultou em dois delitos, o que impõe o reconhecimento do concurso formal próprio entre os crimes do artigo 337-A, inciso I, do Código Penal e do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/1990.

Longo, considerando-se que ambos os ilícitos são punidos com a mesma reprimenda, aplica-se à espécie o aumento de 1/6 (um sexto) em apenas uma das penas, nos termos do artigo 70, caput, primeira parte, do Código Penal. Com este fundamento, elevo a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a em 2 anos, 9 meses e 7 dias, e 61 (sessenta e um) dias-multa.

Quanto à causa de aumento relacionada à continuidade delitiva, é importante consignar que há precedentes no Tribunal Regional Federal da 3ª Região e no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concorrência entre os institutos do concurso formal e da continuidade delitiva impõe a aplicação de somente uma dessas causas de aumento, sob pena de *bis in idem*. A única diferença entre as Cortes é que o Superior Tribunal de Justiça compreende que, em caso de concorrência, deve prevalecer a causa de aumento prevista para a continuidade delitiva, nos termos do seguinte precedente:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PRESENÇA DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. OFENSA À SÚMULA 443/STJ. CONCURSO FORMAL ENTRE OS DOIS PRIMEIROS ROUBOS. CONTINUIDADE DELITIVA COM OUTRO DELITO. BIS IN IDEM CONFIGURADO. REGRA DO ART. 70 DO CP AFASTADA. CONDENAÇÃO POR TRÊS CRIMES. FRAÇÃO DE 1/5 APLICÁVEL À HIPÓTESE. REGIME PRISIONAL FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. SÚMULAS 440/STJ E 718 E 719/STF. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA OFÍCIO. 1. (...) 4. Este Superior Tribunal de Justiça entende que, ocorrendo na hipótese o concurso formal e a continuidade delitiva, deve o primeiro ser afastado, sendo aplicada na terceira fase da dosimetria apenas o disposto no art. 71 do Código Penal, pela quantidade total de delitos, sob pena de *bis in idem*. Precedentes. 5. No tocante à continuidade delitiva, a exasperação da pena será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará no caso concreto a fração de aumento, dentro do intervalo legal de 1/6 a 2/3. Nesse diapasão esta Corte Superior de Justiça possui o entendimento consolidado de que, em se tratando de aumento de pena referente à continuidade delitiva, aplica-se a fração de 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5, para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações. (...) (HC 441.763/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

Contudo, entendo que estes paradigmas não se aplicam neste caso concreto. A questão de fundo apreciada pelas Cortes limitava-se ao exame da possibilidade de aplicação do instituto da continuidade delitiva quando a pluralidade de ilícitos praticados ao longo do tempo já tinha sido valorada para fundamentar o aumento da pena acima do mínimo legal de 1/6 por causa do concurso formal. Assim, se a pena é aumentada em 1/5, patamar acima do mínimo legal, em razão da multiplicidade de condutas praticadas ao longo do tempo, parece-me sensato afastar a aplicação do instituto da continuidade delitiva, uma vez que tal causa de aumento já havia sido valorada por ocasião do concurso formal. Da mesma forma, se a quantidade de ilícitos praticados com apenas uma conduta é o único fato determinante para a valoração do aumento de pena, igualmente me parece mais ponderado aplicar somente a causa de aumento estipulada no artigo 71, conforme explanado pelo STJ. Dessa forma, entendida a questão nesse sentido, não há nenhuma divergência entre o entendimento desta magistrada e o habitualmente manifestado pelas egrégias Cortes.

No entanto, o arcabouço fático destes autos é diverso do examinado naqueles precedentes. O aumento de 1/6 anteriormente aplicado por ocasião do concurso formal não se deu em razão da multiplicidade de condutas delitivas praticadas ao longo do tempo, mas pela pluralidade de condutas delitivas praticadas com apenas uma. Não se levou em consideração a reiteração das múltiplas condutas de sonegação fiscal e de sonegação previdenciária ao longo do tempo.

Importante verificar que com apenas uma omissão, além da sonegação previdenciária, o réu sonegou várias contribuições fiscais. Em razão da sonegação destes tributos somada a sonegação previdenciária, é que a pena foi aumentada em 1/6 pela caracterização do concurso formal.

Nesta etapa do exame das causas de aumento aplicáveis na terceira fase, como se vê, a elevação da pena teve por fundamento somente a diversidade de ilícitos praticados como mesmo ato e não a quantidade ou a reiteração de todos eles ao longo do tempo.

Nesse sentido, confira-se a lição de Rogério Greco:

"O agente pode, mediante mais de uma ação ou omissão, praticar dois ou mais crimes da mesma espécie. A primeira dúvida que se apresenta pela redação do artigo em estudo é justamente saber o que significa crimes da mesma espécie. Várias posições foram ganhando corpo ao longo dos anos, sendo que duas merecem destaque, porque principais. A primeira posição considera como crimes da mesma espécie aqueles que possuem o mesmo bem juridicamente protegido, ou, na linha de raciocínio de Fragoso, 'crimes da mesma espécie não são apenas aqueles previstos no mesmo artigo de lei, mas também aqueles que ofendem o mesmo bem jurídico e que apresentam, pelos fatos que os constituem ou pelos motivos determinantes, caracteres fundamentais comuns'. Assim, furto e roubo, estupro e atentado violento ao pudor seriam da mesma espécie. A segunda posição aduz que crimes da mesma espécie são aqueles que possuem a mesma tipificação penal, não importando se simples, privilegiados ou qualificados, se tentados ou consumados. Esta é a posição de Anibal Bruno quando diz que 'cada ação deve fundamentalmente constituir a realização punível do mesmo tipo legal, isto é, essas ações repetidas devem representar dois ou mais crimes da mesma espécie, podendo reunir-se a forma consumada como tentativa, a forma simples como agravada. Os bens jurídicos podem ter o mesmo ou diverso titular'. Ao contrário, portanto, da posição anterior, para esta não poderia haver continuidade entre furto e roubo ou estupro e atentado violento ao pudor, uma vez que tais infrações penais encontram moldura em figuras típicas diferentes. (...) Na verdade, embora se possa encontrar alguma decisão em contrário, a posição majoritária de nossos Tribunais Superiores é no sentido de considerar como crimes da mesma espécie aqueles que tiverem a mesma configuração típica (simples, privilegiada ou qualificada)". (Curso de Direito Penal. 10 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 602.)

Por fim, os delitos de sonegação previdenciária e de sonegação fiscal foram praticados de forma reiterada. Não se trata de mera conduta isolada que resultou em vários crimes, mas de 24 (vinte e quatro) condutas praticadas nas competências de janeiro/2009 a dezembro/2012.

Afastar a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 71 significaria, neste caso, aplicar a mesma pena para quem praticou somente um crime, sendo que foram praticados 24 (vinte e quatro), o que violaria o princípio da proporcionalidade das penas.

Importante apontar que a Justiça é o objetivo-fim do Estado-Juiz e, para atingi-la, é imperioso observar o princípio constitucional da proporcionalidade/razoabilidade. Sobre o tema, ensinou Luís Roberto Barroso: "o princípio da razoabilidade é um parâmetro de valoração dos atos do Poder Público para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo o ordenamento jurídico: a justiça" (Interpretação e Aplicação da Constituição. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 230/231).

Portanto, neste caso, a causa de aumento estabelecida para a continuidade delitiva não caracteriza *bis in idem*. Pelo contrário, materializa a observância do princípio da proporcionalidade e da razoabilidade pleno respeito à escolha legislativa para situações da espécie.

Comescólio nas lições de Robert Alexy^[7], defendi em minha dissertação de mestrado:

"Quanto à colisão de princípios, um dos pontos mais importantes a ser levantado é que referida colisão se dá fora da dimensão do campo de validade, isto significa que somente os princípios válidos podem colidir, diferentemente do que ocorre com as regras. Outra diferença primordial entre o conflito de regras e a colisão de princípios é a questão da sobrevivência no ordenamento jurídico. Os princípios quando colidem, sobrevivem no ordenamento jurídico, no caso das regras, a solução é diversa, quando ocorre o conflito entre elas, a regra declarada inválida, necessariamente, tem que ser afastada do sistema jurídico.

No caso de colisão entre princípios, um tem de ceder ante o outro, mas isto não significa que o princípio não aplicado seja inválido, ou mesmo que se há de criar uma cláusula de exceção para o princípio não aplicado. Pode ocorrer de um princípio em um determinado momento preceder a outro e em uma outra situação, por circunstâncias diversas, a questão da precedência ser resolvida de forma adversa. Tais explicitações demonstram que os princípios possuem pesos diversos, vindo a prevalecer, em um determinado caso concreto, aquele que apresentar maior peso^[8]."

“Por meio da ponderação dos princípios contrapostos, buscar-se-á estabelecer o peso de cada um destes princípios, visto que inexistiu um critério abstrato que imponha a supremacia de um princípio sobre o outro. Desta forma, à vista do caso concreto, há que se fazer concessões mútuas, a fim de se produzir uma solução socialmente esperada, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição. O legislador não pode, despoticamente, eleger um dos princípios objetado e abolir o outro, sob pena de infringir o texto constitucional. Seus critérios devem ser ponderados e a preservação, na medida do possível, do núcleo mínimo do valor que esteja cedendo passo. Não há, aqui, superioridade formal de nenhum dos princípios em colisão, mas a simples determinação da solução que melhor atende o ideário constitucional na situação apreciada[9].”

Logo, resta presente, neste caso, além do concurso formal, a figura da **continuidade delitiva (artigo 71 do Código Penal)**, pois, como se sabe, para sua caracterização, além de deverem os delitos ser da mesma espécie, é imprescindível o preenchimento de requisitos de ordem objetiva - **mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução** - e subjetiva - **unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos**, o que ficou caracterizado na prática reiterada, em várias competências em que esteve à frente da administração da sociedade, **totalizando 24 competências**, dos delitos imputados.

Assim, aumento a pena da ré em **1/5 (um quinto)**, adotando como critério de número de parcelas omissas para gradação da majorante aquele definido pela Colenda 2ª Turma do Eg. TRF/3, nos seguintes termos: *de dois meses a um ano sem recolhimento, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento (Classe: ACR - APELAÇÃO CRIMINAL, Processo: 200061810016437 UF: SP, Data da decisão: 28/06/2006, Relator(a) JUIZ RENATO TONIASSO)*, passando a pena a **03 (três) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão e 73 (setenta e três) dias-multa, a qual torna definitiva**.

Considerando as condições econômicas do réu, arbitro o valor do dia-multa em 1/5 (um quinto) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais até o pagamento.

Como regime inicial para o cumprimento da pena fixo o **ABERTO**, na forma do artigo 33, § 2º, “c”, por considerá-lo o mais adequado à finalidade de prevenção e reeducação da pena, mediante o cumprimento das condições a serem estabelecidas pelo MM. Juízo competente para a Execução Penal.

Presentes as hipóteses dos incisos I, II e III do artigo 44, do Código Penal, **substituo** a pena de reclusão por duas penas restritivas de direitos (*AgReg. no Resp 1.449.226 – Ministro Sebastião Reis Júnior*), consistentes no seguinte: **1) prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública**, nos moldes do art. 43, inciso IV e art. 46, caput e parágrafos, do Código Penal, pelo tempo da pena privativa de liberdade substituída, nos termos definidos pelo juízo da execução penal; **2) prestação pecuniária 16 (dezesesseis) salários mínimos**, direcionada à Sociedade Brasileira de Pesquisa e Assistência para Reabilitação Craniofacial – SOBRAPAR, CNPJ nº 50.101.286/0001-70, com endereço na AV. Adolpho Lutz, nº 100 – Cidade Universitária, Campinas/SP, dados bancários: Banco do Brasil, agência 2857-6, conta corrente 107070-3.

Deve o acusado ser advertido de que o descumprimento implicará na conversão das penas restritivas de direito na pena de reclusão fixada (artigo 44, § 4º, do Código Penal).

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação penal para:

a) CONDENAR o réu **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI**, já qualificado, pelos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, e artigo 337-A, inciso I, c/c artigos 70 e 71, todos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de **03 (três) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão**, no regime inicial **ABERTO**, e **73 (setenta e três) dias-multa**, no valor unitário de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais até o pagamento. Presentes as hipóteses dos incisos I e II e III do artigo 44, do Código Penal, **substituo** a pena de reclusão por duas penas restritivas de direitos, consistentes no seguinte: **1) prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública**, nos moldes do art. 43, inciso IV e art. 46, caput e parágrafos, do Código Penal, pelo tempo da pena privativa de liberdade substituída, nos termos definidos pelo juízo da execução penal; **2) prestação pecuniária 8 (oito) salários mínimos**, direcionada ao Centro Infantil de Investigações Hematológicas Dr. Domingos A. Bordini, CNPJ nº 50.046.887/0001-27, com endereço na Rua Dr. Gabriel Porto, nº 1270 – Cid. Universitária, Campinas/SP, dados bancários: Banco do Brasil S/A, agência 3360-X, conta corrente 3366-9. Deve o acusado ser advertido de que o descumprimento implicará na conversão das penas restritivas de direito na pena de reclusão fixada (artigo 44, § 4º, do Código Penal);

b) CONDENAR o réu **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** já qualificado, pelos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, e artigo 337-A, inciso I, c/c artigos 70 e 71, todos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de **03 (três) anos, 03 (três) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão**, no regime inicial **ABERTO**, e **73 (setenta e três) dias-multa**, no valor unitário de 1/5 (um quinto) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais até o pagamento. Presentes as hipóteses dos incisos I e II e III do artigo 44, do Código Penal, **substituo** a pena de reclusão por duas penas restritivas de direitos, consistentes no seguinte: **1) prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública**, nos moldes do art. 43, inciso IV e art. 46, caput e parágrafos, do Código Penal, pelo tempo da pena privativa de liberdade substituída, nos termos definidos pelo juízo da execução penal; **2) prestação pecuniária 16 (dezesesseis) salários mínimos**, direcionada à Sociedade Brasileira de Pesquisa e Assistência para Reabilitação Craniofacial – SOBRAPAR, CNPJ nº 50.101.286/0001-70, com endereço na AV. Adolpho Lutz, nº 100 – Cidade Universitária, Campinas/SP, dados bancários: Banco do Brasil, agência 2857-6, conta corrente 107070-3. Deve o acusado ser advertido de que o descumprimento implicará na conversão das penas restritivas de direito na pena de reclusão fixada (artigo 44, § 4º, do Código Penal).

4.1 Direito de apelar em liberdade

Nos termos previstos no artigo 387 do Código de Processo Penal, os réus poderão apelar em liberdade, uma vez que não estão presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, preponderando o princípio da presunção da inocência (artigo 5º, LVII, da Constituição da República).

4.2 Custas processuais

Deixo de condenar os réus **ROBERTO SIQUEIRA CAPRINI** e **RENATO SIQUEIRA CAPRINI** ao pagamento das custas processuais, em razão do pedido de assistência judiciária gratuita já deferido (ID nº 25453826).

4.3 Valor mínimo para reparação de danos

Em que pese a regra expressa do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, deixo de fixar valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, porquanto a pessoa jurídica lesada pode executar judicialmente seu crédito. Eventual fixação de indenização no corpo desta sentença significaria admitir a dupla cobrança, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

4.4 Bens e valores apreendidos

Não há bens apreendidos nos autos.

4.5 Deliberações finais

Após o trânsito em julgado:

4.5.1 Oficie-se ao departamento competente para fins de estatísticas e antecedentes criminais e remetam-se os autos ao SEDI para as devidas anotações;

4.5.2 Oficie-se ao Tribunal Regional Eleitoral, para fins do disposto no artigo 15, inciso III, da Constituição da República;

4.5.3 Providencie-se a inclusão do nome dos réus no Rol dos Culpados;

4.5.4 Expeça-se guia de recolhimento para execução da pena;

4.5.5 Expeça-se boletim individual, nos termos do artigo 809 do Código de Processo Penal.

Publique-se, registre-se e intime-se.

Campinas, 29 de junho de 2020.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juiza Federal

[1] Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

[2] Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. (“Caput” do artigo com redação dada pela Lei nº 12.350, de 20/12/2010).

[3] BALTARZAR JUNIOR, José Paulo. Crimes Federais, Livraria do Advogado, 5ª Edição, pág. 218-v.

[4] ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y constitucionales, 2001, p. 87/88.

[5] FACÃO, Valdirene Ribeiro de Souza. *O Papel do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Constituição de 1988*. 2006. 81 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo. São Paulo.

[6] *Ibidem*, p. 88.

[7] ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y constitucionales, 2001, p. 87/88.

[8] FACÃO, Valdirene Ribeiro de Souza. *O Papel do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Constituição de 1988*. 2006. 81 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo. São Paulo.

[9] *Ibidem*, p. 88.

Expediente Nº 6454

ACAO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINARIO

0004147-19.2010.403.6105 - MINISTERIO PUBLICO FEDERAL (Proc. 1440 - BRUNO COSTA MAGALHAES) X JOSE DAMASCENO CORDEIRO FILHO(GO018808 - ADRIANO DINIZ E SP109648 - CAIO CARNEIRO CAMPOS E GO018714 - CLEUBER ALIONI DA SILVA OLIVEIRA)

Fls. 1139/1140: Considerando que já houve no presente feito a expedição de Guia de Recolhimento em nome do apenado JOSÉ DAMASCENO CORDEIRO FILHO, conforme fls. 1100/1101 e 1104/1105, o requerimento defensivo deverá ser dirigido ao Juízo de Execução. Intime-se o advogado subscritor de fls. 1140, Dr. Cleuber Alioni da S. Oliveira - OAB/GO nº 18.714. Após, arquive-se o presente feito, conforme determinação de fls. 1108.

ACÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5008907-08.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR

Advogado do(a) REU: MATHAUS ARIEL OLIVEIRA SILVA AGACCI - SC51132,

SENTENÇA

Vistos em inspeção.

1. RELATÓRIO

ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR, qualificado na denúncia, foi acusado pelo Ministério Público Federal como incurso nas penas do artigo 18, na forma do artigo 19, ambos da Lei nº 10.826/2003.

Narra a exordial acusatória (ID nº 19642646, fls. 01/04):

“(…) O denunciado ARMANDO BORGES CALDEIRA JÚNIOR, importou, para o território nacional, em 26.1.2016, peças de armas de fogo de uso restrito, sem autorização da autoridade competente.

No dia 26 de janeiro de 2016 aportou, na Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas/SP, carga expressa, transportada pela empresa UPS DO BRASIL REMESSAS EXPRESSAS LTDA., oriunda da Alemanha, cujo remetente constou como JÚNIOR BORGES, e destinatária Anna Cláudia Azevedo, com endereço à Rua Peperi, 455, apartamento 502, Belo Horizonte/MG, com conteúdo declarado como de ‘Modelism (Train) Hobby Collection’, pesando aproximadamente 1.660 gramas.

Selecionada para inspeção, em 27.1.2016, verificou-se que o conteúdo declarado era falso, porquanto, em verdade, a carga remetida da Alemanha ao Brasil referia-se a oito dispositivos de partes e peças de arma de fogo, conforme Termo de Apreensão de Munições e Armas EQREX n. 03/2016 (f. 4).

O Laudo de Perícia Criminal Federal n. 530/2016 informou que todos os itens apreendidos são partes constituintes de arma de fogo (Colt/M16 e similares), de calibre restrito (5,56x45mm). Ademais, concluiu-se que as peças ‘se forem montadas adequadamente em uma arma, realização sua função, auxiliando no processo de disparo’ (f. 56-58).

Em ofício encaminhado pela Receita Federal do Brasil (f. 82-84), acerca da apreensão em tela, foi informado que o único registro de importação em nome de Anna Cláudia Azevedo foi o relativo a esse caso. Nada obstante, noticiou que ARMANDO BORGES CALDEIRA JÚNIOR figurou como importador em oito remessas, entre 9.1.2013 e 2.4.2014, todas elas tendo como endereço de destino a Rua Peperi, 455, ap. 502, Belo Horizonte/MG, ou seja, exatamente o mesmo local onde destinadas as peças de armas apreendidas. Ademais, idêntico endereço foi destino de outras duas importações, ambas no ano de 2015, as quais constaram em nome de Armando José da Costa.

A Receita Federal informou, ainda, que no nome do denunciado ARMANDO BORGES CALDEIRA JÚNIOR constaram quatro registros de viagens internacionais, sendo que ele embarcou para a Alemanha em 15.1.2016, tendo chegado lá no dia seguinte, e regressou em 22.1.2016, desembarcando no Brasil no dia 23.1.2016. Ou seja, o acusado deixou a Alemanha exatamente no mesmo dia em que a carga apreendida, objeto da presente denúncia, contendo peças de armas de fogo, foi remetida de lá para o território nacional.

Raquel Aparecida Chalita de Azevedo, moradora do endereço de destino da carga, acima mencionado, ao prestar esclarecimentos, informou desconhecer a pessoa de nome Anna Cláudia Azevedo. Nada obstante, confirmou que o denunciado ARMANDO é seu genro. Ademais, disse que tem um filho, morador do mesmo condomínio, que se chama Armando Chalita de Azevedo. Por fim a sogra do acusado falou que ele trabalha com uma empresa de importação (f. 141-142).

Em que pese ser confirmado que ARMANDO BORGES possui uma empresa em seu nome, cujo nome fantasia é ‘ARM’, inscrita no CNPJ n. 21.588.349/000166, verificou-se que tal pessoa jurídica não tem habilitação para operar no comércio exterior (Radar) ou movimentação com remessas expressas. Ainda, informação oriunda da Receita Federal deu conta de que houve uma remessa expressa em nome do DENUNCIADO, como destino a sua residência em Florianópolis/SC, datada de 23.1.2016 (f. 84).

Acerca de tal remessa, identificada sob a DIRE 160000082207, de 23.1.2016, consta a informação de que se trata de remessa feita também da Alemanha, tendo como destinatário ARMANDO B. JÚNIOR, CPF n. 405.202.429-04, e endereço de entrega a Rua Lar do João de Barro, 111, ap. 202, Florianópolis/SC, ou seja, endereço do ACUSADO (f. 188). Embora aquele CPF se relacione, em verdade, a Armando Bedene Júnior, não há dúvidas de que seu verdadeiro destinatário era o denunciado ARMANDO BORGES CALDEIRA JÚNIOR, já que entregue no endereço deste.

Sobre essa remessa expressa, a qual guarda inegáveis semelhanças com a remessa em que apreendida as peças de armas, objeto da presente ação penal, tem-se que ambas foram realizadas da Alemanha para o Brasil na mesma época (dias antes de 23.1.2016), e elas foram acompanhadas de invoices muito parecidas, que se encontram às f. 10 e 189. Inclusive percebe-se que ambas contém a mesma assinatura. Dessa forma, se, por um lado, uma das remessas despachadas da Alemanha para o Brasil foi endereçada à residência de ARMANDO, a outra, que foi apreendida contendo peças de arma de fogo, foi destinada por ele para sua sogra. Mas dúvidas não há de que o DENUNCIADO foi o responsável pelas duas, como já mencionado, diante da similitude de suas características.

Ainda, ofício oriundo do Exército Brasileiro (126-129) noticiou que o acusado ARMANDO BORGES CALDEIRA JÚNIOR possui certificado de registro como atirador desportivo, colecionador, e com autorização para utilização de arma de ar comprimido de uso restrito. Ocorre, porém, que o certificado em seu nome foi emitido em 2.10.2013 e teve validade até 2.10.2015, estando portanto cancelado.

Quando inquiridos, Anna Cláudia Azevedo Leite Mattos e Armando José da Costa noticiaram desconhecer os fatos objeto da investigação, bem como seus envolvidos e o endereço de destino das peças de armas, de onde se conclui que o DENUNCIADO utilizou tais nomes aleatoriamente, apenas visando ocultar ser ele o real exportador e importador do conteúdo das remessas feitas.

Logo, a materialidade delitiva está comprovada pelo Termo de Apreensão de Munições e Armas EQREX n. 03/2016 (f. 4); documentos da UPS do Brasil, empresa responsável pela remessa da carga (f. 5-18); fotos da encomenda e das peças de armas apreendidas (f. 19 e 20); Auto de Apreensão (f. 2); e o Laudo de Perícia Criminal Federal n. 530/2016 (f. 56-58).

Por sua vez, a autoria está confirmada por meio dos Ofícios n. 107/2017 e n. 10.188/2019, ambos da Receita Federal do Brasil (respectivamente às f. 8284 e 188-191); dos documentos da empresa UPS do Brasil, atinentes à remessa expressa objeto dos autos, nos quais constam informações sobre o remetente e endereço de destino da encomenda (f. 6-16); Ofício n. 1642, bem como documentos que o acompanham, do Exército Brasileiro (f. 126-129); e depoimento de Rachel Aparecida Chalita de Azevedo (f. 141-142), em que confirma ser o acusado seu genro.

Não foram arroladas testemunhas de acusação.

A denúncia foi recebida em 01/08/2019 (ID nº 20129847).

O réu foi citado (ID nº 21280833, fl. 07) e apresentou resposta escrita à acusação (ID nº 21579548). Arrolou 04 (quatro) testemunhas (ID nº 21579548, fl. 24).

Ausentes os fundamentos para a absolvição sumária, foi determinado o prosseguimento do feito e rejeitadas as teses preliminares (ID nº 23188308).

As testemunhas foram devidamente inquiridas, com exceção de Gilmar Tadeu de Azevedo em razão de desistência (ID nº 29222559, fl. 02). Os depoimentos encontram-se gravados nos termos e nas mídias digitais vinculadas a certidão de ID nº 29222097.

Em 03/03/2020 realizou-se audiência de instrução, ocasião em que foi colhido o interrogatório do réu. O depoimento encontra-se gravado em mídia eletrônica (IDs nº 29222559, nº 29223601, nº 29223606, nº 29223621, nº 29223625).

Na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, o Ministério Público Federal requereu vista dos autos para eventual formulação de pedidos. A defesa peticionou para que a acusação ofertasse proposta de suspensão condicional do processo e apresentou vários requerimentos, para os quais o Juízo determinou a apresentação por meio de peça própria (ID nº 29222559, fls. 02/03).

A defesa postulou o envio de ofício ao Mercado Livre e à empresa OLX para apresentação de descrição de anúncios pomenorizados feitos pelo réu naqueles sites, bem como a relação detalhada de todas as transações realizadas por meio dos e-mails arml1986@gmail.com, armando.caldeira@grad.ufsc.br e arborges@mail.com (ID nº 29284076).

O acusado também juntou parecer de seu assistente técnico para o fim de desconstituir a perícia realizada pela Polícia Federal e requereu que fosse apresentado o curriculum completo de Rodrigo Alexandre Sbravatti Pironal, servidor que elaborou o laudo oficial (IDs nº 29284808 e nº 29284811).

O Ministério Público não ofertou proposta de suspensão condicional do processo e expôs suas razões. Requereu o normal prosseguimento do feito (ID nº 30333820).

Os pedidos da defesa foram todos rejeitados (ID nº 30628130).

Em memoriais escritos, o MPF entendeu por comprovadas a materialidade e a autoria do crime e pediu a condenação do réu (ID nº 31245213).

A defesa também se manifestou.

ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR, preliminarmente, alegou que teria havido cerceamento de defesa porque a negativa das provas o teria impedido de demonstrar que o pacote haveria sido violado e que terceira pessoa teria introduzido as mercadorias ilegais na embalagem sem ciência do réu e do importador. Assim requereu a declaração de nulidade. Também argumentou que o laudo pericial seria imprestável com fundamento no parecer técnico formulado por seu assistente que, segundo a defesa, teria um currículo impecável. Assim requereu que fosse declarada a invalidade do laudo pericial nº 530/2016. Pontuou que o pleito se fundamentaria exclusivamente em elementos colhidos durante a fase investigatória, o que resultaria na violação ao artigo 155 do Código de Processo Penal. No mérito, a defesa arrazou que inexistiria demonstração da autoria. Argumentou que o ofício da Receita Federal seria mera conjectura, e que o fato de o réu ter importado 8 (oito) produtos anteriormente para o mesmo endereço não demonstraria que ele fosse o real importador das peças de armas de fogo. Disse que o registro de viagens do acusado à Alemanha nada comprovaria porque ele só teria comprado no exterior peças de trem em miniatura para coleção, as quais teria despachado para o Brasil por meio da empresa Mail Boxes Etc que teria subcontratado a UPS. Assim aduziu que as peças de armas não teriam sido inseridas na embalagem no momento do despacho. Declarou que o depoimento de Raquel Aparecida Chaila de Azevedo à Polícia Federal nada demonstraria quanto à autoria. Também argumentou que o ofício do Exército Brasileiro seria inócuo porque o fato de o acusado já ter tido autorização para utilização de arma de ar comprimido de uso restrito nada indicaria quanto à autoria. Ponderou que seria imperioso absolver o acusado por inexistência de prova suficiente para condenação penal e reafirmou que as peças teriam sido inseridas na caixa sem ciência do réu e do exportador. Subsidiariamente, requereu a desclassificação para o crime de contrabando em razão da baixa quantidade de peças e porque não haveria certeza se os componentes importados teriam potencialidade lesiva das armas de fogo (ID nº 31964582).

Antecedentes criminais nos autos.

É o relatório.

DECIDO.

2. Fundamentação

De acordo com a denúncia, o Ministério Público imputa ao acusado **ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR** a prática dos crimes previstos nos artigos 18 e 19 da Lei nº 10.826/2003, a saber:

Lei nº 10.826/2003

Tráfico internacional de arma de fogo

“Art. 18. Importar, exportar, favorecer a entrada ou saída do território nacional, a qualquer título, de arma de fogo, acessório ou munição, sem autorização da autoridade competente:

Pena – reclusão de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

Art. 19. Nos crimes previstos nos arts. 17 e 18, a pena é aumentada da metade se a arma de fogo, acessório ou munição forem de uso proibido ou restrito”.

2.1 Preliminares

Quanto a alegação de cerceamento de defesa com fundamento no indeferimento de produção de provas que o acusado considerou necessárias para demonstrar que o pacote poderia ter sido violado por terceiros, saliente-se que a questão já havia sido decidida. Na mesma oportunidade, também foi afastada o requerimento de nulidade do laudo pericial nº 530/2016 em razão do teor do parecer ID nº 29284811 formulado pelo assistente técnico da defesa (ID nº 30628130):

“(…) Na petição de **ID 29284076** a defesa requer, resumidamente, a expedição de ofício às empresas UPS, OLX e Mercado Livre, a fim de que fossem respondidas algumas perguntas de seu interesse.

Todavia, compulsando atentamente os autos verifico que antes do início da instrução processual, a defesa do acusado apresentou pedidos similares, quando da apresentação da resposta escrita à acusação. Naquela oportunidade, **este Juízo indeferiu** o pleito defensivo, como pode ser verificado da decisão que determinou o **prosseguimento do feito**, a qual passo a colacionar:

(…)

Por sua vez, a defesa requer o acatamento do material apreendido, bem como expedição de ofício à NUTEC para nova perícia e resposta a algumas indagações.

Todavia, verifica-se do **Laudo de Perícia Criminal Federal n. 530/2016** que todos os itens apreendidos são partes constituintes de arma de fogo (Colt/M16 e similares), de calibre restrito (5,56x45mm). Ademais, concluiu-se que as peças ‘se forem montadas adequadamente em uma arma, realização sua função, auxiliando no processo de disparo’ (f. 56-58).

Portanto, neste momento, entendo pela desnecessidade quanto à realização de novo laudo e reputo suficientes as respostas constantes do laudo pericial em questão, razão pela qual indefiro a expedição de ofício à NUTEC.

O laudo pericial foi elaborado de maneira regular e atestou a materialidade do crime previsto no artigo 18 da Lei nº 10.826/2.003, possibilitando o recebimento da denúncia em face do acusado.

E ainda que assim não fosse, a defesa não apresentou nenhum fundamento capaz de demandar a elaboração de novo laudo pericial, tornando de rigor a manutenção do laudo existente.

Por outro lado, a fim de resguardar a ampla defesa, determino a expedição de ofício à Delegacia de Polícia Federal de Campinas, a fim de que informe no prazo de 10 (dez) dias, o local e de que forma está sendo acatado o material apreendido. Com o ofício, encaminhe-se cópia da fl. 23 do documento ID nº 19642648.

Por sua vez, questões quanto à autoria referem-se ao mérito e serão analisadas em momento oportuno, já tendo sido, quando do recebimento da exordial acusatória, considerados presentes os indícios suficientes de autoria delitiva.

Da mesma forma, INDEFIRO o pleito quanto à expedição de ofício às empresas UPS do Brasil Remessas Expressas LTDA, empresa OLX e Mercado Livre, a fim de que prestem algumas informações que seriam pertinentes, segundo a defesa. Neste momento, a própria defesa pode diligenciar, por conta própria, haja vista não ter comprovado nos autos recusa por parte das referidas pessoas jurídicas quanto à prestação de informações.

Por seu turno, considero relativas ao mérito as demais questões apresentadas pela defesa, as quais serão analisadas em momento oportuno. Grifos nossos. **ID 23188308 (15/10/2019).**

Desta feita, verifico que o pedido de expedição de ofício tanto a empresa OLX quanto Mercado Livre já foi realizado pela defesa, antes do início da instrução probatória e analisado por este Juízo. **Portanto, a necessidade das referidas diligências não decorre da instrução, como alegado pela defesa.**

Sobre o tema, importante consignar que as diligências preconizadas pelo artigo 402 do CPP não objetivam trazer à baila discussões fáticas já existentes. Ao revés, busca-se a produção de provas cuja necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução.

Referido artigo possui a seguinte redação:

Art. 402. Produzidas as provas, ao final da audiência, o Ministério Público, o querelante e o assistente e, a seguir, o acusado poderão requerer diligências cuja necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

Do quanto exposto, constata-se que o laudo pericial respondeu aos quesitos formulados, não verificando esse Juízo a necessidade de apresentação de nenhum outro esclarecimento.

Da mesma forma, também já havia sido decidido judicialmente pela desnecessidade de expedição de ofícios às empresas UPS do Brasil Remessas Expressas LTDA, empresa OLX e Mercado Livre. Finalmente, não foi comprovado pela defesa do réu impossibilidade em diligenciar, por conta própria, nas referidas empresas.

Assim, entende este Juízo que não houve alteração fática apta a modificar a decisão que determinou o prosseguimento do feito e indeferiu os mencionados pedidos defensivos.

Finda a instrução, este Juízo considera formado o acervo probatório, restando às partes a apresentação das suas alegações finais para, ao final, o Juízo elaborar o seu livre convencimento acerca das provas e alegações apresentadas.

Nesse sentido, passo a colacionar a seguinte julgado:

‘AÇÃO PENAL Nº 0003378-58.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.003378-4/MS

RELATOR Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AUTOR(A) Justica Publica

RÉU/RÉ JOAO BATISTA DOS SANTOS

ADVOGADO MS006447 JOSE CARLOS CAMARGO ROQUE e outro(a)

No. ORIG. 00033785820124036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO PENAL. ART. 1º, I, DA LEI N. 8.137/90. DENÚNCIA. INÉPCIA. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OMISSÃO DE RECEITA. TIPICIDADE. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. CPP, ART. 402. PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ. REABERTURA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. LANÇAMENTO. MATERIALIDADE. EXAME PERICIAL. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS. AUTORIA. DOLO. 1. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delitosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recaí, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5a Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05). 2. A existência de valores creditados em conta corrente ou investimentos em instituição financeira sem a adequada comprovação de origem configura o delito de sonegação fiscal. 3. Consoante o disposto no art. 402 do Código de Processo Penal, a exemplo da redação primitiva do art. 499 do mesmo diploma, as partes poderão requerer as diligências cuja necessidade ou conveniência tenham surgido das circunstâncias ou dos fatos apurados na instrução. O exame das diligências requeridas nessa fase é ato que se inclui na esfera de responsabilidade do Juiz, que poderá indeferir-las em decisão fundamentada, quando as julgar protelatórias ou desnecessárias e sem pertinência com a instrução do processo. A fase não comporta a produção ampla de provas, nem há de servir para a reabertura ou renovação da instrução criminal, sob risco de perpetuar-se o processo (STF, HC n. 102719, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 01.06.10; STJ, RhC n. 33155, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22.10.13; HC n. 26655, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.04.03; TRF 2ª Região, HC n. 201202010191791, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, j. 18.12.12; HC n. 200302010082320, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrhøvd, j. 12.11.03; HC n. 200202010448814, Rel. Des. Fed. Sérgio Feltrin Correa, j. 26.02.03). 4. Consoante estabelecido pela Súmula Vinculante n. 24, é necessário o lançamento definitivo para a configuração do crime contra a ordem tributária. 5. É prescindível o exame pericial, quando, em razão das peculiaridades do caso, for possível atestar a ocorrência do delito por outros elementos. Precedentes. (...) 8. A discrepância entre o valor efetivamente movimentado (R\$ 1.070.000,00, fl. 174 e mídia à fl. 177) e a receita declarada no período (R\$ 604.957,14, fls. 485/511) indica a existência de dolo do acusado, titular da conta bancária fiscalizada, de reduzir o Imposto sobre a Renda Pessoa Física devido. 9. Rejeitadas as preliminares. Julgada procedente a ação penal (...).

Assim, consoante o disposto no art. 402 do Código de Processo Penal, as partes podem requerer diligências, cuja necessidade ou conveniência tenham surgido das circunstâncias ou dos fatos apurados na instrução, o que não restou comprovado pela defesa do acusado.

Todavia, no presente feito, observa-se uma repetição de pedidos apresentados quando da resposta escrita à acusação, já analisados por este Juízo, conforme acima explicitado.

Deferir referidos pedidos, neste momento, teria caráter protelatório e caracterizaria reabertura da instrução criminal, inclusive com reanálise de pedidos apresentados e indeferidos quando da resposta escrita à acusação.

Ademais, na fase do artigo 402 do CPP, o juiz não está obrigado a deferir todas as diligências requeridas pelas partes, podendo indeferir diligências que entenda desnecessárias ao deslinde do feito, nos termos do artigo 400 do CPP.

Quanto ao laudo pericial, também verifico que este Juízo já o considerou os quesitos aptos a esclarecerem os fatos e, naquela oportunidade, quando do prosseguimento do feito, indeferiu a realização de novo laudo e reputou suficientes as respostas constantes do documento.

Posto isto, **afasto as questões preliminares arguidas.**

Posto isto, **afasto as questões preliminares arguidas.**

Passo, então, ao estudo da materialidade e da autoria, bem como ao exame articulado das teses.

2.2 Materialidade

A materialidade delitiva pode ser aferida pelos seguintes elementos de prova: a) Termo de Apreensão de Munições e Armas EQREX nº 03/2016 (ID nº 19642648, fls. 04/05); b) cópia da pro-forma invoice que descreve 01 (uma) peça de “modelism (train) Hobby Collection Kit” (ID nº 19642648, fl. 12); c) cópia da air waybill nº 7F52129N3N (ID nº 19642648, fls. 13/14); d) DIRE, Declaração de Importação de Remessa Expressa nº 160000089930 (ID nº 19642648, fls. 15/16); e) foto da encomenda lacrada antes da abertura (ID nº 19642648, fl. 20); f) foto do conteúdo da encomenda, após aberta, mostrando partes de arma de fogo (ID nº 19642648, fl. 22); g) Relatório de Verificação Física da Receita Federal constando a observação “caixa contendo um conjunto com 08 dispositivos de partes e peças de armas de fogo, composto líquido de 1,2Kg e peso bruto de 1,66kg” (ID nº 19642648, fl. 24); h) auto de apreensão nº 253/2016 (ID nº 19642648, fl. 25); i) Laudo de Perícia Criminal Federal nº 530/2016 (ID nº 19643151, fls. 37/39); j) ofício nº 107/2017 da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos (ID nº 19643173, fl. 18/20);

O Laudo Pericial atestou (ID nº 19643151, fls. 37/39):

“(…) **IV- RESPOSTAS AOS QUESITOS**

1. Qual a natureza e características da(s) mercadoria(a) submetida(s) a exame?

2. Qual sua origem?

3. Qual o país de procedência?

5. É permitida a sua utilização no território nacional?

Todos os itens são partes constituintes de arma de fogo (Colt/M16 e similares) e calibre restrito (5,56x45mm), utilizadas para montagem ou manutenção, descritas detalhadamente ao longo da Tabela I. Segundo informações contidas na caixa de papelão as peças eram procedentes da Alemanha.

Como tratam-se de peças avulsas, não possuem capacidade de efetuar disparos de forma isolada, e o conjunto enviado para exames não possui todas as peças necessárias para a montagem de uma arma, entretanto, se forem montadas adequadamente em uma arma, realizarão sua função, auxiliando no processo de disparo. Não foram identificados vestígios de adulteração nas partes examinadas.

4. Qual seu valor merceológico?

O valor das mercadorias nos Estados Unidos da América, sem considerar as despesas de importação, é de US\$ 587,00 (quinhentos e oitenta e sete dólares dos Estados Unidos da América), correspondentes a R\$ 1.967,10 (um mil novecentos e sete reais e dez centavos), convertidos à taxa do dólar comercial de venda de R\$ 3,3511/US\$ 1,00, em 21/11/2016, divulgada pelo Banco Central do Brasil em seu sítio eletrônico www.bcb.gov.br.

6. Outros dados julgados úteis.

Os materiais examinados são encaminhados junto ao Laudo, lacrado sob o nº 0005095.

O Perito tem por esclarecido o assunto.

Nada mais havendo a lavrar encerra o presente Laudo elaborado em três páginas (...).

O artigo 3º, inciso XVIII, do Decreto nº 3.665/2000, dispõe sobre as armas de uso restrito:

“Art. 3º. Para os efeitos deste Regulamento e sua adequada aplicação, são adotadas as seguintes definições: (...)

XVIII - arma de uso restrito: arma que só pode ser utilizada pelas Forças Armadas, por algumas instituições de segurança, e por pessoas físicas e jurídicas habilitadas, devidamente autorizadas pelo Exército, de acordo com legislação específica”.

Já o artigo 16, inciso III, do mesmo Decreto, estabelece quais armas são consideradas de uso restrito:

Art. 16. São de uso restrito:

(...)

III - armas de fogo curtas, cuja munição comum tenha, na saída do cano, energia superior a (trezentas libras-pé ou quatrocentos e sete Joules e suas munições, como por exemplo, os calibres .357 Magnum, 9 Luger, .38 Super Auto, .40 S&W, .44 SPL, .44 Magnum, .45 Colt e .45 Auto (destaquei).

Para a importação de arma de fogo de uso restrito se faz necessária autorização do Exército, nos termos do artigo 38 do Decreto nº 3.665/2000.

“Art. 38. O DECEX só poderá emitir licença de importação ou registro de exportação de produtos controlados de que trata este Regulamento, após autorização do Exército”.

Portanto, está configurada a materialidade delitiva.

2.3 Autoria

Quanto à autoria, cumpre fazer algumas considerações. “Junior Borges” foi indicado como o remetente do pacote na pro-forma invoice embarcada na Alemanha em 22/01/2016 referente a Air Waybill nº 7F52129NN3N (ID nº 19642648, fls. 13/14) dentro do qual, ao invés da mercadoria mencionada no respectivo documento, a Receita Federal encontrou 08 (oito) partes de uma arma de fogo Colt/M16 (ID nº 19642648, fl. 12). Também foi mencionado “Anna Claudia Azevedo” como a pessoa destinatária, com endereço de entrega a Rua Peperi, 455, apartamento, 502, Belo Horizonte/MG, CEP nº 30.431-340.

A Receita Federal, após diligência, comunicou à Polícia Federal que ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR já havia figurado como importador em 08 (oito) remessas para o mesmo endereço de destino indicado na pro-forma invoice supramencionada e que esta pessoa esteve na Alemanha entre 16/01/2016 (10h20min) e 22/01/2016 (22h15, ID nº 19643173, fls. 18/20), o que coincide com dia de envio da encomenda para o Brasil (22/01/2016).

Durante as investigações, o réu declarou à Polícia Federal (ID nº 19643183, fls. 02/03):

“(…) RESPONDEU: **QUE** desde meados do mês de dezembro de 2014 possui uma micro empresa individual denominada ARMANDO BORGES CALDEIRA JÚNIOR, criada para operar no comércio de objetos antigos; **QUE** durante alguns anos possuiu certificado de registro emitido pelo Comando do Exército para aquisição de produtos controlados; **QUE** acredita que esse certificado tenha permanecido válido até o ano de 2015; **QUE** não chegou a usar esse certificado para aquisição de material controlado ou arma de fogo; **QUE** não se identificou como JUNIOR BORGES e também não remeteu para ANNA CLAUDIA AZEVEDO as peças de armas de fogo apontadas no laudo 530/2016 - NUTEC/DPF/CAS/SP; **QUE** não conhece ANNA CLAUDIA AZEVEDO; **QUE** não sabe esclarecer por qual motivo foi informado o endereço da sogra do declarante, RACHEL APPARECIDA CHALITA DE AZEVEDO, no campo destinatário da mercadoria; **QUE** não se recorda se estava no exterior na data em que as peças de armas de fogo foram remetidas para ANNA CLAUDIA; **QUE** também não conhece ARMANDO JOSE DA COSTA; **QUE** não tinha conhecimento de que ARMANDO JOSÉ teria realizado remessa de mercadoria para o endereço da sogra do declarante; **QUE** o cunhado do declarante, ARMANDO CHALITA DE AZEVEDO, trabalha com a compra e venda de carro; **QUE** recorda-se de ter adquirido algumas mercadorias no exterior; inclusive as escova de dentes (toothbrushes) listadas no ofício 107/2017/ALF-VCP; **QUE** não adquiriu peças de armas no exterior; de modo que não pode informar o que foi ou seria feito com elas; **QUE** nunca foi preso ou processado criminalmente. Nada mais disse e nem lhe foi perguntado (...)”.

A testemunha de defesa Rodrigo Alexandre Sbravatti Piromal, perito da Polícia Federal, confirmou em audiência o inteiro teor do Laudo de Perícia Criminal Federal nº 530/2016 e esclareceu que todas as peças examinadas pelo laudo são partes de armas de calibre restrito, mesmo considerando as alterações legislativas recentes (IDs nº 29223131 e nº 29223134).

A testemunha de defesa Armando Chalita de Azevedo declarou não possuir conhecimento sobre a mercadoria apreendida nesses autos (IDs nº 29223136 e nº 29223138), entretanto esclareceu:

“Advogado: o senhor sabe informar se o Armando já residiu com a sua mãe em algum momento da vida dele?”

Armando Chalita: a única coisa que eu sei pelo fato de eu morar no mesmo prédio que a minha mãe, é que eles passam uns meses na casa dela. Todos os anos eles fazem isso. Também não sei te explicar por qual motivo. Se é férias ou o que que é. Eu tenho muito pouco contato com eles.

Advogado: entendi, mas então eles passam alguns meses aí em Belo Horizonte na casa da sua mãe?

Armando Chalita: passam. Uma vez, se eu não me engano, chegaram a ficar até três meses na casa dela.

Advogado: é essa residência é na rua Peperi, 405, apartamento 502, Belo Horizonte, Minas Gerais?

Armando Chalita: não. É rua Peperi, 455.

Advogado: apartamento 502?

Armando Chalita: apartamento 502. É.

(...)

Juíza: quando o senhor falou que ele já passou três meses, o senhor sabe identificar quando foi isso?

Armando Chalita: não, excelência porque foram, várias... todo ano eles vêm.

Juíza: como se fossem férias?

Armando Chalita: eu imagino que seja porque eles têm a vida deles em Florianópolis, eles residem lá, eles residem em uma outra cidade é... eu esqueci o nome da cidade que eles residem lá. Eu imagino que sim. E... e todas as informações que eu tenho a respeito deles, que eu fico sabendo da vida pessoal deles, é por intermédio da minha mãe. Eu sei que ele vem a Belo Horizonte, é... para fazer tratamento psiquiátrico. E ela que compra remédio para ele. Ela que leva ele ao médico. Tudo que ele tem que fazer aqui, ela que leva. É o que ela me passa porque algumas vezes ela precisou que mandasse remédio para ele no correio e pelo fato de às vezes ela estar doente, ela tem labirintite, eu que levei esses remédios e despachei porque ela falou que ele não poderia ficar sem esses remédios (...).

Importante apontar que a mãe da testemunha é a senhora Rachel Aparecida Chalita de Azevedo, residente a rua Peperi, nº 455, apartamento nº 502, Belo Horizonte/MG (ID nº 19643179, fl. 23). Mesmo endereço para o qual foram remetidas as peças de arma de fogo.

A testemunha de defesa Cláudia Chalita de Azevedo, esposa do réu, teceu algumas considerações sobre o estado de saúde psiquiátrica do acusado. Declarou que ele, às vezes, importava produtos para revenda por meio dos sites Mercado Livre e OLX. Confirmou que passava períodos longos na casa da mãe em Belo Horizonte em companhia do réu. E, por fim, afirmou (IDs nº 29223138, nº 29223140 e nº 29223150):

“Ministério Público: a senhora se recorda, em 2016, do Armando ter viajado para a Alemanha?”

Cláudia: sim.

Ministério Público: em janeiro de 2016 teve essa viagem?

Cláudia: sim.

Ministério Público: após essa viagem, vocês iam voltar... a senhora foi junto para Alemanha ou só foi o senhor Armando?

Cláudia: Não. Doutorado a gente não tem férias. Durante todo meu doutorado, único lugar que eu ia era sempre B.H.

Ministério Público: então o Armando viajou sozinho para Alemanha nesse período de janeiro?

Cláudia: sim.

Ministério Público: e a senhora lembra se depois da volta dessa viagem da Alemanha, foram para B.H. ou foram para Florianópolis? A senhora se recorda?

Cláudia: eu lembro do Armando foi para B.H.

Ministério Público: a senhora sabia que o senhor Armando tinha pelo Exército um certificado de registro como atirador desportivo, colecionador e com autorização para utilização de armas de ar comprimido de uso restrito?

Cláudia: sim.

Ministério Público: sabia?

Cláudia: sim, foi até motivo meio assim de briga né porque eu não estava gostando muito dessa ideia. E aí ele... porque a ideia dele, que ele tinha me explicado, que era tipo uma, era uma simulação de uma arma que saía tipo uma bolinha de ping pong, que era o que ele queria.

(...)

Juíza: quando a senhora fala que a senhora fez o doutorado de 2012 a 2016, certo?

Cláudia: sim. É.

Juíza: não foi essa a data? E a senhora falou que passava as férias, a senhora é professora, então suas férias é dezembro, janeiro e fevereiro. Certo?

Cláudia: não, eu... é doutorado como aluna, eu não estava trabalhando.

Juíza: certo. Então a senhora passou esses três meses quando? Em quais ocasiões em Belo Horizonte?

Cláudia: Não, todos. A gente sempre ia. Além do... além do desse, desse recesso que é longo né, uns três meses praticamente, julho e no feriado também a gente tinha hábito de ir.

Juíza: então quais foram os períodos que a senhora passou três meses em Belo Horizonte? Quais foram os anos?

Cláudia: com exceção, eu acho que foi o último ano, que foi até quando Armando viajou. Esse ano eu lembro que... que eu fiquei em Florianópolis, eu já tava na reta final.

Juíza: do doutorado. Então a senhora passou o período de três meses, como a senhora colocou, em Florianópolis durante o seu doutorado?

Cláudia: não, em Belo Horizonte.

Juíza: em Belo Horizonte, desculpe. É isso?

Cláudia: sim. Férias, sempre férias e feriado. E quando era preciso também ia.

Juíza: após 2016, qual foi o período mais longo em Belo Horizonte que a senhora passou juntamente com seu marido?

Cláudia: férias... deixa eu me lembrar: férias... acho que foi 2017 que eu fiz um procedimento... meio que nós fomos... mais do que? Eu tenho que falar é... tenho que falar especificamente se eram mais de três meses?

Juíza: sim.

Cláudia: Não. Mais de três meses não.

Juíza: após 2016, a senhora passou em algum período três meses?

Cláudia: não.

Juíza: após 2016, quando a senhora finalizou seu doutorado?

Cláudia: dezembro. Ai lembro que janeiro eu entreguei para a biblioteca. Ai eu lembro da gente ir em B.H.

Juíza: mas a senhora passou três meses após 2016 em B.H? Belo Horizonte?

Cláudia: não, acho... não me recordo porque aí eu já estava naquela fase de... de... de tentar... de estudar para... para concurso. E na verdade aí eu já podia ficar com... ficar mais por conta do Armando também.

(...)

Juíza: após 2016, quando a senhora finalizou seu doutorado, Armando passou algum período longo em Belo Horizonte?

Cláudia: que eu me recorde não. Longo como na época do doutorado não. E sozinho né?

Juíza: sim. Então os períodos longos que vocês passaram em Belo Horizonte foi em razão da disponibilidade de tempo da senhora?

Cláudia: sim (...)"

Em juízo, **ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR** declarou (IDs nº 29223150, nº 29223601, nº 29223606 e nº 29223621):

"(...) Juíza: o senhor importou peças de algum tipo de armas?

Armando: nunca.

Juíza: nunca?

Armando: nunca.

Juíza: e por que que essas peças foram destinadas a esse endereço em que o senhor tinha feito importações anteriores?

Armando: eu sou o mais interessado em esclarecer isso né, saber. Eu não faço ideia. Inclusive, eu mandei muito mais encomendas para esse endereço porque eu morei lá aproximadamente seis meses com minha sogra. Então fiz muitas encomendas pelo correio. Além dessas oito que o Ministério Público listou, tenho comprovante de outras né, que eu fiz pelo correio também e nunca tive nenhum problema com isso.

Juíza: o senhor remeteu da Alemanha algum produto para o Brasil?

Armando: remeti duas encomendas.

Juíza: quais foram essas encomendas que o senhor remeteu para o Brasil?

Armando: foi peças de fusca numa parte e depois eu comprei um trem lá. E eu ia trazer na mão, mas o que aconteceu, eu viajei de mochila, então provavelmente ia danificar a caixa e a caixa tinha valor agregado alto, né, no meio de colecionismo. Ai eu resolvi despachar também.

Juíza: o senhor despachou em qual data?

Armando: não me recordo.

Juíza: não? O senhor esteve na Alemanha em 2016 em quais datas? O senhor foi quantas vezes para Alemanha primeiro?

Armando: uma vez só.

Juíza: em qual data o senhor foi para Alemanha?

Armando: janeiro de 2016.

Juíza: o senhor despachou em janeiro de 2016 algum produto da Alemanha?

Armando: despachei.

Juíza: o senhor falou que teria sido esse trem e o que mais?

Armando: uma encomenda foi um trem de modelismo.

Juíza: sim.

Armando: e ainda foram peças de fusca e moeda do Reich né, da Alemanha antiga, da República de Weimar. Eu comprei lá. É produto sem valor agregado né? No caso dinheiro né, que eu remeti.

Juíza: quem é Anna Cláudia Azevedo? O Senhor sabe dizer?

Armando: é uma pessoa do Espírito Santo, eu acho.

Juíza: como que o senhor conhece essa pessoa?

Armando: eu não conheço essa pessoa.

Juíza: não?

Armando: não.

Juíza: o senhor já fez alguma importação para essa pessoa?

Armando: não, não conheço.

Juíza: o senhor desconhece?

Armando: sim.

Juíza: o senhor declarava suas importações? O conteúdo de suas importações?

Armando: sempre. Quando não eu, o despachante. A... a... Não é despachante né, a empresa que encaminha as encomendas fazia isso né. Eles abriam para checar se era alguma coisa... que eu comprasse, por exemplo, nos Estados Unidos, eu mandava para essa empresa, eles checavam se estava OK, se o produto era OK e mandavam pro Brasil. Isso quando era Estados Unidos, né.

(...)

Advogado: o senhor lembra com exatidão onde foi o local que o senhor comprou esse modelismo na Alemanha? Se foi uma loja, se foi uma empresa? Qual foi o local?

Armando: Que eu comprei o modelismo?

Advogado: isso.

Armando: tanto o modelismo quanto as peças de fusca eu comprei na flosshazen de newercamp, a... em Hamburgo, na Alemanha.

Advogado: existe outra encomenda listada nos autos do processo que chegou no seu endereço aqui em Florianópolis? Correto?

Armando: sim. Correto.

Advogado: e por qual razão o senhor indicou o endereço de sua sogra como local de destino dessa mercadoria?

Armando: porque chegando da Alemanha, eu iria para lá para consulta médica.

Advogado: senhor Armando, a assinatura que consta nas invoices dos autos ela é ou não é sua?

Armando: a... eu creio que não. Não é compatível com nenhuma assinatura minha em documento no registro.

Advogado: o senhor nega que não seria aquela assinatura sua?

Armando: não.

(...)

Advogado: o senhor tem conhecimento do que possa ter acontecido com essa caixa? O senhor tem alguma ideia do que possa ter acontecido? Sendo mais específico, o senhor imagina que alguém possa ter colocado uma arma de fogo no interior dessa caixa por erro?

Armando: eu acho que talvez sim. Provavelmente sim já que como não fui eu que remeti.

(...)

Advogado: nessa compra da Alemanha, foi você quem despachou ou despacharam para você?

Armando: não. Foi uma empresa que chama Mail Boxes Etc né.

Advogado: então foi você que comprou, mas não que despachou. Você não teve... você... não foi você que colocou o produto na caixa e realmente enviou para o seu endereço, preencheu as informações, preencheu a invoice?

Armando: não. Inclusive se constasse o recibo, ia ficar claro que as caixas foram tudo comprado no mesmo lugar né.

Advogado: consta dos autos que o pagamento foi feito por uma com.. [inaudível], ou seja, a pessoa precisaria ter uma conta na UPS. Você tem conta na UPS?

Armando: não, não tenho.

Advogado: então a conta da UPS que pagou seria da pessoa que te enviou?

Armando: sim.

Advogado: e não foi você?

Armando: não.

(...)

Juíza: diante das perguntas do advogado, o senhor falou que fez um despacho de mercadoria para o senhor para Florianópolis e não colocou CPF, é isso?

Armando: sim (...).

Portanto, a prova produzida em Juízo demonstrou de forma segura e robusta que o acusado frequentava assiduamente e por longa data o endereço de destino da encomenda que continha partes de arma de fogo, o que é corroborado pela prova testemunhal e pela cópia da conta de energia elétrica emitida pela CEMIG em nome do réu para aquele endereço em junho/2013 (ID nº 31964589, fl. 02). Também se comprovou, por meio documental (ID nº 19643173, fls. 19/20) e pelo interrogatório, que o acusado viajou ao exterior e comprou algo, pessoalmente, que alegou ser o produto descrito na invoice como "modelism (train) Hobby Collection Kit". Em Hamburgo/Alemanha, o acusado afirmou ter ordenado que esta aquisição fosse remetida ao Brasil. A controvérsia centra-se somente em dois pontos: 1) a equivalência do conteúdo identificado pela fiscalização fazendária dentro do pacote com os objetos que o réu afirma ter enviado do exterior; e 2) a empresa que teria sido contratada diretamente pelo réu para enviar o produto ao Brasil. Estes pontos são importantes porque a defesa arrazou que o produto poderia ter sido trocado sem ciência do acusado durante o transporte da encomenda.

Sobre o tema, o ofício da UPS do Brasil apresentou relatório detalhado referente a remessa expressa apreendida pela Receita Federal. O documento atesta que a encomenda foi coletada por meio de parada regular na estação Zittau/Alemanha em 22/01/2016 em embalagem providenciada pelo próprio cliente. Na ocasião, o remetente, ora réu, declarou que o conteúdo se referia a "modelism (train) hobby collection". No momento da coleta, a empresa auferiu que a embalagem tinha o peso bruto aproximado de 1,660 quilogramas (ID nº 19642648, fls. 06/07; e ID nº 19643173, fls. 26/27).

A carga chegou ao Brasil sem nenhum sinal de violação da embalagem e devidamente lacrada, conforme demonstrado pelo documento ID nº 19642648, fl. 20. Na etiqueta aposta de cabeça para baixo em português em 29/01/2016, é legível a descrição do peso do produto como 1,685 quilogramas. Consigne-se que o ínfimo aumento de 25 gramas auferido na chegada é razoável porque decorre da aposição de várias etiquetas e de documentos em função da rotina normal de transporte internacional de cargas aéreas. Portanto, durante o transporte da encomenda, não houve sequer indício de adulteração do conteúdo da embalagem por terceiros. Conforme alegou a defesa.

Entretanto, o réu alegou em audiência ter comprado o produto na Mail Boxes Etc, empresa que teria providenciado o despacho da remessa ao Brasil por meio da UPS. Contudo, chama a atenção que o réu juntou vários recibos da empresa ViaBox referentes a outras importações realizadas entre 09/01/2013 e 19/07/2014 (ID nº 31964584, fls. 04/10) e não colacionou aos autos o recibo da compra do modelo de trem que teria comprado na Alemanha, nem do serviço de transporte da Mail Boxes Etc que teria subcontratado a UPS. Logo, o acusado não provou nenhuma de suas alegações, não satisfazendo o ônus imposto pelo artigo 156 do Código de Processo Penal.

A discrepância entre o conteúdo encontrado no interior da embalagem e a descrição aposta na invoice apenas demonstra que o acusado colaborou para a produção de documentos forjados com o fim de dificultar o trabalho da fiscalização e ocultar a entrada ilegal de peças de arma de fogo em solo brasileiro, o que ressalta a gravidade da conduta e demonstra que o réu tinha ciência da ilegalidade de suas ações, já que se esforçou para escondê-las.

A defesa requereu a desclassificação jurídica do fato apurado para o crime de contrabando em razão da baixa quantidade de peças e porque não haveria certeza se os componentes importados teriam a potencialidade lesiva de uma arma de fogo. Sobre o tema, ressalte-se que o crime descrito no artigo 18 da Lei nº 10.826/2003 não exige que o item importado seja somente uma arma de fogo completa e pronta para disparo. O caput do dispositivo se refere a "arma de fogo, acessório ou munição, sem autorização da autoridade competente". No caso, demonstrou-se que o réu importou 08 (oito) peças de armas de fogo de uso restrito, as quais, enquadraram-se no conceito de acessórios, todos destinados ao uso em armas que seguem o padrão Colt/M16. Portanto, incabível a desclassificação.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MUNIÇÕES. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA O CONTRABANDO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça posiciona-se no sentido de que, independentemente da quantidade de armas de fogo, acessórios ou munições, não é possível a desclassificação do crime previsto no artigo 18 da Lei n. 10.826/2003 - tráfico de armas ou munições -, para outro tipo penal, em respeito ao princípio da especialidade. Para chegar-se à referida conclusão, não há necessidade de incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, não havendo falar, assim, em afronta ao verbete sumular n. 7/STJ. 2. Agravo regimental desprovido. (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1498667 2014.03.17682-3, RIBEIRO DANTAS - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/05/2017)

Quanto a alegação defensiva de que eventual edito condenatório se fundamentaria exclusivamente em elementos colhidos durante a fase investigatória, outra é a realidade. Conforme já demonstrado, foram essenciais aos esclarecimentos dos fatos a prova testemunhal produzida em audiência em conjunto com o interrogatório do réu e outros documentos por ele juntados durante a instrução do feito. Logo, sem razão a tese da defesa de que teria havido violação ao artigo 155 do Código de Processo Penal.

No mais, não é possível nem mesmo cogitar dúvida quanto a autoria. Em audiência, o próprio réu declarou ter ido à Alemanha e de lá enviado o pacote. A prova testemunhal foi robusta no sentido de que o acusado frequentava o endereço de destino, o que foi confirmado pelo próprio réu em Juízo e por meio documental (ID nº 31964589, fl. 02). A transportadora UPS atestou ter sido o remetente, o réu, o declarante do conteúdo e quem providenciou a embalagem da encomenda (ID nº 19642648, fls. 06/07; e ID nº 19643173, fls. 26/27). Também se comprovou que o pacote enviado da Alemanha é o mesmo que chegou ao Brasil e foi fiscalizado pela Receita Federal (ID nº 19642648, fl. 20).

Com isto não há outro caminho para esta julgadora, a não ser o de julgar procedente o pedido condenatório.

Como bem declara o eminente jurista Francisco de Assis Toledo, em sua obra "Princípios Básicos de Direito Penal", à 4ª edição, "sempre que o agente for imputável, será penalmente responsável, em certa medida; e se for responsável, deverá prestar contas pelo fato-crime a que der causa, sofrendo, na proporção direta de sua culpabilidade, as consequências jurídico-penais previstas em lei...".

Sabemos que cabe ao juiz ao exercer sua função primordialmente jurisdicional, quando do exame da norma, interpretá-la, completá-la e entendê-la e não alterá-la ou substituí-la, isto porque, o juiz pode "melhorar o dispositivo graças a interpretação larga e hábil, porém não negar a lei, decidir o contrário do que ela mesmo estabeleceu" (Carlos Maximiliano - Hermenêutica e Aplicação do Direito, 19ª ed., Forense pág. 43/86).

Sendo assim, uma vez ausentes excludentes da ilicitude ou dirimentes da culpabilidade, restando, pois, caracterizados a materialidade, autoria e dolo do delito previsto no artigo 18 da Lei nº 10.826/2003, a condenação é medida que se impõe ao réu **ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR**, nos termos do disposto no artigo 68 do Código Penal.

3. DOSIMETRIA DA PENA

Na primeira fase de aplicação da pena, no exame da culpabilidade, considerada como juízo de reprovação exercido sobre o autor de um fato típico e ilícito, verifico que sua intensidade manteve-se nos limites normais ao tipo.

No tocante à conduta social e personalidade do acusado, à míngua de elementos nos autos, deixo de valorá-los.

Os motivos, as circunstâncias e as consequências são normais à espécie. Não há que se falar, no presente caso, em comportamento da vítima.

O réu não possui antecedentes criminais, conforme se infere do apenso próprio.

Posto isso, com observância das diretrizes dos artigos 59 e 60 do Código Penal, fixo a pena-base no mínimo legal em 04 (quatro) anos de reclusão.

Na segunda fase, não há agravantes, mas se aplica o benefício do artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. O réu, apesar de não ter confessado espontaneamente os fatos delituosos, trouxe aos autos elementos de prova que colaboraram com o esclarecimento da verdade. Posto isto, reduzo a pena em 1/6 (um sexto) para 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Na terceira fase, inexistem causas de diminuição. O laudo pericial atestou que "todos os itens são partes constituintes de arma de fogo (Colt/M16 e similares) e calibre restrito (5,56x45mm), utilizadas para montagem ou manutenção" (ID nº 19643151, fl. 39). Além disso, o perito esclareceu em Juízo (ID nº 29223134):

"Rodrigo: (...) essas peças são utilizadas em calibre 556 por 45, que é um calibre restrito, inclusive, mesmo após as alterações recentes".

Diante disso, verifico presente a causa de aumento do artigo 19 da Lei nº 10.826/2003 que prevê ser "a pena aumentada de metade se a arma de fogo, acessório ou munição forem de uso restrito ou proibido". Assim, aumento a pena em 1/2 (metade), o que resulta em **05 (cinco) anos de reclusão, a qual torna definitiva.**

No tocante à pena de multa, aplicando-se o critério trifásico, as circunstâncias judiciais acima expostas, assim como a correspondência que a sanção pecuniária deve guardar com a pena privativa de liberdade, no que tange aos seus limites mínimo e máximo (entre 10 e 360 dias-multa) fixo a pena-base em 10 (dez) dias-multa. Apesar de reconhecida a atenuante do artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, deixo de aplicá-la em observância à Súmula nº 231 do STJ. Considerando a causa de aumento do artigo 19 da Lei nº 10.826/2003, elevo a pena pela 1/2 (metade) para **15 (quinze) dias-multa**. Considerando as informações presentes nos autos, arbitro o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais até o pagamento.

Nos termos do artigo 33, §2º, b, do Código Penal, fixo como regime inicial de cumprimento da pena o **SEMIABERTO**. Deixo de aplicar o disposto no artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, uma vez que o acusado respondeu ao processo em liberdade.

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal.

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** a ação penal para:

a) **CONDENAR** o réu **ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR**, já qualificado, como incurso nas sanções do artigo 18 c.c. artigo 19, ambos da Lei nº 10.826/2003, à pena privativa de liberdade de **05 (cinco) anos de reclusão**, no regime inicial **SEMIABERTO**, e **15 (quinze) dias multa**, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente pelos índices oficiais até o pagamento. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal.

4.1 Direito de apelar em liberdade

Nos termos previstos no artigo 387 do Código de Processo Penal, o réu poderá apelar em liberdade, uma vez que não estão presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, preponderando o princípio da presunção da inocência (artigo 5º, LVII, da Constituição da República).

4.2 Custas processuais

Condeno **ARMANDO BORGES CALDEIRA JUNIOR** ao pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 804 do Código de Processo Penal.

4.3 Valor mínimo para reparação de danos

Não há danos a serem reparados.

4.4 Bens e valores apreendidos

Quanto aos bens apreendidos (ID nº 24992680), considerando que são peças de arma de fogo de uso restrito cuja posse é ilícita ao réu, **DECRETO** a perda em favor da União nos termos do artigo 91, inciso II, alínea a, do Código Penal.

Oficie-se à Polícia Federal para encaminhar as peças de armamento apreendidas ao Comando do Exército, nos termos do artigo 286, inciso XII, do Provimento CORE nº 1/2020.

4.5 Deliberações finais

Após o trânsito em julgado:

4.5.1 Oficie-se ao departamento competente para fins de estatísticas e antecedentes criminais e remetam-se os autos ao SEDI para as devidas anotações;

4.5.2 oficie-se ao Tribunal Regional Eleitoral, para fins do disposto no artigo 15, inciso III, da Constituição da República;

4.5.3 Providencie-se a inclusão do nome do réu no Rol dos Culpados;

4.5.4 Expeça-se guia de recolhimento para execução da pena;

4.5.6 Expeça-se boletim individual, nos termos do artigo 809 do Código de Processo Penal.

Publique-se, registre-se e intime-se.

Campinas, 29 de junho de 2020.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5019310-36.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, (PF) - POLÍCIA FEDERAL

REU: LUANA APARECIDA CARVALHO DA SILVA
Advogado do(a) REU: FERNANDO COIMBRA MAESTRELLO - SP367656

DESPACHO

Intime-se a defesa a apresentar seus memoriais, nos termos do art.403 do Código de Processo Penal.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5019294-82.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, (PF) - POLÍCIA FEDERAL

REU: WELITON DUARTE ALVES
Advogado do(a) REU: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109

DESPACHO

Considerando que a defesa do réu WELITON DUARTE ALVES apresentou seus memoriais antecipadamente aos memoriais do Ministério Público Federal (ID 34777906, 02/07/2020), INTIME-SE a referida defesa a apresentar, no prazo de 05 (cinco) dias, novos memoriais ou, no mesmo prazo, ratificar os já apresentados.

Fica consignado que, findo o prazo sem manifestação, o silêncio será interpretado como ratificados os memoriais já apresentados.

Sem prejuízo, solicitem-se as folhas de antecedentes e certidão do que delas constar.

Valdirene Ribeiro de Souza Falcão

Juíza Federal

(Assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 6 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5007064-08.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS//SP

REU: HELIO NORIO KOBAYASHI
ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: ELYEZER PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) REU: ANTONIO CARLOS TELO DE MENEZES - SP90742,
Advogado do(a) ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: ADILSON ALMEIDA DE VASCONCELOS - SP146989

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da Portaria Conjunta PRES/CORE n.09, de 22/06/2020, que mantém a suspensão das atividades presenciais até 26/07/2020, mantenham-se os autos no setor de agendamento de audiências para que oportunamente seja designada data para audiência de instrução e julgamento.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 1 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000634-28.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: GENILDA LEAL TORRES
Advogado do(a) REU: RANIERI GONCALVES MARTINI - SP361870

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da Portaria Conjunta PRES/CORE n.09, de 22/06/2020, que mantém a suspensão das atividades presenciais até 26/07/2020, mantenham-se os autos no setor de agendamento de audiências para que oportunamente seja designada data para audiência de instrução e julgamento.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 1 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5008230-75.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: JABERSON SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) REU: WILSON PINTO JUNIOR - SP341125

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da Portaria Conjunta PRES/CORE n.09, de 22/06/2020, que mantém a suspensão das atividades presenciais até 26/07/2020, mantenham-se os autos no setor de agendamento de audiências para que oportunamente seja designada data para audiência de instrução e julgamento.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 1 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) N° 5013480-89.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: DANIELA GAGLIARDI
Advogado do(a) REU: IVAN CAPPELLI MARCONDES DE ALMEIDA - SP354095

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Intime-se a ré Daniela Gagliardi, na pessoa de seu defensor constituído, para que assim que for restabelecido o atendimento ao público, suspenso devido à pandemia do COVID-19, compareça em secretaria, no prazo de 03(três) dias, para cumprimento de seu comparecimento semestral.

Sem prejuízo, deverá o defensor constituído, no prazo de 05(cinco) dias, justificar nos autos o não comparecimento da ré na primeira semana de março, conforme certidão ID 34713641.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 1 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) N° 0008158-47.2017.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: NEY AQUINO DE OLIVEIRA, ODETE NEMES CUENCA
Advogado do(a) REU: ROBERTO BUENO - SP34970
Advogado do(a) REU: ROBERTO BUENO - SP34970

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Diante da Portaria Conjunta PRES/CORE n.09, de 22/06/2020, retire-se da pauta a audiência designada para o dia 14/07/2020, às 14:30 horas, sendo o ato cancelado oportunamente redesignado.

Solicite-se a devolução dos mandados de intimação encaminhados à Central de Mandados, ainda não diligenciados, independentemente de seu cumprimento. Verifico que alguns mandados de intimação já foram devolvidos, e neste caso, excepcionalmente devido à pandemia do COVID-19, fica autorizado o contato telefônico com as testemunhas intimadas, cientificando-as do cancelamento da audiência.

Ressalto que, em se tratando de réus soltos com defensores constituídos, sua intimação dar-se-á apenas na pessoa de seus advogados, por intermédio de publicação no Diário do Judiciário, nos termos do art. 370, § 1º c/c o artigo 392, inciso II, ambos do Código de Processo Penal.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 30 de junho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) N° 5012448-49.2019.4.03.6105 / 9ª Vara Federal de Campinas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, (PF) - POLÍCIA FEDERAL
TESTEMUNHA: ALESSANDRO GRISI PESSOA, FERNANDO MIKIO OUSHIRO

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Considerando que a audiência que fora designada para o dia 19/03/2020 não ocorreu dada a suspensão do atendimento ao público, conforme a Portaria Conjunta PRES/CORE n.02, não possibilitando a realização de atos presenciais, e ainda considerando a Portaria Conjunta PRES/CORE n.09, que mantém a atual suspensão até 26/07/2020, encaminhem-se os autos ao setor de agendamento de audiências para que o ato seja oportunamente redesignado.

Diante da manifestação ID 29879603 (19/03/20), por parte da defesa, homologo a desistência na oitiva da testemunha Francisneto Sales Santana.

Int.

VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCÃO

Juíza Federal

(assinado eletronicamente)

CAMPINAS, 30 de junho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS

6ª VARA DE GUARULHOS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004557-95.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: JORGE PINCERNO

Advogados do(a) AUTOR: TIAGO NUNES DE SOUZA - SP300571, VALERIA GOMES FREITAS - SP296603, CECILIA CONCEICAO DE SOUZA NUNES - SP128313, SIMONE LOUREIRO VICENTE - SP336579

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

INDEFIRO o pedido de expedição de ofício ao INSS, uma vez que a parte se encontra devidamente representada por advogado, legalmente constituído nestes autos.

Ademais, a diligência no sentido de fazer prova de suas alegações incumbe à parte, e não ao Juízo.

Assim, concedo à parte autora o prazo de 30 (trinta) dias para que apresente os documentos necessários ao embasamento de seu pedido, sob pena de arcar com o ônus da distribuição da prova e preclusão desta.

Dessa forma, o INSS tem a obrigação legal de proceder ao protocolo do pedido administrativo, devendo, em prazo razoável, analisar o mérito, de modo a deferir ou indeferir-lo. O protocolo e a análise do requerimento administrativo constituem direito do administrado e o servidor público que se recusar a protocolar qualquer pedido estará, ao menos em tese, prevaricando, devendo sofrer os efeitos penais, cíveis e administrativos de sua conduta.

Ressalto que a documentação em questão deverá ser entregue diretamente ao autor, a fim de que proceda a remessa eletrônica ao processo.

No silêncio, venham conclusos para sentença.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0005217-29.2010.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos

EXEQUENTE: MARINALDO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) EXEQUENTE: ROSANY SOARES DA SILVA COSTA - SP184214, JOSUE FERREIRA LOPES - SP289788

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de pedido consistente na expedição de ofício à Instituição Bancária para transferência do valor depositado em favor do autor para conta de titularidade de Lopes, Rezende e Mazloum Sociedade de Advogados.

Entretanto, não há nos autos documento hábil a comprovar a representação do autor, ora beneficiário do pagamento em questão, pela aludida sociedade de advogados.

Assim, preliminarmente, intime-se o advogado do autor para informar número de conta bancária de sua titularidade ou para comprovar a sua participação na sociedade de advogados, por meio de fornecimento do contrato social, no prazo de 15 (quinze) dias.

Como o devido cumprimento, nos termos do Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais, CORE/GACO nº 5706960, de 24/04/2020, autorizo a expedição de ofício à Instituição Financeira para fins de transferência do valor depositado (doc. id 34835750), observando-se o procedimento contido no artigo 261, do Provimento 01/2020.

Cumpra-se. Após a expedição, providencie a Secretaria o envio do ofício à Instituição Financeira via correio eletrônico.

Por fim, com a notícia da liquidação do ofício, venham conclusos para extinção nos moldes do artigo 924 c/c 925 do Código de Processo Civil.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006297-25.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: AUNDE BRASIL S.A.
Advogados do(a) IMPETRANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 34947919: Homologo a renúncia à execução judicial do título, requerida no presente feito.

Dê-se ciência do retorno dos autos à Fazenda Nacional.

Prazo: 5 (cinco) dias, nada requerido, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003126-94.2018.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: JOSE ROMILDO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em cumprimento à r. decisão do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, determino a produção de prova pericial técnica por similaridade.

Para tanto, nomeio o Senhor Felipe Allyson Stecker, CRQ/SP 5063892827, Engenheiro de Segurança do Trabalho, telefone 2447-2555 e email: eng.felipeas@gmail.com, devidamente cadastrado junto ao sistema de Assistência Judiciária Gratuita desde Juízo, como perito judicial em auxílio ao Juízo na presente causa.

No entanto, considerando a situação de emergência em saúde pública provocada pela Covid-19, a qual tem demandado a adoção de um sem-número de medidas restritivas, bem como a circunstância de o laudo pericial em questão demandar exame ambiental presencial, postergo a realização da perícia ambiental por similaridade para momento oportuno, notadamente quando da normalização das atividades judiciais.

Intimem-se as partes para ciência, bem como para que apresentem quesitos e indiquem eventuais assistentes técnicos, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 465, §1º, CPC.

Intime-se o perito para ciência.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003604-34.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MILTON GERALDO DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em relação ao pedido produção de **prova pericial ambiental**, cumpre consignar que o ônus de comprovar a especialidade das atividades desenvolvidas pelo segurado, por representar fato constitutivo do direito invocado na petição inicial, compete ao autor, conforme impõe o artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil. Assim, cabe à parte autora a juntada dos formulários e laudos técnicos de condições ambientais, entre outros documentos, com vistas à comprovação da especialidade do labor naqueles períodos que compõem a pretensão formulada em juízo.

Assentadas essas premissas, verifico que o pedido deve ser INDEFERIDO.

Duas razões amparam a decisão. De um lado, pois a mera insatisfação com o resultado apresentado no laudo não configura elemento suficiente para a realização de prova pericial, por absoluta impertinência, haja vista que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa. De outro, pois mesmo em relação a períodos que não contam com quaisquer elementos de prova documental, cabe igualmente à autora comprovar nos autos a impossibilidade fática de obtê-los, situação que se reveste de absoluta excepcionalidade e configurada apenas em caso de inatividade ou fechamento das empresas. Nesse sentido é o entendimento do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA ILÍQUIDA. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGROPECUÁRIA. CANA-DE-AÇÚCAR. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUÍDO. LIMITAÇÃO DATA DO LAUDO E DO PPP. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PERÍODO RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. (...) 2 - Quanto à alegação de nulidade, por cerceamento de defesa, não assiste razão ao demandante, eis que a prova pericial somente tem cabimento em situações excepcionais, como naquelas em que impossível a obtenção de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário em razão de inatividade ou fechamento das empresas. 3 - A prova documental juntada aos autos mostra-se adequada e suficiente para o julgamento da causa, sendo, também por este motivo, desnecessária a realização da perícia requerida. 4 - O destinatário da prova é o juiz que, por sua vez, se sentiu esclarecido sobre o tema. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA. Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1904454 - 0004606-32.2012.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 13/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. ÔNUS DA PROVA DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ELETRICIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1 - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Precedentes 2 - Cumpre acrescentar, ainda, quanto aos períodos que remanescem de qualquer elemento de prova, que caberia à parte autora comprovar nos autos a impossibilidade fática de consecução (junto às empregadoras, bem como às repartições públicas competentes) de documentos relativos à atividade laborativa especial. E nada neste sentido, excepcionado o ofício encaminhado à Eletropaulo - suprido em seguida pela apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 170 - foi demonstrado nos autos, cabendo destacar, nesta oportunidade, que seria da parte autora o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015). (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1987366 - 0015735-86.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2019)

Intime-se a parte autora para ciência.

Após, tomem conclusos para sentença.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002711-43.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: MARIA IONE MENEZES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando a manifestação da parte autora em documento id 33938547, postergo a realização de Audiência de Instrução e Julgamento para momento oportuno, notadamente quando superadas as atuais limitações de comparecimento físico às Subseções e respectivas salas de audiência.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5004655-80.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: WALDIR VIDIGAL
Advogado do(a) AUTOR: CAROLINE RACCANELLI DE LIMA - SP408245
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Id 34960750: Mantenho a r. decisão id 33593939 por seus próprios fundamentos.

Permaneçam os autos sobrestados até decisão definitiva no Agravo de Instrumento 5018004-77.2020.403.0000.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004788-25.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ESTRELA TURISMO TRANSPORTE E LOCACAO LTDA - ME
Advogado do(a) AUTOR: RUBENS FERREIRA - SP58774
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca da contestação no prazo de 15(quinze) dias.

Após, venhamos autos conclusos.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004500-77.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: CLAUDINEI IZABEL DE OLIVEIRA, DAMIANA MARIA SILVA, MANOELINA LUIZA DE MORAES, ROSA MARLENE DE JESUS CUNHA
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472
REU: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670
Advogado do(a) REU: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078

DESPACHO

Os autos tramitaram inicialmente na 3ª Vara Cível da Comarca de Itaquaquecetuba/SP.

Deferido o benefício da assistência judiciária gratuita à fl. 05 do id 33094166.

Apresentada contestação pela Sul América Companhia Nacional de Seguros à fl. 03 do id 33094188.

Réplica apresentada no id 33094864.

Os autos vieram a este Juízo Federal diante do interesse da Caixa Econômica Federal em atuar no presente feito (fl. 72 do id 33094859).

Ratifico os atos até então praticados.

Cite-se a Caixa Econômica Federal para apresentar contestação, no prazo legal.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001060-37.2015.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
SUCESSOR: VALDETE XAVIER PEREIRA LACERDA, ELIENE LOPES DE OLIVEIRA, EDSON LACERDA XAVIER
Advogado do(a) SUCESSOR: MARISA LOPES SABINO DOS SANTOS - SP151890
Advogado do(a) SUCESSOR: MARISA LOPES SABINO DOS SANTOS - SP151890
Advogado do(a) SUCESSOR: MARISA LOPES SABINO DOS SANTOS - SP151890
SUCESSOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogados do(a) SUCESSOR: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809
Advogados do(a) SUCESSOR: OTAVIO LURAGO DA SILVA - SP345855, LUIZA DIAS MARTINS - RJ179131, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

DESPACHO

Proceda-se nova intimação da corrê CAIXA SEGURADORA S/A, para que cumpra ao despacho id 30261335, efetuando o pagamento dos honorários periciais, no prazo de 05(cinco) dias.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002750-40.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: ROSANA LEMES ALVES DE MORAES
Advogado do(a) AUTOR: VANIA DA PAIXAO LANA ONWUDIWE - SP346077
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Sem prejuízo do prazo recursal para parte adversa, tendo em vista a interposição de recurso pelo réu, intime(m)-se o(a)(s) autor(a)(es), para apresentar(em) suas contrarrazões no prazo legal, nos termos do parágrafo terceiro, do artigo 1.010 do CPC.

Após, subamos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 5004500-48.2018.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: JAIRO DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: LAURINDA DE OLIVEIRA - SP198496
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Considerando que diante das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de âmbito internacional decorrente do coronavírus (Covid-19), as Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 02/2020, nº 03/2020, nº 05/2020, nº 06/2020, 07/2020, 08/2020 e 09/2020 determinaram aos servidores federais a realização de trabalho de forma remota (teletrabalho), defiro a certificação da procuração conforme requerido pela parte autora, ficando sua expedição postergada para momento oportuno, notadamente quando da normalização das atividades judiciais.

Entretanto, nos termos do Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais, CORE/GACO Nº 5706960, de 24/04/2020, a parte poderá requerer a expedição de ofício à Instituição Financeira para fins de transferência do valor depositado mediante fornecimento de dados pessoais e bancários mencionados no aludido ato.

Fornecidas tais informações, autorizo desde já a expedição do ofício à Instituição Financeira e envio via correio eletrônico, observando-se o procedimento contido no artigo 261, do Provimento 01/2020.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA(12078) Nº 5000869-62.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: FRANCISCO VIEIRA FEITOSA
Advogado do(a) EXEQUENTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os cálculos e os documentos juntados aos autos pelo INSS, no prazo de 10(dez) dias. Ressalta-se que o silêncio da parte será interpretado como anuência tácita

Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo sedá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535 do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se as requisições de pagamento. Após, dê-se vista às partes no prazo de 05(cinco) dias.

Acaso dirija dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar os cálculos com demonstrativo discriminado e atualizado de crédito, observando-se o disposto nos artigos 523 e 524 do CPC, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.

Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535 do CPC.

Considerando as alterações trazidas pela Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, em observância à recente Jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário 870947, com repercussão geral reconhecida, que determina a incidência de juros legais de 0,5% ao mês, no período entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição do ofício requisitório, se em termos, proceda a Secretaria a expedição da(s) minuta(s) de ofício(s) requisitório(s), coma devida anotação nesse sentido.

Nos termos do artigo 10 da Resolução 458/2017/CJF, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).

Após, proceda-se a transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.

Após, aguarde-se seu pagamento mediante sobrestamento dos autos.

Int.

GUARULHOS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001787-32.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos

AUTOR: ROBERTO VIEIRA DE TOLEDO

Advogados do(a) AUTOR: REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA - SP179845, NATHALIA PRINCEARIAS SILVA - SP423630

REU: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogados do(a) REU: IVO CAPELLO JUNIOR - SP152055, GRAZIANE DE OLIVEIRA AVELAR - SP240366, RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338

DECISÃO

A alteração de competência, por meio da edição do Provimento CJF3R nº. 39, de 03 de julho de 2020, das 2.ª e 4.ª Varas da Subseção Judiciária de Campo Grande e das 2.ª e 25.ª Varas Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo, impõe nova análise da questão relativa à competência para o processamento e julgamento da presente demanda.

Em regra, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, tal como preconizado pelo art. 43, *início*, do CPC, a consagrar o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. Entretanto, a aplicação do aludido princípio é afastada quando sobrevier supressão de órgão judiciário ou alteração de competência absoluta, conforme trecho final do citado dispositivo legal.

Mais, de acordo com o art. 44 do mesmo diploma legal, obedecidos os limites estabelecidos pela Constituição Federal, a competência é determinada pelas normas previstas no CPC ou em legislação especial, pelas normas de organização judiciária e, ainda, no que couber, pelas respectivas constituições dos Estados.

In casu, trata-se de hipótese de redistribuição da ação para uma das duas Varas Federais da Subseção Judiciária de São Paulo acima citadas, competente para o julgamento do presente, nos termos dos arts. 1º e 2º do Provimento CJF3R nº. 39/2020:

“Art. 1.º Alterar a competência das seguintes Varas para competência concorrente para processar, conciliar e julgar demandas relacionadas com a matéria cível em geral e competência exclusiva em toda a respectiva Seção Judiciária para processar, conciliar e julgar demandas relacionadas à saúde pública e à saúde complementar:

I - da Seção Judiciária de São Paulo, as 2.ª e 25.ª Varas Federais Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo;

II - da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, as 2.ª e 4.ª Varas Federais da Subseção Judiciária de Campo Grande.

Parágrafo único. Constitui exceção ao caput o disposto no art. 3.º, § 3.º, da Lei n.º 10.259/2001.

Art. 2.º Os processos em andamento que se enquadrem no assunto Direito à Saúde serão redistribuídos, aleatoriamente e na proporção de 50% às 2.ª e 25.ª Varas, no caso da Seção Judiciária de São Paulo, e às 2.ª e 4.ª Varas, no caso da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul.

§ 1.º Serão redistribuídos os processos em tramitação, exceto os que estejam em fase de execução.

§ 2.º Caso ainda esteja em meio físico, antes da redistribuição o processo deverá ser digitalizado e inserido no PJe.

§ 3.º A redistribuição ocorrerá em até 21 dias úteis após a publicação deste Provimento.”

Ante o exposto, declino da competência para o processamento e julgamento do feito e determino a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São Paulo/SP para redistribuição a uma das Varas Especializadas no processo e julgamento de demandas relacionadas à saúde pública e à saúde complementar.

Intimem-se. Após, remetam-se os autos ao Juízo acima indicado, observadas as cautelas de praxe.

Guarulhos, 07 de julho de 2020.

MARCIO FERRO CATAPANI

Juiz Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005229-06.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: NADIR CORREA CAMPOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: ELIS REGINA MENDES DE MENEZES - SP380876
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DO INSS GUARULHOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

NOTIFIQUE-SE a autoridade impetrada para prestar informações no prazo de 10 dias.

INTIME-SE o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei 12.016/09.

Com as informações, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal, tomando, por fim, conclusos para sentença.

Cumpra-se e Intimem-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000676-13.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: SEBASTIAO DE SOUZA MEIRA
Advogado do(a) AUTOR: SANDRA MARIA JOSE DOS SANTOS LIMA - SP185378
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação proposta por **SEBASTIÃO DE SOUZA MEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, com pedido de tutela provisória de urgência, objetivando a condenação do instituto réu ao pagamento de indenização por danos materiais decorrente da contratação de advogado e parcelas não recebidas a título de aposentadoria por idade desde a data de 30/10/2016, bem como por danos morais sofridos. Foram acostados procuração e documentos.

Indeferido o pedido de tutela antecipada e concedidos os benefícios da gratuidade processual. Verificada a desnecessidade da realização de audiência de conciliação e determinada a citação do INSS (id. 27298400).

O INSS apresentou contestação, pugnano pela improcedência do pedido (id. 29026196).

O INSS informou não ter provas a produzir, ressalvado o depoimento pessoal da parte autora, na hipótese de designação de audiência de instrução (id. 29259449).

A parte autora apresentou réplica à contestação. Informou entender que já consta dos autos provas suficientes a comprovação das suas alegações (id. 23396564).

Os autos vieram conclusos para a sentença.

É o relatório.

Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

MÉRITO

As partes são legítimas, estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de formação e desenvolvimento válido e regular da relação processual.

Aduz a parte autora que, respectivamente, em 30/10/2016 e 01/03/2017, orientado por servidores da autarquia ré, formulou os requerimentos de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa NB's 702.746.418-8 e 703.465.063-3.

Em ambas as oportunidades, seu pedido foi indeferimento sob a justificativa de que a renda *per capita* familiar seria superior a 1/4 do salário mínimo vigente à época.

A despeito de não ter sido reconhecido seu direito ao referido benefício assistencial, desde a data do primeiro requerimento, já fazia ele jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por idade, uma vez que já havia implementado os requisitos necessários: idade mínima de 65 anos e carência de 180 contribuições.

Posteriormente, ao procurar auxílio profissional de um advogado, prontamente foi concedida a devida aposentadoria.

Nesse sentido, entende que a autarquia ré deixou de orienta-lo de forma adequada, não observando o disposto no art. 659 da Instrução Normativa nº. 77/2015, abaixo transcrito:

“Art. 659. Nos processos administrativos previdenciários serão observados, entre outros, os seguintes preceitos:

(...)

VI - condução do processo administrativo com a finalidade de resguardar os direitos subjetivos dos segurados, dependentes e demais interessados da Previdência Social, esclarecendo-se os requisitos necessários ao benefício ou serviço mais vantajoso;

VII - o dever de prestar ao interessado, em todas as fases do processo, os esclarecimentos necessários para o exercício dos seus direitos, tais como documentação indispensável ao requerimento administrativo, prazos para a prática de atos, abrangência e limite dos recursos, não sendo necessária, para tanto, a intermediação de terceiros;

XVI - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados; e

XVII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada a aplicação retroativa de nova interpretação.” (grifei)

Entende o autor, portanto, que a omissão da autarquia ré em orienta-lo de forma adequada lhe causou danos materiais e morais. O primeiro, decorrente da não percepção do benefício a que tinha direito por diversos anos e da necessidade de contratação de advogado de sua confiança; o segundo, pela necessidade de depender da ajuda de terceiros para prover o seu sustento.

Pois bem.

A questão ora posta em Juízo não diz respeito à conduta do INSS em indeferir os requerimentos de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa NB's 702.746.418-8 e 703.465.063-3, cabendo apenas pontuar que os atos administrativos de indeferimento gozam de presunção de veracidade.

O cerne da questão consiste em aferir a existência dos requisitos autorizadores da responsabilização civil da parte ré perante o autor.

Com efeito, há responsabilidade extracontratual do Estado desde que ocorra: (a) a conduta comissiva ou omissiva; (b) o dano material ou moral; (c) o nexo de causalidade; e (d) o elemento subjetivo do causador do dano, que consiste na culpa ou dolo, sendo certo que em determinadas espécies de responsabilização, com base em esteio constitucional ou legal, prescindível a presença do elemento subjetivo, isto é, a responsabilidade toma-se objetiva.

Em se tratando de prática *comissiva* por parte do Estado, é certo que a responsabilidade será objetiva, em consonância com o art. 37, § 6º, da Constituição Federal, aplicando-se a Teoria do Risco Administrativo. Nesse caso, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, independentemente da demonstração de culpa, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

No que tange à omissão estatal, a doutrina e a jurisprudência não são unânimes quanto à natureza da responsabilidade do Estado, isto é, se objetiva ou subjetiva (*faute du service*).

Nesse particular, filio-me à corrente capitaneada por Sérgio Cavalieri Filho e Guilherme Couto de Castro, no sentido de que se faz necessário diferenciar as omissões genéricas daquelas de caráter específico.

Em relação às primeiras, marcadas pelo descumprimento de deveres genéricos impostos ao Estado, como no caso da sua atribuição de garantir a segurança pública, entendo que a sua responsabilidade será subjetiva, sob pena de alargar sobremaneira a esfera de responsabilização estatal, alcançando-o a uma espécie de segurador universal, conforme conhecida crítica doutrinária formulada por Celso Antônio Bandeira de Mello.

Em sentido diverso, no caso das omissões de caráter específico, que surgem nos casos em que o Estado descumpra um dever específico de ação, determinado e individualizado, como no caso ora analisado, deve ser observada a responsabilidade objetiva, dispensando-se a avaliação sobre o elemento culpa.

Firmadas essas premissas, deve ser acolhido o pleito de indenização pelos **danos materiais** sofridos pela parte autora.

Verifica-se o preenchimento de todos os requisitos necessários e suficientes à responsabilização da autarquia previdenciária, sobretudo diante da omissão específica verificada no caso concreto.

Quando da submissão de requerimento ao Benefício de Prestação Continuada (BPC), o INSS foi provocado a avaliar a situação jurídica individual do autor. Nesse caso, ao apreciar o pedido formulado, a autarquia detinha o dever de verificar não apenas se ele possuía direito ao benefício postulado, mas também se, a partir dos documentos apresentados, possuía direito à concessão de outro benefício previdenciário, ainda que não requerido expressamente.

Esse dever de orientação é reiterado em diversas passagens das normativas expedidas pelo próprio INSS. Além do já transcrito art. 659 da Instrução Normativa nº. 77/2015, dispõe ainda o referido ato em seu art. 690:

“Art. 690. Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se a todas as situações que resultem em benefício mais vantajoso ao interessado.”

Os documentos que seriam necessários à concessão da aposentadoria por idade são basicamente os mesmos constantes do requerimento NB 702.746.418-8, qual seja, documento pessoal e oficial comprobatório da idade de 65 anos e o extrato do CNIS de id. 27144859 – págs. 06 e 14.

É certo que o autor fazia jus ao benefício de aposentadoria por idade, tanto assim que este foi concedido em 13/05/2019, no valor de um salário mínimo, sob o NB 192.308.930-4 (id. 27144865 – págs. 01/02).

A última contribuição vertida pelo autor data de 07/2000 e ele completou 65 anos de idade em 01/10/2016, o que significa, conseqüentemente, que na DER do primeiro requerimento do benefício assistencial – 30/10/2016 – de fato já havia preenchido os requisitos para se aposentar.

Ao conceder a aposentadoria por idade ao autor apenas em 13/05/2019, o autor deixou de auferir o benefício por quase três anos.

Assim, entendo ser hipótese de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos materiais no valor da aposentadoria por idade concedida no processo administrativo NB 192.308.930-4 (salário mínimo) de 30/10/2016 a 12/05/2019, devendo ser o montante calculado na fase de liquidação da sentença.

Em relação aos **danos morais**, tenho que o autor logrou êxito em demonstrá-los de tal modo a individualizá-los em relação aos danos de natureza material reconhecidos acima.

A cumulação das indenizações por dano material e dano moral, ainda quando oriundas do mesmo fato, é tema pacificado na jurisprudência, constando inclusive do enunciado da Súmula n.º 37.

Em rigor, na esfera previdenciária, o dano moral configura-se quando o erro da autarquia previdenciária na concessão, revisão ou cessação do benefício enseja ao segurado vilipêndio a um direito da personalidade, causando-lhe dor e afetando-lhe um bem-estar patrimonial.

O reconhecimento do dano moral em tais casos, conforme se depreende do exame da jurisprudência, não se dá diante do mero indeferimento do benefício, sendo necessária conduta abusiva da autarquia capaz de causar abalo que ultrapasse o mero aborrecimento, atingindo a dignidade do segurado/beneficiário.

Os elementos probatórios trazidos aos autos, conforme exame realizado acima, são suficientes para conduzir à conclusão de que o caso do autor não retrata mero indeferimento de benefício levado a efeito por meio do regular exercício de atribuições administrativas típicas da Administração, sob o crivo de juízos de valor que lhe são próprios.

Com efeito, caso o pedido de danos morais estivesse atrelado à decisão que indeferiu o Benefício de Prestação Continuada, tenho que não mereceria guarida a pretensão do autor. Nessa situação hipotética, o INSS – mesmo se viesse a ter a sua decisão modificada na via judicial – teria se desincumbido de suas atribuições ao explicitar seu juízo de valor,

No caso concreto, contudo, não foi o que ocorreu. Como visto acima, identificou-se a inobservância de um dever de orientação ao segurado por parte da autarquia previdenciária, não tendo sido sequer examinada a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade ao autor. Ao deixar de fazê-lo, o INSS agiu fora do que impõe as regras previdenciárias, impondo gravame à esfera de direitos subjetivos da parte segurada.

No que tange à comprovação do dano moral propriamente dito, basta a prova do fato, não havendo necessidade de demonstrar-se o sofrimento moral, mesmo porque é praticamente impossível, pois o dano extrapatrimonial atinge bens incorpóreos – a imagem, a honra, a privacidade, a dignidade etc. Na hipótese em tela, provada a conduta negligente, o que se deve demonstrar, e está suficientemente comprovado no caso, é o nexo de causalidade entre a conduta da ré e os danos sofridos pela autora, facilmente presumíveis. Nesse sentido, cumpre colacionar ementa de julgado da lavra do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CESSAÇÃO INDEVIDA DE AUXÍLIO-ACIDENTE POR ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO ÓBITO DE HOMÔNIMO DO BENEFICIÁRIO. DANO MORAL IN RE IPSA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ.

1. A irsignação do INSS se restringe, basicamente, ao entendimento perflhado pelo acórdão de origem de que a cessação indevida do benefício previdenciário implicaria dano moral in re ipsa, apontando divergência jurisprudencial em relação a precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em que se exigira a prova do dano moral para autorizar sua indenização.

2. Não obstante o posicionamento dissonante entre os arestos colacionados pelo recorrente, o Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de dispensar a prova do sofrimento psicológico em inúmeras situações, a exemplo da inscrição indevida em cadastro de inadimplentes (AgRg no AREsp 331.184/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/5/2014), da suspensão indevida do fornecimento de água por débitos pretéritos (AgRg no AREsp 484.166/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 8/5/2014), do protesto indevido de título (AgRg no AREsp 444.194/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 16/5/2014), da recusa indevida ou injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico a que esteja legal ou contratualmente obrigada (AgRg no AREsp 144.028/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 14/4/2014), entre outros.

3. No caso concreto, o acórdão de origem traz situação em que o INSS suspendeu o auxílio-doença em virtude da equivocada identificação do óbito de homônimo do autor. Nessas circunstâncias, é presumível o sofrimento e a angústia de quem, de inopino, é privado da sua fonte de subsistência mensal, e, no caso, o benefício previdenciário decorre de auxílio-acidente.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 486.376/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 14/08/2014)

Quanto à mensuração do valor a título de dano moral, tenho que deverá observar os seguintes parâmetros: as consequências da ofensa, a capacidade econômica do ofensor e a pessoa do ofendido. No caso, considerando o valor do benefício que deveria ter sido alcançado ao segurado e o tempo até a correção do equívoco, o montante deve corresponder a 5 (cinco) salários-mínimos, atendendo-se à razoabilidade e evitando enriquecimento sem causa por parte do autor.

Por fim, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que **os custos decorrentes da contratação de advogado para ajuizamento de ação, por si só, não constituem ilícito capaz de ensejar danos indenizáveis** (Resp nº. 1.424.631/RS, 2013/0407464-4, Relator: Ministro Gurgel de Faria, data da publicação: 04/11/2019).

Considerando estar ausente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, pelo fato de se tratar de pedido de cumprimento de obrigação indenizatória, mantenho a decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o réu ao pagamento de (i) indenização por **danos materiais** no valor da aposentadoria por idade concedida no processo administrativo NB 192.308.930-4 (salário mínimo) de 30/10/2016 a 12/05/2019; (ii) indenização por **danos morais**, no valor de 5 (cinco) salários-mínimos, o que corresponde ao montante de R\$ 5.225,00 (cinco mil duzentos e vinte e cinco reais) na data da prolação desta sentença (artigo 2º, Lei nº 14.013/2020)

O valor dos danos materiais será monetariamente corrigido desde o ato ilícito (DER de 30/10/2016), na forma da Súmula 43 do STJ, e incidirão juros de mora desde a citação, na forma dos arts. 240, *caput*, do CPC e 397, parágrafo único, do Código Civil, observando-se os índices fixados pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Em relação aos danos morais, o valor deverá ser corrigido a partir da data do seu arbitramento, que corresponde à da prolação desta sentença (Súmula 362 do STJ), sendo que os juros moratórios deverão fluir a partir da DER do primeiro requerimento do benefício assistencial (30/10/2016), data do evento danoso (Súmula 54 do STJ)

Nos termos do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil, em razão da sucumbência mínima imposta à autora, condeno apenas a parte ré ao pagamento de honorários, fixando-os no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do Código de Processo Civil, de acordo com o inciso correspondente valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. De outro lado, deixo de condenar a parte ré ao pagamento de custas, por isenção legal.

Sentença não sujeita a reexame necessário (art. 496, inciso I e §3º, inciso I, CPC).

Oportunamente, ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente. Intímese.

Guarulhos, 07 de julho de 2020.

Fernando Mariath Rechia

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002337-27.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos

IMPETRANTE: SONIA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: VINICIUS DA ROSA LIMA - SP204219

IMPETRADO: GERENTE DA CENTRAL REGIONAL DE ANÁLISE DE BENEFÍCIO PARA RECONHECIMENTO DE DIREITOS DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL - SR SUDESTE I - CEAB/RD/SRI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por **SONIA MARIA DOS SANTOS**, em face do **GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM GUARULHOS/SP**, em que se pede a concessão da segurança, a fim de que se determine à autoridade apontada coatora que analise e conclua o benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa E/NB 88/186.685.438-5, requerido em 15/01/2020, sob pena de multa diária pelo não cumprimento da medida liminar.

O pedido de medida liminar é para o mesmo fim.

Juntou procuração e documentos.

Proferida decisão por este Juízo, declinando da competência para uma das Varas Federais Previdenciárias da Subseção Judiciária de São Paulo/SP (id. 30100214).

Distribuído o feito à 08ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo, foi determinado o retorno do feito para esta 06ª Vara Federal de Guarulhos (id. 30717437).

Proferida decisão concedendo os benefícios da justiça gratuita e postergando a apreciação do pedido de liminar (id. 33125674).

Notificada, a autoridade apontada coatora prestou informações e juntou documentos (id. 33252298/33252300).

O Ministério Público Federal informou que deixaria de exarar manifestação acerca do mérito por entender estar ausente motivo para intervenção ministerial no feito, pugnano pelo regular prosseguimento do trâmite processual (id. 34579391).

Os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

O interesse de agir consiste na utilidade e na necessidade concreta do processo, na adequação do provimento e do procedimento desejado. Trata-se, na verdade, de uma relação de necessidade e adequação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

Além disso, o artigo 493, CPC, assim prescreve:

Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir.

Sobre a disposição legal em comento, confira-se o comentário de Teresa Arruda Alvim

A sentença deve ser atual, a refletir o momento em que é proferida. Daí ser necessário que o juiz leve em conta os fatos existentes no momento em que deve prolatar sua decisão final. (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. [et al], coordenadores. Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1242).

Pois bem.

A parte impetrante insurge-se contra a omissão da autoridade impetrada em analisar e concluir o benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa **E/NB 88/186.685.438-5**. Conforme se infere da consulta processual de id. 30085251 do processo nº. 186.685.438-5, em 24/03/2020, o pedido de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa encontrava-se pendente de análise desde 15/01/2020 (id. 30085251 – págs. 01/02).

Notificada, a autoridade apontada coatora prestou informações, nas quais afirma que “[e]m atenção ao determinado nos autos do processo em referência, informamos que a análise do requerimento 1866854385 foi concluída em 24/04/2020, resultando no indeferimento do benefício assistencial de amparo ao idoso, nº 705.293.154-1, conforme telas anexas” (id. 33252300 - pág. 01).

Dessa forma, resta configurada a carência da ação pela ausência de uma de suas condições, a saber, o interesse processual, diante da análise do requerimento administrativo, a qual acabou por esgotar a pretensão da parte autora.

Assim, houve a perda superveniente do objeto da presente demanda.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, **extingo o processo sem resolução do mérito**, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de interesse processual superveniente.

Em relação às custas, há que se observar o princípio da causalidade. Assim, muito embora tenha havido a extinção do processo sem julgamento do mérito, a autoridade impetrada só procedeu ao exame do pedido administrativo após a impetração de mandado de segurança. Assim, considerando a inobservância dos prazos previstos na Lei n.º 9.784/99, eventual ônus das custas judiciais não pode recair sobre a impetrante - que, à época da impetração, tinha não apenas o direito líquido e certo à concessão da segurança, mas também o interesse de agir. Por outro lado, o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais perante a Justiça Federal, nos moldes do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Assim, a única repercussão a ser suportada pela autarquia previdenciária a esse título se dá nos casos em que há prévio recolhimento das custas pela contrária, caso em que o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96. No caso concreto, contudo, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta, não havendo valores a restituir.

Sem condenação em honorários, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, bem como do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A presente sentença servirá de ofício de comunicação à autoridade impetrada.

P.L.O. Registrada eletronicamente.

Guarulhos/SP, 06 de julho de 2020.

FERNANDO MARIATH RECHIA

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007083-96.2015.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: MOACIR EDUARDO MARINHO
Advogado do(a) EXEQUENTE: ABEL MAGALHAES - SP174250
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos em sentença.

Trata-se de execução de sentença judicial movida por **MOACIR EDUARDO MARINHO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, com vistas à satisfação do direito acobertado pela coisa julgada.

Decido.

Processado o feito, houve o cumprimento da obrigação pelo executado, através do atendimento ao(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s), como depósito da(s) importância(s) devida(s), sendo o(s) respectivo(s) valor(es) disponibilizado(s) à parte exequente (id's. 20572103 e 34725946), nos termos da Resolução do CJF/STJ vigente.

Dispositivo

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTA** a execução, na forma do art. 924, inciso II, c/c art. 925, ambos do NCPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquite-se este feito com as cautelas e formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Guarulhos, 07 de julho de 2020.

Fernando Mariath Rechia

Juiz Federal Substituto

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007058-90.2018.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: VANDERLEI MARQUES LEITE
Advogado do(a) IMPETRANTE: LAERCIO NOBREGA DE MELO - SP359907
IMPETRADO: AGENCIA 21025 INSS GUARULHOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004231-38.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: TRUCK VAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

DESPACHO

No despacho de id. 32897734, a impetrante foi intimada para *justificar* o valor atribuído à causa em relação ao benefício patrimonial almejado, adequando-o, caso necessário, e recolhendo eventual diferença de custas processuais.

Com efeito, *justificar* consiste na atividade de apresentar razões/argumentos em favor de determinada tese ou conclusão (no contexto em que empregado o vocábulo: razões em favor do próprio valor atribuído à causa).

Verifica-se, contudo, que a impetrante, em emenda à inicial (id. 34954905), limitou-se a requerer a retificação do valor da causa para o montante aparentemente aleatório de R\$ 93.481,84 (noventa e três mil, quatrocentos e oitenta e um reais e oitenta e quatro centavos), sem apresentar qualquer razão lógica para embasar tal quantificação do benefício econômico pretendido com a demanda judicial.

Tal exigência de atribuição de um valor correto à causa decorre dos artigos 291 e 292 do Código de Processo Civil. Não se exige que a parte informe o valor exato, mas sim o valor aproximado do benefício econômico que persegue, o que não se verifica com a atribuição de valor aleatório, sem indicação dos critérios que a levaram a fixar a quantia informada na petição inicial.

Mesmo no caso de mandado de segurança, em que não há honorários sucumbenciais, o valor da causa é parâmetro útil para uma série de desdobramentos observados no processo, como é o caso das custas processuais e da multa por litigância de má-fé, por exemplo.

Diante do que foi exposto, apresente a impetrante, no prazo de 15 (quinze) dias, justificativa lógica do valor atribuído à causa, o que poderá ser feito, por exemplo, por meio da apresentação de PLANILHA dos valores que pretende ver compensados. Nesse mesmo prazo, em caso de majoração do valor, deverá a impetrante recolher a diferença das custas judiciais iniciais, se o caso.

Em caso de novo descumprimento da determinação, o processo será extinto sem julgamento do mérito.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005219-59.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: OZANA PEREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA CRISTIANE CRUZ ROCHA - SP339737

IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUAQUECETUBA/SP, AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo os benefícios da justiça gratuita. **Anote-se.**

Em que pesem os motivos a justificar a célere apreciação do pedido de liminar, tenho como indispensável a prévia manifestação da autoridade impetrada, razão pela qual ficará a análise postergada até a vinda das informações.

Solicitem-se as informações à autoridade coatora, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, conforme disposto no art. 7º, inciso II, da Lei n.º 12.016 de 07/08/2009.

Com a resposta, dê-se vistas ao Ministério Público Federal.

Após, venham conclusos para sentença.

Cumpra-se e Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002108-67.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JOBILINO BARRETO DE QUEIROZ
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA - SP170959
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM GUARULHOS

SENTENÇA

Chamo o feito à ordem

Constato a existência de erro material na fundamentação e dispositivo da SENTENÇA de id. 34924254, de modo que passo a retificá-la de ofício, a fim de RETIFICAR sua fundamentação e dispositivo, conforme segue:

“II - FUNDAMENTAÇÃO

O interesse de agir consiste na utilidade e na necessidade concreta do processo, na adequação do provimento e do procedimento desejado. Trata-se, na verdade, de uma relação de necessidade e adequação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

Além disso, o artigo 493, CPC, assim prescreve:

Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir.

Sobre a disposição legal em comento, confira-se o comentário de Teresa Arruda Alvim:

A sentença deve ser atual, a refletir o momento em que é proferida. Daí ser necessário que o juiz leve em conta os fatos existentes no momento em que deve prolatar sua decisão final. (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. [et al], coordenadores. Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1242).

Pois bem

A parte impetrante insurge-se contra a omissão da autoridade impetrada em cumprir a diligência administrativa exarada pela 9ª Junta de Recursos da Previdência Social em 07/05/2019 nos autos do processo nº. 44232.123171/2014-61 (id. 29816451/29816452).

Notificada, a autoridade apontada coatora prestou informações, nas quais afirma que “Em atenção ao determinado nos autos do processo em referência, informamos o cumprimento de Diligência recursal processo nº 44232.123171/2014-61, remetendo à 09ª JR para encaminhamento à Perícia Médica Federal, para solicitar parecer técnico em matéria médica à Subsecretaria da Perícia Médica Federal, conforme Orientação Interna SPREV/SEPRT Nº 04, de 18 de dezembro de 2019, demonstrado em anexo” (id. 30692308).

Dessa forma, resta configurada a carência da ação pela ausência de uma de suas condições, a saber, o interesse processual, diante da análise do requerimento administrativo, a qual acabou por esgotar a pretensão da parte autora.

Assim, houve a perda superveniente do objeto da presente demanda.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, extingo o processo sem resolução do mérito, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de interesse processual superveniente.

Em relação às custas, há que se observar o princípio da causalidade. Assim, muito embora tenha havido a extinção do processo sem julgamento do mérito, a autoridade impetrada só procedeu ao exame do pedido administrativo após a impetração de mandado de segurança. Assim, considerando a inobservância dos prazos previstos na Lei nº 9.784/99, eventual ônus das custas judiciais não pode recair sobre a impetrante - que, à época da impetração, tinha não apenas o direito líquido e certo à concessão da segurança, mas também o interesse de agir. Por outro lado, o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais perante a Justiça Federal, nos moldes do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Assim, a única repercussão a ser suportada pela autarquia previdenciária a esse título se dá nos casos em que há prévio recolhimento das custas pela parte contrária, caso em que o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96. No caso concreto, contudo, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta, não havendo valores a restituir.

Sem condenação em honorários, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, bem como do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A presente sentença servirá de ofício de comunicação à autoridade impetrada.

P.I.O. Registrada eletronicamente.”

No mais, mantenho a SENTENÇA de id. 34924254 tal como lançada.

Publique-se. Intimem-se. Retifique-se o Registro.

Guarulhos, 07 de julho de 2020.

MARCIO FERRO CATAPANI

JUIZ FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003307-27.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: VERANICE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: VERANICE MARIA DA SILVA - SP304207
IMPETRADO: INSS PIMENTAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por VERANICE MARIA DA SILVA, em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM GUARULHOS/SP, em que se pede a concessão da segurança, a fim de que se determine à autoridade apontada coatora que analise o pedido de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição E/NB 42/194.130.596-0, em fase de revisão, requerida em 10/12/2019, sob pena de multa pelo não cumprimento da medida liminar.

O pedido de medida liminar é para o mesmo fim.

Juntou procuração e documentos.

Proferida decisão concedendo os benefícios da justiça gratuita e postergando a apreciação do pedido de liminar (id. 30778152).

Notificada, a autoridade apontada coatora prestou informações e juntou documentos (id. 31101892).

O Ministério Público Federal, apesar de regularmente intimado, deixou de exarar manifestação, tendo decorrido o prazo em 17/06/2020, conforme consulta ao sistema informatizado PJe.

Os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

O interesse de agir consiste na utilidade e na necessidade concreta do processo, na adequação do provimento e do procedimento desejado. Trata-se, na verdade, de uma relação de necessidade e adequação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

Além disso, o artigo 493, CPC, assim prescreve:

"Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz torná-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão."

Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir.

Sobre a disposição legal em comento, confira-se o comentário de Teresa Arruda Alvim:

"A sentença deve ser atual, a refletir o momento em que é proferida. Daí ser necessário que o juiz leve em conta os fatos existentes no momento em que deve prolatar sua decisão final." (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim [et al], coordenadores. Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1242).

Pois bem.

A parte impetrante insurge-se contra a omissão da autoridade impetrada em analisar o pedido de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição E/NB 42/194.130.596-0, em fase de revisão, requerida em 10/12/2019 (id. 30686184 - pág. 01).

Notificada, a autoridade apontada coatora prestou informações, nas quais afirma que: "Em atenção ao determinado nos autos do processo em referência, informamos que a análise do requerimento de revisão 306606348 foi concluída em 14/04/2020, sendo mantido o indeferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nº 194.130.596-0, conforme telas anexas." (id. 31101892 - pág. 01).

Dessa forma, resta configurada a carência da ação pela ausência de uma de suas condições, a saber, o interesse processual, diante da análise do requerimento administrativo, a qual acabou por esgotar a pretensão da parte autora.

Assim, houve a perda superveniente do objeto da presente demanda.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, extingue o processo sem resolução do mérito, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ausência de interesse processual superveniente.

Em relação às custas, há que se observar o princípio da causalidade. Assim, muito embora tenha havido a extinção do processo sem julgamento do mérito, a autoridade impetrada só procedeu ao exame do pedido administrativo após a impetração de mandado de segurança. Assim, considerando a inobservância dos prazos previstos na Lei n.º 9.784/99, eventual ônus das custas judiciais não pode recair sobre a impetrante - que, à época da impetração, tinha não apenas o direito líquido e certo à concessão da segurança, mas também o interesse de agir. Por outro lado, o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais perante a Justiça Federal, nos moldes do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Assim, a única repercussão a ser suportada pela autarquia previdenciária a esse título se dá nos casos em que há prévio recolhimento das custas pela parte contrária, caso em que o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96. No caso concreto, contudo, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixa de condenar o INSS ao reembolso das custas, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta, não havendo valores a restituir.

Sem condenação em honorários, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, bem como do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A presente sentença servirá de ofício de comunicação à autoridade impetrada.

P.I.O. Registrada eletronicamente.

Guarulhos/SP, 07 de julho de 2020.

MARCIO FERRO CATAPANI

Juiz Federal

DESPACHO

Justifique a parte impetrante o valor atribuído à causa em relação ao benefício patrimonial almejado, nos termos dos art. 291 e 292 do código de processo civil, e recolha diferença de custas processuais iniciais, se necessário.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004799-88.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ROGERIO DAS NEVES MIRASSOL
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004598-96.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: RICARDO FRANCO TEIXEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005582-80.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JOAO DE SOUZA TEIXEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005606-11.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ALEXANDRE APARECIDO MANTOVANI
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003660-72.2017.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: KLEIDSON FRANK LOPES XAVIER
Advogado do(a) IMPETRANTE: DERIK JESUS MAIA MENDES OLIVEIRA - PE36475
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE SÃO PAULO/GUARULHOS - GOVERNADOR ANDRÉ FRA

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001105-14.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: UNITED AIRLINES, INC.
Advogado do(a) IMPETRANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905
IMPETRADO: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005728-24.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: PEDRO THIAGO BARBOZA PINTO DE AMORIM
Advogado do(a) IMPETRANTE: AMIR MOURAD NADDI - SP318496
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005932-68.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: LIRIO JOSEPH NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAMILA BRENDA SANTOS WORSPIE - SP357852
IMPETRADO: GERENTE CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005845-15.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: VICTOR DA COSTA ROCHA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409, RICARDO DE MACEDO - SP291823
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: OLIVIA FERREIRA RAZABONI - SP220952

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000657-41.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: DIVANI VICTOR DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA APS DE PIMENTAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004475-98.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: RAIMUNDO GENESIO CONCEICAO DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: VALERIA ZANDONADI VIEIRA MAGALHÃES - SP339801
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE GERENTE EXECUTIVO DO INSS - AGÊNCIA GUARULHOS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005815-77.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: MARIA APARECIDA CORDEIRO DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROGERIO DA SILVA DO NASCIMENTO - SP340493
IMPETRADO: GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002395-35.2017.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ROGERIO CRESPO MARTINS IMPORTACAO E EXPORTACAO - EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO MONZANI - SP170013
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006083-34.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ELISANGELA ARANTES DE SOUZA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004541-44.2020.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: SEBASTIAO NILSON DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: NAARAI BEZERRA - SP193450
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Trata-se de ação proposta por SEBASTIAO NILSON DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com pedido de tutela de urgência em sentença, objetivando a implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 177.571.196-7), desde a data de entrada do requerimento administrativo – DER (03/06/2016), mediante o reconhecimento judicial de vínculos especiais trabalhados e descritos na inicial, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas com todos os consectários legais. Se necessário, requer-se a reafirmação da DER para a data em que implementados os requisitos para a percepção do benefício. Foram acostados procuração e documentos.

Proferida decisão concedendo os benefícios da justiça gratuita e indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Verificada a desnecessidade da realização de audiência de conciliação. Determinada a citação do INSS (id. 33310556).

Citado, o INSS apresentou contestação, requerendo, em síntese, a improcedência dos pedidos. (id. 33491790).

A parte autora reiterou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (id. 33547729).

O INSS informou não ter provas a produzir, ressalvado o depoimento pessoal da parte autora, na hipótese de designação de audiência de instrução (id. 33760484).

A parte autora apresentou réplica à contestação e informou que a prova documental necessária para a comprovação de suas alegações já se encontra juntada aos autos (id. 34598337).

Os autos vieram conclusos para a sentença.

É o relatório.

Decido.

II – FUNDAMENTAÇÃO

MÉRITO

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

De início, é importante relembrar que o tempo de serviço é disciplinado pela legislação vigente à época em que, efetivamente, foi exercido, integrando, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador, em homenagem ao princípio do “*tempus regit actum*”, que nada mais é do que uma variação do postulado maior da segurança jurídica.

Durante a vigência da Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional do segurado. Os Decretos nº 53.831/1964 e nº 83.080/1979 previam listas das atividades profissionais e dos agentes físicos, químicos e biológicos que, por presunção legal, seriam nocivos à saúde e, portanto, considerados especiais, para efeitos previdenciários. Portanto, uma atividade poderia ser considerada especial pelo simples fato de pertencer o trabalhador a uma determinada categoria profissional ou em razão de estar ele exposto a um agente nocivo específico. A demonstração da sujeição do segurado a agentes nocivos dava-se por qualquer meio de prova, dispensando-se laudo técnico, salvo para os fatores ruído e calor. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia atividade arrolada nos anexos dos Decretos citados para o reconhecimento do direito ao benefício.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, modificando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, de forma permanente, não ocasional e nem intermitente, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Diante disso, tornou-se imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico (SB-40 ou DSS-8030), do efetivo labor sob sujeição aos agentes nocivos.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), a qual, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu, no lugar de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física, uma relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos, a ser definida pelo Poder Executivo. A comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Servindo-se de sua nova atribuição legal, o Poder Executivo baixou o Decreto nº 2.172/97, de 05.03.1997, que trouxe em seu Anexo IV a relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos a que refere a nova redação do art. 58 da Lei nº 8.213/91 e revogou, como consequência, as relações de atividades profissionais que constavam dos quadros anexos aos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Posteriormente, o Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 foi substituído pelo Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, que permanece ainda em vigor.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto nº 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, momento a partir do qual passou a ser exigível a apresentação de laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por profissional habilitado (médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho). Logo, para atividades exercidas até 10.12.1997, era suficiente para a caracterização da especialidade a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS. Nesse sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004.

No que se refere ao uso de tecnologias de proteção aptas a atenuar os efeitos do agente nocivo, a MP nº 1.523/96 passou a exigir que constassem do laudo técnico informações relativas ao uso de equipamentos de proteção coletiva (EPCs). Somente após o advento da Lei nº 9.732/98 é que se passou a exigir também a inclusão de informações sobre o uso de equipamentos de proteção individual (EPIs).

Em resumo:

1. Para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos, sendo que os trabalhadores não integrantes das categorias profissionais poderiam comprovar o exercício de atividade especial mediante a apresentação de formulários (SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030 e DIRBEN 8030) expedidos pelo empregador, à exceção do ruído e calor, que exigiam laudo técnico;

2. A partir de 29.04.95, passou-se a exigir a exposição efetiva aos agentes nocivos, não mais podendo haver enquadramento com base, apenas, em categoria profissional, necessitando-se da apresentação de formulários emitidos pelo empregador (SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030 e DIRBEN 8030), exceto para ruído e calor, que exigiam laudo técnico;

3. A partir de 10.12.1997, passou a ser necessária a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, em qualquer hipótese.

Com a Lei nº 9.528/97, de 10.12.1997, e que alterou a Lei nº 8.213/91 (art. 58, § 4º), o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) foi incluído como necessário para a comprovação da concreta exposição a agentes agressivos, em substituição aos formulários (SB-40 e DSS-8030). O PPP é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, como também carimbo e assinatura do responsável legal da empresa, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Nesse sentido, o entendimento do STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA DA EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO. INTERPRETAÇÃO DA LEI DE BENEFÍCIOS EM CONJUNTO COM A LEGISLAÇÃO ADMINISTRATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO QUANDO O PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO CONSTATAR O LABOR COM EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PET 10.262/RS, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 16.2.2017. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O § 1º do art. 58 da Lei 8.213/1991 determina que a comprovação da efetiva exposição do Segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social. 2. Por sua vez, a IN 77/2015/INSS, em seu art. 260, prevê que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91, passou a ser o Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP. O art. 264, § 4º da IN 77/2015 expressamente estabelece que o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. 3. Interpretando a Lei de Benefícios em conjunto com a legislação administrativa, conclui-se que a comprovação da efetiva exposição do Segurado aos agentes nocivos é feita mediante o formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, expedido por Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho. Precedentes: REsp. 1.573.551/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.5.2016 e AgrRg no REsp. 1.340.380/CE, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 6.10.2014. 4. O laudo técnico será necessário apenas nas hipóteses em que há discordância do Segurado quanto às informações lançadas pela empresa no PPP ou nas hipóteses em que a Autarquia contestar a validade do PPP, o que não é o caso dos autos, uma vez que não foi suscitada qualquer objeção ao documento. 5. Não é demais reforçar que é necessário garantir o tratamento isonômico entre os Segurados que pleiteiam seus benefícios na via administrativa e aqueles que são obrigados a buscar a via judicial. Se o INSS prevê em sua instrução normativa que o PPP é suficiente para a caracterização de tempo especial, não exigindo a apresentação conjunta de laudo técnico, torna-se inadmissível levantar judicialmente que condicionante. Seria incabível, assim, criar condições na via judicial mais restritivas do que as impostas pelo próprio administrador. 6. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento. (STJ, AIRES P 201502204820, AIRES P - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL – 1553118, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJE DATA:17/04/2017). Grifou-se.

QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que se refere ao agente ruído, o trabalho apenas é considerado insalubre, caso a exposição tenha nível superior ao limite de tolerância fixado em ato infralegal.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº. 53.831/64 e o Decreto nº. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se dissonância entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Nesse sentido, a Súmula nº. 32 da E. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU): “O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. (DJ DATA:04/08/2006, PG00750)”.

Em suma: até 05/03/97, o nível de ruído a ser considerado é o acima de 80(A) dB; de 06/03/97 a 18/11/03, deve ser considerado o ruído acima de 90 dB(A) e, a partir de 19/11/03, deve ser considerado o ruído acima de 85 dB(A).

QUANTO AO USO DO EPI

Em recente decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral reconhecida, foram declaradas duas teses objetivas em relação ao uso de equipamento de proteção individual (EPI). Em primeiro lugar, foi reconhecido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Em segundo lugar, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. *In verbis*:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. (...) 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. (...) 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em “condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física”. 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. (...) 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário”. (STF, ARE 664.335/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 04/12/2014, DJe de 12/02/2015). Grifou-se.

EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO e do PPP

O laudo e o PPP, ainda que extemporâneos, são aceitos para a comprovação do exercício do trabalho em condições insalubres, quando não houver alteração das condições em que o trabalho foi realizado. Não se pode esquecer, outrossim, que, como evolução da tecnologia, as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se, razão pela qual é possível presumir que em tempos pretéritos a situação era pior ou, ao menos, igual à constatada na data da elaboração. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERVENTE. PEDREIRO. CONTATO COM CIMENTO E CONCRETO. NÃO ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NOS DECRETOS Nº 53.831/64 E Nº 2172/97. IMPOSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DO PERÍODO RURAL COMO ESPECIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA (...) 5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais. 6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região. (...) 8 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior”. (TRF3, Ap 00212710220124039999, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1753595, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018). Grifou-se.

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. (...) II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, 10ª Turma, AC 200803990283900, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 24/02/2010). Grifou-se.

Além disso, a atribuição da responsabilidade pela manutenção dos dados atualizados sobre as condições especiais de prestação do serviço recai sobre a empresa empregadora e não sobre o segurado empregado, à luz do artigo 58 da Lei nº. 8.213/91, razão pela qual a extemporaneidade do laudo pericial não desnatura sua força probante.

Ademais, o fato de o PPP não contemplar campo específico para a anotação referente à exposição aos agentes de modo habitual e permanente, não ocasional ou intermitente, não afasta a possibilidade de reconhecimento da especialidade, considerando que a responsabilidade pela formatação do documento é do INSS e não do segurado.

No mesmo sentido já se posicionou o Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. (...) 6. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos) torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. 7. O uso de EPI eficaz, no caso de exposição a agentes químicos afasta a hipótese de insalubridade. 8. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP não contempla campo específico para a anotação sobre a caracterização da “exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente”, tal qual ocorria nos formulários anteriores. Entretanto, a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação. 9. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho. (...)”. (TRF3, ApReeNec 00057259720134036109, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA – 2016755, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018). Grifou-se.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Sublinhe-se que a partir da Lei nº 6.887/80 passou a se permitir a conversão de tempo de serviço especial em comum. Antes deste diploma legal, somente era prevista a conversão de tempo especial em especial, na forma do Decreto nº 63.230/68. Adiro ao entendimento de que é possível a conversão dos períodos especiais anteriores a 1980, aplicando-se a Lei nº 6.887/80 retroativamente, sob pena de violação aos princípios da isonomia e da efetiva proteção ao segurado.

Outrossim, o C. Superior Tribunal de Justiça possui julgados no sentido de que aludida conversão é possível a qualquer tempo:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - “A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a **Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)**” (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009). II - “**O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum**” (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido”. (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010). Grifou-se.

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado: **contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido.**” (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Váz, v. u., DJE 9/11/2009). Grifou-se.

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: “*É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período*”.

Note-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A Constituição Federal, em seu artigo 201 § 7º, inciso I, estabelece que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição será devido para aquele que completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e 30 (trinta) anos, em se tratando de mulher. Os artigos 55 da Lei nº 8.213/91 e 60 do Decreto nº 3.048/99 preveem os períodos que serão considerados como tempo de contribuição, os quais devem ser provados com início de prova material (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91), inexistindo no RGPS idade mínima para fins de implantação do benefício.

O ordenamento prevê, ainda, regra de transição para aqueles que eram segurados do RGPS em 16.12.1998, data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, permitindo-se a concessão do benefício de modo proporcional, desde que o segurado homem tenha idade mínima de 53 anos e a segurada mulher 48 anos, além de um adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC, faltaria para atingir o tempo necessário (pedágio).

Faz-se necessária, ainda, a observância da carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.213/91), ressalvada a tabela de transição do art. 142 da Lei nº 8.213/91 para os filiados ao regime previdenciário pretérito.

No valor do benefício considerar-se-á, como regra, a incidência do fator previdenciário. Porém, com o advento da Medida Provisória nº 676, publicada em 18 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183, publicada em 05 de novembro de 2015, foi incluída na Lei nº 8.213/91 a possibilidade de o segurado optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data do requerimento da aposentadoria, for igual ou superior a 95 pontos, se homem, com tempo mínimo de contribuição de 35 anos; ou igual ou superior a 85 pontos, se mulher, com tempo mínimo de 30 anos. A análise da hipótese em comento apenas é possível a partir da publicação da Medida Provisória (em 18/06/2015), *in verbis*:

“Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

§ 3º Para efeito de aplicação do disposto no caput e no § 2º, o tempo mínimo de contribuição do professor e da professora que comprovarem exclusivamente tempo de efetivo exercício de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio será de, respectivamente, trinta e vinte e cinco anos, e serão acrescidos cinco pontos à soma da idade com o tempo de contribuição.

§ 4º Ao segurado que alcançar o requisito necessário ao exercício da opção de que trata o caput e deixar de requerer aposentadoria será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito nos termos deste artigo”.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A Lei nº. 8.213/91 prevê a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria especial ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos.

Faz-se necessária, ainda, a observância da carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.213/91), ressalvada a tabela de transição do art. 142 da Lei nº 8.213/91 para os filiados ao regime previdenciário pretérito. O valor do benefício consistirá numa renda mensal inicial equivalente a 100% do salário de benefício.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso em tela, a parte autora pretende comprovar a especialidade do(s) seguinte(s) período(s) de trabalho: **01/06/1996 a 08/05/2005**, trabalhado na empresa "SERVICRETLTDA."

Verifico do PPP de id. 33209109 - págs. 39/30 ter a parte autora exercido a função de "soldador", no setor de solda, com exposição a diversos agentes nocivos à saúde e/ou integridade física a partir de 09/05/2005, razão pela qual o período pleiteado não foi reconhecido pelo INSS como especial em sede administrativa.

Entretanto, a empresa empregadora forneceu o laudo pericial de condições ambientais, elaborado em maio de 2016, indicando que o autor esteve exposto a ruído de 92 dB(A), poeiras incômodas e fumos metálicos de 01/06/1996 a 08/05/2005, sendo certo que "os equipamentos e máquinas avaliadas não sofreram alterações significativas que interferissem nas medições, isso durante todo o período de trabalho do segurado".

A exposição a ruído de 92 dB(A) enseja o enquadramento da atividade como especial, uma vez que superior aos limites regulamentares de 80, 90 e 85 dB(A) previstos nos Decreto nº. 53.831/1964 e 2.172/1997 e 4.882/2003.

Com relação à técnica a ser utilizada para aferição do ruído, o INSS nas Instruções Normativas 20/2007 e 45/2010 passou a exigir a utilização da fórmula constante na NR-15 da Portaria nº. 3.214/78 do MTE e na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº. 01 da FUNDACENTRO. Nesse sentido, reiteradamente, em sede administrativa, o INSS não reconhece a especialidade da atividade sob a alegação de não ser a que entende correta. Entretanto, certo é que a legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. Vide jurisprudência nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. LIMITAÇÃO DO ART. 57, § 8º DA LEI 8.213/91. RUIÍDO. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUIÍDO. AGENTE QUÍMICO. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. - A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000065-72.2016.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 27/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

Em que pese haver indicação de uso de EPI eficaz, consigno que somente deve ser considerada a adoção do EPI em demonstrações ambientais emitidas a partir de 03 de dezembro de 1998, data da publicação da [MP nº. 1.729/1998](#), convertida na [Lei nº. 9.732/1998](#). Após, ponto mais uma vez que, em se tratando do ruído, a declaração de utilização de EPI pelo empregador não descaracteriza o tempo de serviço especial (STF, ARE 664.335-SC, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 04.12.2014, DJe de 12.02.2015).

O INSS reiteradamente indefere em sede administrativa a especialidade do período pleiteado pelo segurado, em razão de irregularidades do PPP, ainda que presentes fatores nocivos à saúde do trabalhador. Em muitas oportunidades, somente consta responsável pelos registros ambientais nos períodos mais recentes.

Diante disso, o entendimento da Turma Nacional de Uniformização (TNU) no julgamento do Pedido de Uniformização de interpretação de lei federal (PEDILEF) 05016573220124058306: "a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer".

Entendeu-se que o segurado não pode ser prejudicado pela ausência de responsável pelos registros em determinadas épocas, sendo permitido presumir que, senão melhores, as condições atuais de trabalho são idênticas às da época da prestação dos serviços. Logo a ausência de responsável técnico pela medição dos registros ambientais em determinados períodos não inviabiliza o reconhecimento da especialidade dos demais períodos quando mantidas as mesmas condições de trabalho. Eis a hipótese do presente caso, tendo o laudo pericial suprimido qualquer dúvida acerca da especialidade do período.

Portanto, fáz jus a parte autora ao reconhecimento da especialidade do(s) período(s) de **01/06/1996 a 08/05/2005**, trabalhado na empresa "SERVICRETLTDA."

Somados os períodos especiais acima reconhecidos com aqueles comuns e especiais já averbados pelo INSS, tem-se que, na DER do benefício, em 03/06/2016, a parte autora contava com **34 (trinta e quatro) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição**, não fazendo jus, portanto, à implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Segue tabela em anexo.

A parte autora pleiteou, se necessário, a reafirmação da DER para a data em que implementados os requisitos necessários para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme o art. 690 da Instrução Normativa INSS/PRES nº. 77/2015:

"Art. 690. Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se a todas as situações que resultem em benefício mais vantajoso ao interessado.

Além disso, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) definiu, sob o rito dos recursos repetitivos, tese a respeito da possibilidade de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo (DER) de aposentadoria para o momento de implementação dos requisitos necessários à sua concessão.

A tese firmada no sistema de repetitivos como [Tema 995](#), foi a seguinte: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos [493](#) e [933](#) do CPC/2015, observada a causa de pedir."

O mencionado art. 493 do CPC, por sua vez, dispõe que o fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, capaz de influir no julgamento do mérito, será tomado em consideração pelo juiz de ofício ou a requerimento da parte.

À vista desse panorama e ante o exposto pedido da parte autora, **fixo a data de início do benefício (DIB) em 22/01/2017, quando parte autora implementou 35 (trinta e cinco) anos de contribuição**, conforme tabela em anexo.

TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

Considerando a probabilidade do direito demonstrada pela exposição acima, e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, pelo fato de o benefício previdenciário em tela ter caráter alimentar, é de rigor a concessão da tutela provisória de urgência, para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 300 e seguintes do Código de Processo Civil.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto:

1. **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para:

(a) **RECONHECER** a especialidade da atividade exercida no período de 01/06/1996 a 08/05/2005, trabalhado na empresa “SERVICRET LTDA.”, no bojo do processo administrativo E/NB 42/177.571.196-7.

(b) **CONDENAR** o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição supra, desde a data de 22/01/2017 (reafirmação da DER).

2. **CONCEDO** a **TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA**, nos moldes do art. 300 e seguintes do CPC, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. No entanto, as verbas vencidas não devem ser liberadas antes do trânsito em julgado da sentença (DIP da tutela na data da presente decisão). Prazo de cumprimento: 30 (trinta) dias, sob as penas da lei penal, civil e administrativa.

3. **CONDENO**, ainda, o INSS a pagar o valor das parcelas vencidas, desde a DIB acima fixada. Após o trânsito em julgado, intem-se as partes para cumprimento do julgado.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da liquidação da sentença. Consoante o disposto no enunciado da Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça, no art. 240, *caput*, do CPC e no art. 397, parágrafo único, do CC, os juros moratórios incidirão a partir da citação válida. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela (súmula nº 08 do TRF3).

4. **CONDENO** a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do NCPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

5. **Sentença não sujeita ao reexame necessário**, uma vez que o valor das parcelas atrasadas não ultrapassará mil salários mínimos (art. 496, § 3º, inciso I, CPC).

6. Ematenção ao que dispõe o Provimento Conjunto do TRF3 nº 71, de 12 de dezembro de 2006, e a Recomendação Conjunta nº 04/2012 do CNJ, informo a síntese do julgado:

Nome do (a) segurado (a)	SEBASTIÃO NILSON DE OLIVEIRA
Benefício concedido/revisado	Aposentadoria por tempo de contribuição
Número do benefício	E/NB 42/177.571.196-7
Renda Mensal Inicial	A ser calculada pelo INSS
Data do início do benefício	22/01/2017 (reafirmação da DER)

Publicada e registrada eletronicamente. Intem-se.

Guarulhos, 07 de julho de 2020.

MARCIO FERRO CATAPANI

JUIZ FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004949-69.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: MARIA DAS GRACAS DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: OLIVIA FERREIRA RAZABONI - SP220952

DESPACHO

Intem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004812-87.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JEFFERSON BUENO SALA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005812-25.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: BIRANETE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAMILA BRENDA SANTOS WORSPIE - SP357852
IMPETRADO: GERENTE CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005878-05.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JOSEANE SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005576-73.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: SERGIO VALERIANO DA CRUZ
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABALETA - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006789-51.2018.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: VALDEI GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS EM GUARULHOS-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000082-33.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ALEXANDRE SOUSA DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO FERREIRA DOS SANTOS LIMA - SP294606
IMPETRADO: AGÊNCIA DO INSS ITAQUAQUECETUBA, GERÊNCIA EXECUTIVA INSS DE GUARULHOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006204-62.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JAIR FERREIRA HOLANDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: RICARDO DE MACEDO - SP291823, ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004720-12.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: DANIEL PEDRO SALUZ
Advogado do(a) IMPETRANTE: AMIR MOURAD NADDI - SP318496
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004758-24.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: MARLI MARLENE BUCKER
Advogado do(a) IMPETRANTE: AMIR MOURAD NADDI - SP318496
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) IMPETRADO: OLIVIA FERREIRA RAZABONI - SP220952

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005588-87.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: DAVI CAMPOS DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5005724-84.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: VALQUIRIA SABINO DE LARA
Advogado do(a) IMPETRANTE: AMIR MOURAD NADDI - SP318496
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5005885-94.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: MILTON ROBERTO RONCATTI ALVES
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5006327-60.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: COSMO DE ANDRADE
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: OLIVIA FERREIRA RAZABONI - SP220952

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005727-39.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: SOLANGE MELO OLIVEIRA DE JESUS
Advogado do(a) IMPETRANTE: AMIR MOURAD NADDI - SP318496
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004625-79.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ADILSON DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001286-49.2018.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JOSE PAULO LIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS - SP215968
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - POSTO DE ATENDIMENTO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DE GUARULHOS/SP - VILA ANTONIETA - CÓDIGO: 21.025.010, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5005706-63.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE:ALMIR PONTES CINTRA GOMES
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROGERIO DA SILVA DO NASCIMENTO - SP340493
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004666-46.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ERIVALDO ANTONI DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006081-64.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: IRIS DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004795-51.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JOSE ROBERTO LAVIGNE DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002615-33.2017.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: MARZO VITORINO - INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA, ALLEATO INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA.
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5001295-74.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: HELENO ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: MICHELLE DE PAULA CAPANA - SP228243
IMPETRADO: AGENCIA 21025 INSS GUARULHOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

IMPETRANTE: NICHOLAS ANDREAS MACARIO ZINK
Advogado do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: YOLANDA FORTES YZABAleta - SP175193

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5005816-62.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: ANTONIO CARLOS DE ASSIS
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROGERIO DA SILVA DO NASCIMENTO - SP340493
IMPETRADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5005929-16.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: MARCOS AUGUSTO DE SOUZA
Advogados do(a) IMPETRANTE: KLEBER PEREIRA - SP395472, JOEL PEDRO DE OLIVEIRA - SP345916
IMPETRADO: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) IMPETRADO: MARCO AURELIO PANADES ARANHA - SP313976

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5002838-15.2019.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
EXEQUENTE: ALBERICO MENEZES PEREIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Converta-se a autuação do feito para Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública.

Remetam-se os autos ao Setor de Atendimento à Demandas Judiciais para cumprimento do julgado mediante implantação do benefício, no prazo de 30(trinta) dias.

Com a notícia da implantação, ABRA-SE VISTA DOS AUTOS AO INSS, através de seu Procurador Federal para comprovar nos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, a elaboração do cálculo de liquidação referente às prestações vencidas (incluindo o valor dos honorários advocatícios arbitrados, se o caso);

Com a vinda dos cálculos, intime-se a parte autora-exequente para manifestação sobre os cálculos e os documentos juntados aos autos pelo INSS, no prazo de 10(dez) dias. Ressalta-se que o silêncio da parte será interpretado como anuência tácita

Em caso de concordância com os cálculos do INSS, nos quais o mesmo sedá por intimado, desnecessária a intimação para os termos do artigo 535 do CPC, vez que operar-se-á a preclusão lógica, cadastrem-se as requisições de pagamento. Após, dê-se vista às partes no prazo de 05(cinco) dias.

Acaso diverja dos cálculos do INSS, deverá a parte autora-exequente apresentar os cálculos com demonstrativo discriminado e atualizado de crédito, observando-se o disposto nos artigos 523 e 524 do CPC, para dar início ao cumprimento de sentença com base neles.

Após, em caso de discordância, deverá a Secretaria cumprir o disposto no artigo 535 do CPC.

Considerando as alterações trazidas pela Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, em observância à recente Jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário 870947, com repercussão geral reconhecida, que determina a incidência de juros legais de 0,5% ao mês, no período entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição do ofício requisitório, se em termos, proceda a Secretaria a expedição da(s) minuta(s) de ofício(s) requisitório(s), com a devida anotação nesse sentido.

Nos termos do artigo 10 da Resolução 458/2017/CJF, serão intimadas as partes da(s) minuta(s) da(s) requisição(ões).

Após, proceda-se a transmissão eletrônica e junte-se cópia do ofício nos autos, ficando a parte autora responsável pelo acompanhamento do respectivo pagamento.

Após, aguarde-se seu pagamento mediante sobrestamento dos autos.

Cumpra-se.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005928-65.2018.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: DIEGO DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858, SUELI PERALES - SP265507
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

Int.

GUARULHOS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000512-75.2016.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
AUTOR: DONIZETI MALAIO
Advogado do(a) AUTOR: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Altere-se a classe processual para mandado de segurança.

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3.

Nada sendo requerido em 5 dias, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição, observadas as formalidades de praxe.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0000718-75.2005.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: LIQUEM DISTRIBUICAO LTDA

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, se não forem apontados equívocos na digitalização, no mesmo prazo as partes deverão se manifestar sobre o retorno dos autos do Tribunal.

Nada sendo requerido, encaminhem-se os autos ao arquivo, com as cautelas de praxe.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0003390-51.2008.4.03.6119 / 6ª Vara Federal de Guarulhos
IMPETRANTE: JOSE CLAUDIO DE JESUS PEREIRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Expeça-se ofício à autoridade impetrada, informando a decisão transitada em julgado.

Intime(m)-se a(s) parte(s) para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, se não forem apontados equívocos na digitalização, no mesmo prazo as partes deverão se manifestar sobre o retorno dos autos do Tribunal.

Nada sendo requerido, encaminhem-se os autos ao arquivo, com as cautelas de praxe.

GUARULHOS, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARILIA

3ª VARA DE MARÍLIA

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003406-82.2015.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CASA SOL DECOR LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217, ARISTIDES FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR - SP221817

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de designação de leilões na forma requerida pela exequente.

Considerando-se a realização da 235ª Hasta Pública Unificada da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, nas dependências do Fórum Federal Especializado das Execuções Fiscais, fica designado o dia **09/11/2020, às 11 horas**, para realização do primeiro leilão judicial do(s) bem(ns) penhorado(s) nestes autos.

Restando infrutífero o leilão acima, fica desde logo designado o dia **23/11/2020, às 11 horas**, para realização do segundo leilão.

Ressalto que deverão ser observadas todas as condições definidas em Edital, a ser expedido e disponibilizado no Diário Eletrônico da 3.ª Região, oportunamente, pela Comissão de Hastas recebo os as Unificadas.

Intime-se a parte executada e demais interessados, nos termos do artigo 889 do Código de Processo Civil.

Outrossim, intime-se a exequente acerca do presente despacho, bem como para que informe o valor atualizado do débito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Cumpra-se.

MARÍLIA, 19 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000331-42.2018.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: MARIA AFONSO DA SILVA LIMA
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOSUE COVO - SP61433, JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Fica a exequente ciente do depósito disponibilizado pelo E. TRF, a fim de que proceda ao respectivo levantamento diretamente na instituição financeira depositária.

Esclareço, outrossim, que em face das limitações ao atendimento presencial nas agências bancárias da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil, em razão das medidas de contenção da pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), é possível a transferência dos valores de RPV's que estão à disposição das partes, mas cujo levantamento está obstando pelas regras do isolamento social, mediante requerimento de transferência bancária para crédito em conta bancária indicada, que deverá ser:

1. de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
2. de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
3. de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

Enfatizo que a petição deverá ser enviada no sistema do PJe e identificada como "*Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará*" e deverá informar os seguintes dados:

-Banco;

-Agência;

-Número da Conta com dígito verificador;

-Tipo de conta;

-Nome do titular da conta;

-CPF/CNPJ do titular da conta;

-Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

Registro, finalmente, que as informações inseridas serão de responsabilidade exclusiva do advogado, sem validação dos dados pela Secretaria do Juízo.

De modo a evitar a perenização do processo, as providências deverão ser ultimadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido tal prazo e nada sendo requerido, será considerada cumprida a obrigação, tomando os autos conclusos para extinção.

Intime-se a parte interessada.

Marília, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001352-80.2014.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CICERO EDSON DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABIANA VENTURA - SP255130
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Manifêste-se a parte exequente acerca dos cálculos apresentados pelo INSS.

Prossiga-se, quanto ao mais, nos termos do já determinado nos autos.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001335-78.2013.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: KATIA PARDO RUBIRA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ROBERTA CRISTINA GAIO DELBONI - SP213784, JOSUE COVO - SP61433, MARCELO SOUTO DE LIMA - SP253370
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Fica a exequente ciente do depósito disponibilizado pelo E. TRF, a fim de que proceda ao respectivo levantamento diretamente na instituição financeira.

Esclareço, outrossim, que em face das limitações ao atendimento presencial nas agências bancárias da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil, em razão das medidas de contenção da pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), é possível a transferência dos valores de RPV's e de precatórios que estão à disposição das partes, mas cujo levantamento está obstado pelas regras do isolamento social, mediante requerimento de transferência bancária para crédito em conta bancária indicada, que deverá ser:

1. de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
2. de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
3. de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

Enfatizo que a petição deverá ser enviada no sistema do PJe e identificada como "*Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará*" e deverá informar os seguintes dados:

-Banco;

-Agência;

-Número da Conta com dígito verificador;

-Tipo de conta;

-Nome do titular da conta;

-CPF/CNPJ do titular da conta;

-Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

Registro, finalmente, que as informações inseridas serão de responsabilidade exclusiva do advogado, sem validação dos dados pela Secretaria do Juízo.

De modo a evitar a perenização do processo, as providências deverão ser ultimadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido tal prazo e nada sendo requerido, será considerada cumprida a obrigação, tomando os autos conclusos para extinção.

Intime-se a parte interessada.

Marília, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0004998-35.2013.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749, ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470
EXECUTADO: VENDACO COMERCIO DE FERRO E ACO LTDA - ME, SERGIO LUIZ MARTINS GUIRADO, ELOA SCARTEZINI GUIRADO
Advogados do(a) EXECUTADO: TELEMACO LUIZ FERNANDES JUNIOR - SP154157, ANDREIA TRAVENSSOLO MANSANO - SP329468
Advogados do(a) EXECUTADO: FREDERICO AUGUSTO CODONHO - SP344459, AMAURI CODONHO - SP74549
Advogados do(a) EXECUTADO: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439, RAFAEL SALVIANO SILVEIRA - SP348936, SCHEILA BAUMGARTNER IASCO - SP158567

DESPACHO

Vistos.

Demonstra o executado Sérgio Luiz Martins Guirado, por meio dos documentos de IDs 34812028 e 34812259, que a conta bancária por ele mantida na Caixa Econômica Federal, cujo saldo encontra-se bloqueado, destina-se ao recebimento de auxílio emergencial.

Aludidos documentos comprovam também que o bloqueio realizado naquela conta é proveniente de ordem emanada deste juízo.

O auxílio emergencial instituído pela Lei n.º 13.982, de 02 de abril de 2020 é benefício assistencial temporário, para atender situação de calamidade, que desnecessita de contrapartida contributiva. Tem o objetivo de fornecer proteção aos cidadãos que preencham os requisitos previstos na referida lei durante o período de enfrentamento da crise decorrente do coronavírus (Covid-19).

Com essa conformação, não é difícil intuir a natureza alimentar da benesse.

Portanto, é ela impenhorável, conforme disposto no artigo 833, IV e X, do CPC.

Assim, defiro o pedido de desbloqueio de valores formulado pela executada (ID 33901852).

Promova-se, pois, a liberação do valor constrito, conforme detalhamento de ID 33397712, por meio do sistema BacenJud.

Outrossim, intime-se a exequente a fim de que se manifeste em termos de prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0004998-35.2013.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470

EXECUTADO: VENDACO COMERCIO DE FERRO E ACO LTDA - ME, SERGIO LUIZ MARTINS GUIRADO, ELOASCARTEZINI GUIRADO

Advogados do(a) EXECUTADO: TELEMACO LUIZ FERNANDES JUNIOR - SP154157, ANDREIA TRAVENSSOLO MANSANO - SP329468

Advogados do(a) EXECUTADO: FREDERICO AUGUSTO CODONHO - SP344459, AMAURI CODONHO - SP74549

Advogados do(a) EXECUTADO: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439, RAFAEL SALVIANO SILVEIRA - SP348936, SCHEILA BAUMGARTNER IASCO - SP158567

DESPACHO

Vistos.

Demonstra o executado Sérgio Luiz Martins Guirado, por meio dos documentos de IDs 34812028 e 34812259, que a conta bancária por ele mantida na Caixa Econômica Federal, cujo saldo encontra-se bloqueado, destina-se ao recebimento de auxílio emergencial.

Aludidos documentos comprovam também que o bloqueio realizado naquela conta é proveniente de ordem emanada deste juízo.

O auxílio emergencial instituído pela Lei n.º 13.982, de 02 de abril de 2020 é benefício assistencial temporário, para atender situação de calamidade, que desnecessita de contrapartida contributiva. Tem o objetivo de fornecer proteção aos cidadãos que preencham os requisitos previstos na referida lei durante o período de enfrentamento da crise decorrente do coronavírus (Covid-19).

Com essa conformação, não é difícil intuir a natureza alimentar da benesse.

Portanto, é ela impenhorável, conforme disposto no artigo 833, IV e X, do CPC.

Assim, defiro o pedido de desbloqueio de valores formulado pela executada (ID 33901852).

Promova-se, pois, a liberação do valor constrito, conforme detalhamento de ID 33397712, por meio do sistema BacenJud.

Outrossim, intime-se a exequente a fim de que se manifeste em termos de prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0001198-91.2016.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIANO GAMA RICCI - SP216530, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470, PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997

EXECUTADO: ARIANE C. R. SILVA - ME, ARIANE CRISTELLI PORTO RIBEIRO

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de manifestação da exequente, determino o sobrestamento do presente feito no aguardo de provocação pela parte interessada.

Intime-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0004673-31.2011.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698, JULIO CANO DE ANDRADE - SP137187, ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470
EXECUTADO: MEIRE APARECIDA DOMINGUES - ME, MEIRE APARECIDA DOMINGUES

DESPACHO

Vistos.

Conforme entendimento do E. STJ, a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, reclama a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis.

Outrossim, é firme o entendimento de que "os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial (STJ, REsp. 1.408.367/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.12.2014).

Assim, tendo em vista que, no presente caso, não restou demonstrado que a exequente emvidou todos os esforços possíveis para a localização de bens outros do devedor e considerando que a penhora de valores referentes a vendas efetuadas por meio de cartão de crédito poderá agravar, se não inviabilizar, a continuidade dos negócios da executada, indefiro, por ora, o requerimento de ID 34816002.

Manifeste-se, pois, a parte exequente em prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido tal prazo e nada sendo requerido, sobreste-se o andamento da presente ação no aguardo de provocação da parte interessada.

Intime-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 5002977-25.2018.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EXECUTADO: SILVIO CARLOS MODENESE
Advogado do(a) EXECUTADO: ALESSANDRO DE MELO CAPPIA - SP199771

DESPACHO

Vistos.

Intime-se novamente a parte exequente para realizar o recolhimento das custas processuais finais devidas neste feito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Como o recolhimento delas, arquivem-se os presentes autos, dando-se baixa na distribuição.

Cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0001260-68.2015.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698
EXECUTADO: PERDONATTE BEBIDAS LTDA - ME, FLAVIO COUTO PERDONATTE
Advogados do(a) EXECUTADO: FABIO YOSHIKI KOGA - SP291544, PAULO FERNANDES TEIXEIRA C ALVES - SP308416

DESPACHO

Vistos.

Indefiro o requerimento de pesquisa por meio dos sistemas SABB e SUSEP, tendo em vista que este juízo não possui acesso aos referidos programas.

Manifêste-se a parte exequente em prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido tal prazo e nada sendo requerido, sobreste-se o andamento da presente ação no aguardo de provocação da parte interessada.

Intime-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000214-51.2018.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: JOAO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) AUTOR: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Fica(m) o(s) exequente(s) cliente(s) do(s) depósito(s) disponibilizado(s) pelo E. TRF, a fim de que proceda(m) ao(s) respectivo(s) levantamento(s) diretamente na instituição financeira.

Esclareço, outrossim, que em face das limitações ao atendimento presencial nas agências bancárias da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil, em razão das medidas de contenção da pandemia do novo Coronavírus (Covid-19), é possível a transferência dos valores de RPV's que estão à disposição das partes, mas cujo levantamento está obstado pelas regras do isolamento social, mediante requerimento de transferência bancária para crédito em conta bancária indicada, que deverá ser:

1. de titularidade da parte para a transferência dos valores a ela devidos;
2. de titularidade do(a) advogado(a) para a transferência dos valores relativos aos honorários advocatícios;
3. de titularidade do(a) advogado(a), quando este tiver poderes para receber valores em nome da parte.

Enfatizo que a petição deverá ser enviada no sistema do PJe e identificada como "*Solicitação de levantamento – ofício de transferência ou alvará*" e deverá informar os seguintes dados:

- Banco;
- Agência;
- Número da Conta com dígito verificador;
- Tipo de conta;
- Nome do titular da conta;
- CPF/CNPJ do titular da conta;
- Declaração de que é isento de imposto de renda, se for o caso, ou optante pelo SIMPLES.

Registro, finalmente, que as informações inseridas serão de responsabilidade exclusiva do advogado, sem validação dos dados pela Secretaria do Juízo.

De modo a evitar a perenização do processo, as providências deverão ser ultimadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Decorrido tal prazo e nada sendo requerido, será considerada cumprida a obrigação, tomando os autos conclusos para extinção.

Intime-se a parte interessada.

Marília, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5003309-89.2018.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: MUNICÍPIO DE MARÍLIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: REGINA HELENA GONCALVES SEGAMARCHI - SP94268
EXECUTADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos.

Concedo à exequente prazo suplementar de 15 (quinze) dias para recolhimento das custas processuais finais.

Como recolhimento delas, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5002032-04.2019.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MAYRA DE ARAUJO MOURA PUGLISI, MAYRA DE ARAUJO MOURA PUGLISI - ME
Advogados do(a) EXECUTADO: MATEUS CEREN LIMA - SP354198, BRUNO CEREN LIMA - SP305008, ADILSON DE SIQUEIRA LIMA - SP56710
Advogados do(a) EXECUTADO: MATEUS CEREN LIMA - SP354198, BRUNO CEREN LIMA - SP305008, ADILSON DE

DESPACHO

Vistos.

Ante a concordância da exequente com o pedido de liberação de valores, conforme manifestação de ID 34876727, defiro o requerimento formulado pela executada (ID 34446775).

Proceda-se, pois, ao imediato desbloqueio do valor constrito nestes autos, conforme detalhamento de ID 33378730, mediante o sistema BACENJUD.

No mais, defiro a suspensão do processo, nos termos do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, tal como requerido pela parte exequente.

Após o desbloqueio acima determinado, promova-se o sobrestamento do feito.

Devemos autos permanecer arquivados enquanto transcorrem os prazos previstos no precitado dispositivo legal.

Intimem-se e cumpra-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000425-12.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: J. V. D. F.
Advogado do(a) EXEQUENTE: OSVALDO SOARES PEREIRA - SP337676
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: ADELAIDE FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: OSVALDO SOARES PEREIRA

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte exequente acerca dos cálculos apresentados pelo INSS.

Prossiga-se, no mais, nos termos do já determinado nos autos.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000847-91.2020.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
IMPETRANTE: CARMELINDA DOS SANTOS MORAES
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCINEIDE GOMES DA SILVA - SP137180
IMPETRADO: UNIÃO FEDERAL, SUBSECRETÁRIO DE ASSUNTOS ADMINISTRATIVOS DO MINISTÉRIO DA CIDADANIA

SENTENÇA

Vistos.

Como se sabe, "a falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do artigo 93 da CF/1988" (conforme HC 105.349-AgR, Rel. Min. Ayres Brito, em 23.11.2010, Segunda Turma, DJE de 17-2-2011).

De outro lado, o CPC/73 continha disposição, a segunda parte de seu artigo 459, de todo pertinente à hipótese vertente: "Nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, o juiz decidirá em forma concisa".

Com essa anotação, observo que o feito é de ser extinto sem enfrentamento de mérito.

Ao teor do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009, a petição inicial do mandado de segurança deve preencher os requisitos dos artigos 319 e 320 do Código de Processo Civil. Deve indicar, assim, a autoridade coatora e a pessoa jurídica à qual aquela se acha vinculada ou na qual exerce atribuições.

Intimada a indicar a autoridade coatora, com sede funcional situada na jurisdição desta 11ª Subseção Judiciária Federal, a impetrante pediu para constar do polo passivo a Caixa Econômica Federal, na pessoa de seu representante legal (ID 34439493).

Tal manifestação, é certo, por não indicar autoridade responsável pelo ato verberado, não supre a insuficiência detectada.

Caso é, assim, de indeferir a petição inicial, como determina o artigo 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante disso, sem necessidade de maior perquirição, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL** com esteio nos artigos 330, inciso IV, 321, parágrafo primeiro, e 319, II, todos do Código de Processo Civil, e **EXTINGO** o feito sem resolução de mérito, fazendo-o com arrimo no artigo 485, inciso I, do mesmo diploma legal.

Sem honorários (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009), até porque a relação jurídico-processual não se formou.

Custas na forma da lei.

Publicada neste ato. Intime-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000849-66.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: JULIA AYAKO HIGASHI
Advogado do(a) EXEQUENTE: GILBERTO RUIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP370554
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte exequente acerca dos cálculos apresentados pelo INSS.

Prossiga-se, quanto ao mais, nos termos do já determinado nos autos.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0002294-49.2013.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: MICHELE GIROTTI MARQUES
Advogados do(a) AUTOR: PRISCILA MARIA CAPPETTI ORTEGA - SP292066, DANY PATRICK DO NASCIMENTO KOGA - SP253237
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CASA ALTA CONSTRUÇÕES LTDA, COLOMBO & MOREIRA - ADMINISTRAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA - EPP
Advogado do(a) REU: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997
Advogado do(a) REU: RAFAEL DURVAL TAKAMITSU - SP280821
Advogados do(a) REU: MARIANA CARMANHANI BERTONCINI - SP190731, JOSE ANTONIO CARMANHANI - SP60127

DESPACHO

Vistos.

Petição de ID 34947177: Indeferido. A sentença mencionada no pleito da executada foi substituída pelo v. acórdão proferido (ID 33916829), o qual, no tema, condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixando-os em R\$5.000,00 (cinco mil reais), divididos pro rata entre as rés, sem submeter dita condenação aos benefícios da justiça gratuita. Defiro o bloqueio do valor constante da petição do ID 34275163, mais 10% (dez por cento) de multa e 10% (dez por cento) de honorários de advogado, na forma do artigo 523, § 1º, do CPC, a somar R\$1.999,98 (um mil, novecentos e noventa e nove reais e noventa centavos), providenciando-se o necessário.

Intimem-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

3ª Vara Federal de Marília

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000990-51.2018.4.03.6111
AUTOR: ODAIR DANTAS TENORIO
Advogado do(a) AUTOR: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Interposta apelação pelo INSS, intime-se a parte autora para apresentação de contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

Havendo interposição de apelação adesiva, intime-se a parte apelante para apresentar contrarrazões também em 15 (quinze) dias.

Decorridos os prazos acima concedidos, remetam-se os autos ao E. TRF da 3.ª Região.

Cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002356-91.2019.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: GISLENE APARECIDA ALVIM
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO RODOLFO MARQUES - SP233365
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos.

Petição de ID 34288470: indeferido. Nos termos do art. 2º, § único e artigo 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, a gratuidade da justiça pode ser pleiteada a qualquer tempo. Todavia, já havendo o trânsito em julgado da sentença proferida, seus efeitos projetarão *ex nunc*, isto é, sem retroagir. Desta sorte, sua concessão após o trânsito em julgado do decisum não tem o condão de exonerar a parte das custas nas quais foi condenada. (REsp nº 2712004/RS – Rel. Min. Edson Vidigal).

Nessa conformidade, remanesce a obrigação de a parte promover o recolhimento das custas processuais finais, no importe de 1% (um por cento) ou, no caso, R\$100,00 (cem reais).

Para tanto, concedo-lhe prazo adicional de 15 (quinze) dias, lembrando que a repositura da ação depende desse pagamento (art. 486, § 2º, do CPC).

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002357-76.2019.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: CRISTIANE APARECIDA DE PADUA RONDINI
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO RODOLFO MARQUES - SP233365
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos.

Petição de ID 34288780: indeferido. Nos termos do art. 2º, § único e artigo 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, a gratuidade da justiça pode ser pleiteada a qualquer tempo. Todavia, já havendo o trânsito em julgado da sentença proferida, seus efeitos projetarão *ex nunc*, isto é, sem retroagir. Desta sorte, sua concessão após o trânsito em julgado do decisum não tem o condão de exonerar a parte das custas nas quais foi condenada. (REsp nº 2712004/RS – Rel. Min. Edson Vidigal).

reais). Nessa conformidade, remanesce a obrigação de a parte promover o recolhimento das custas processuais finais, no importe de 1% (um por cento) do valor atribuído à causa ou, na espécie, R\$100,00 (cem

Para tanto, concedo-lhe prazo adicional de 15 (quinze) dias, lembrando que a repositura da ação depende desse pagamento (art. 486, § 2º, do CPC).

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002405-91.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: ALCIDES CAETANO PANDIAN
Advogado do(a) EXEQUENTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região.

Providencie a serventia a alteração da classe processual do presente feito para "cumprimento de sentença contra a fazenda pública".

No mais, intime-se o INSS para que apresente, no prazo de 30 (trinta) dias, os cálculos exequendos.

Na vinda deles, ao exequente para manifestação no prazo de 10 (dez) dias. Deve informar, no mencionado prazo, o valor das deduções da base de cálculo do Imposto de Renda (artigo 27, parágrafo terceiro, da Resolução nº 458/2017). Ressalto que a ausência de tal informação implicará a expedição dos ofícios com informação negativa acerca do valor das aludidas deduções. Deverá, ainda, o requerente, informar se é portador de deficiência.

Não impugnada a conta, expeçam-se ofícios requisitórios, nos termos do art. 11 da referida Resolução.

Expedidas as requisições, intem-se as partes, vindo-me para transmissão se nada for objetado.

Disponibilizados os depósitos, dê-se ciência e tomem conclusos.

Intem-se e cumpra-se.

Marília, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000653-96.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: MARIA APARECIDA PIMENTA ZACARIAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANDERSON CEGA - SP131014
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região.

Providencie a serventia a alteração da classe processual do presente feito para "cumprimento de sentença contra a fazenda pública".

No mais, intime-se o INSS para que apresente, no prazo de 30 (trinta) dias, os cálculos exequendos.

Na vinda deles, ao exequente para manifestação no prazo de 10 (dez) dias. Deve informar, no mencionado prazo, o valor das deduções da base de cálculo do Imposto de Renda (artigo 27, parágrafo terceiro, da Resolução nº 458/2017). Ressalto que a ausência de tal informação implicará a expedição dos ofícios com informação negativa acerca do valor das aludidas deduções. Deverá, ainda, o requerente, informar se é portador de deficiência.

Não impugnada a conta, expeçam-se ofícios requisitórios, nos termos do art. 11 da referida Resolução.

Expedidas as requisições, intem-se as partes, vindo-me para transmissão se nada for objetado.

Disponibilizados os depósitos, dê-se ciência e tomem conclusos.

Intem-se e cumpra-se.

Marília, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000735-18.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: M. H. T. R. A. T. D. S.
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE OTAVIO DE CAMARGO ROSSETTI - SP384444
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE OTAVIO DE CAMARGO ROSSETTI - SP384444
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILA ALINE TREVISAN DE SOUSA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS EDUARDO DE CAMARGO ROSSETTI

DESPACHO

Vistos.

Manifêste-se a parte exequente acerca dos cálculos exequendos apresentados pelo INSS.

Prossiga-se, quanto ao mais, nos termos do já determinado nos autos.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000973-44.2020.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
IMPETRANTE: ONOFRE JOSE DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANA FLAVIA DE ANDRADE NOGUEIRA CASTILHO - SP374705
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE MARÍLIA

DECISÃO

Vistos.

Defiro ao impetrante os benefícios da justiça gratuita.

Por meio do presente *mandamus* postula o impetrante a concessão de medida liminar para que a autoridade coatora seja compelida a julgar o requerimento administrativo de pensão por morte por ele protocolado em 30/11/2019, com aplicação de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) pelo descumprimento. Argumenta que instruiu o pedido com os documentos necessários à análise do benefício postulado e que justificativa para o extrapolamento do prazo previsto na Lei nº 9.784/99 para conclusão do processo administrativo não foi apresentada.

É uma síntese do que importa. **DECIDO:**

INDEFIRO o pedido de liminar formulado.

De fato, nada impede que o administrado questione judicialmente o procedimento adotado na esfera administrativa, em qualquer de seus aspectos formais ou materiais, mas caberá a ele infirmar a presunção de legalidade, legitimidade e auto-executoriedade que milita em favor dos atos administrativos, sobretudo quando a pretensão judicial for veiculada por meio de mandado de segurança, que não admite dilação probatória. (STJ – Primeira Seção, MS 201001895920).

No presente caso, não obstante as alegações do impetrante, a controvérsia envolve questão fática que precisa ser submetida a contraditório, antes de reconhecer ilegalidade no ato objurgado. Daí que nada se perde em determinar a ouvida da autoridade impetrada antes de provimento imediatamente exauriente acerca do direito postulado.

Sem liminar, pois, notifique-se a autoridade impetrada à cata de informações, as quais deverão ser prestadas no prazo de 10 (dez) dias, bem como cientifique-se o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do artigo 7º, II da Lei nº 12.016/09.

Apresentadas as informações ou decorrido o prazo para tanto, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Tudo isso feito, tomem conclusos para julgamento.

Intimem-se e cumpra-se.

Marília, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001003-84.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: CRISTIAN SOUZA PRADO
Advogado do(a) AUTOR: BRUNO BALIEIRO DE OLIVEIRA - SP310113
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, CAIXA SEGURADORAS/A
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-A

DESPACHO

Vistos.

A parte autora também opôs embargos de declaração.

Dessa maneira, à vista do disposto no artigo 1.023, §2º c.c o artigo 183, todos do CPC, intemem-se os réus para, querendo, manifestarem-se sobre os embargos de declaração opostos pela parte autora.
Intemem-se e cumpra-se.

Marília, 8 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5001378-51.2018.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251, ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988
REU: TALITA REGINA RIBEIRO KISSU

DESPACHO

Vistos.

Defiro o requerido pela CEF na petição de ID 34883518 e determino, com fundamento no artigo 921, III, do CPC, a suspensão da presente execução.

Sobrestem-se os autos no aguardo de provocação pela parte interessada.

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 0002436-92.2009.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
IMPETRANTE: NETONAT - CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME
Advogados do(a) IMPETRANTE: NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI - SP227835, ANGELO FRANCISCO BARRIONUEVO AMBRIZZI - SP223287
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Ciência às partes da digitalização do feito e do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região.

Após, arquite-se definitivamente o presente processo.

Outrossim, promova-se a devida baixa no sistema de acompanhamento processual – SIAPRIWEB.

Intemem-se e cumpra-se.

Marília, 6 de julho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5001682-16.2019.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
REQUERENTE: GUILHERME APARECIDO GUIMARAES
Advogado do(a) REQUERENTE: ERCILIA APARECIDA PIGOZZI GARCIA - SP105962
REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos.

Oficie-se à CEF - PAB da Justiça Federal, autorizando o(a) Sr(a) Gerente a proceder à apropriação do valor depositado na conta judicial nº 3972.005.864014966, para adimplemento total da mora do autor, informando a este juízo a efetivação da medida.

Tudo isso feito, tomemos autos conclusos.

Intime-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5001654-82.2018.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
REQUERENTE: GIDASO PEREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) REQUERENTE: LUCIA HELENA NETTO FATINANCI - SP118875
REQUERIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Vistos

Ciência às partes acerca do noticiado no ID 34925589.

Sem prejuízo, manifeste-se a parte autora em prosseguimento. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 0003656-52.2014.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EMBARGANTE: ANDREA APARECIDA DE SOUZA MENEZES
Advogados do(a) EMBARGANTE: FERNANDA AGUIAR DA CUNHA MENEZES - MG124503, FERNANDO DA CUNHA MENEZES - MG91814
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Vistos

Ciência às partes acerca do noticiado no ID 34925893.

No mais, arquivem-se os autos, tal como determinado.

Intimem-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0006283-39.2008.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: JOAO RODRIGUES MONTOURO
Advogados do(a) EXEQUENTE: EDILENE APARECIDA CASTRO MACHADO - SP200998, OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947, ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: ROBERTO SANTANALIMA - SP116470

DECISÃO

Vistos.

A CEF requer a suspensão do feito com base em decisão proferida pelo STF no Recurso Extraordinário 632.212, a fim de que se viabilize acordo a propósito dos valores devidos nestes autos (ID 32136893).

Note-se, todavia, que o recurso referido, atrelado ao Tema 285 da Repercussão Geral, tem por objeto as “*diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança, não bloqueados pelo BACEN, por alegados expurgos inflacionários decorrentes do Plano Collor II*”, matéria diversa da tratada nos presentes autos.

Não é caso, assim, de deferir a suspensão do feito pleiteada.

O mais é considerar que o autor não acatou a proposta de acordo oferecida pela CEF (ID 33516311) e esta não impugnou o valor executado (R\$23.506,24 – ID 28567894 - Pág. 3).

Tendo isso em conta, os cálculos da parte exequente merecem ser acolhidos.

A execução haverá de prosseguir, pois, como base nos cálculos de ID 28567894 - Pág. 3.

Diante do exposto, **indeferir** o requerido na petição de ID 32136893 e determino o prosseguimento do feito com base nos cálculos apresentados pela parte exequente.

CPC. Intime-se a CEF do teor da presente decisão, bem como para que apresente, em 15 (quinze) dias, cálculo atualizado do valor devido à parte exequente, com a adição da multa prevista no artigo 523, § 1º, do

Intimem-se.

MARÍLIA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004994-95.2013.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
EXEQUENTE: EDSON BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF da 3ª Região.

Providencie a serventia a alteração da classe processual do presente feito para "cumprimento de sentença contra a fazenda pública".

Sem prejuízo, notifique-se a CEAB/DJ, por meio de tarefa específica do sistema PJe, para que proceda, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, à implantação do benefício concedido nos autos, comunicando a este Juízo o cumprimento do ato.

Comunicado o cumprimento do acima determinado, intime-se o INSS para que apresente, no prazo de 30 (trinta) dias, os cálculos exequendos.

Na vinda deles, ao exequente para manifestação no prazo de 10 (dez) dias. Deve informar, no mencionado prazo, o valor das deduções da base de cálculo do Imposto de Renda (artigo 27, parágrafo terceiro, da Resolução nº 458/2017). Ressalto que a ausência de tal informação implicará a expedição dos ofícios com informação negativa acerca do valor das aludidas deduções. Deverá, ainda, o requerente, informar se é portador de deficiência.

Não impugnada a conta, expeçam-se ofícios requisitórios, nos termos do art. 11 da referida Resolução.

Expedidas as requisições, intimem-se as partes, vindo-me para transmissão se nada for objetado.

Disponibilizados os depósitos, dê-se ciência e tomem conclusos.

Intimem-se e cumpra-se.

Marília, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000091-87.2017.4.03.6111 / 3ª Vara Federal de Marília
AUTOR: DIOBERTO MAURO DE ALMEIDA
Advogados do(a) AUTOR: VICTOR SINICIATO KATAYAMA - SP338316, GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos.

Como se sabe, "a falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do artigo 93 da CF/1988" (conforme HC 105.349-AgR, Rel. Min. Ayres Brito, em 23.11.2010, Segunda Turma, DJE de 17-2-2011).

De outro lado, o CPC/73 continha disposição, a segunda parte de seu artigo 459, de todo pertinente à hipótese vertente: "nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, o juiz decidirá em forma concisa".

Feita esta observação, verifico que o feito não tem como prosseguir.

O autor pleiteia aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento de tempo de serviço rural e especial.

A decisão de ID 20660738 suspendeu o andamento do processo pelo prazo de sessenta dias, a fim de que o autor comprovasse requerimento administrativo do aludido benefício e seu resultado.

Demonstrou ele, então, agendamento para postular aposentadoria perante o INSS (ID 21766173 e 21766174), mas não o efetivo requerimento.

Diante disso, solicitou-se a apresentação de cópia integral de procedimento administrativo em seu nome.

Em resposta, o INSS informou a inexistência de requerimento de benefício pelo autor (ID 29318620).

Com essas considerações tenho que o feito merece ser extinto.

De fato, no exercício de sua atividade primária, cumpre ao INSS, órgão que executa as leis previdenciárias no país, conhecer dos pleitos previdenciários e deferir-los sendo o caso.

É mesmo imprescindível, como decidiu o E. STF no RE 631240, com repercussão geral reconhecida, prévio requerimento administrativo do benefício que se tenciona judicialmente obter, para fazer aflorar, quando inatendido, interesse processual.

O direito de ação nasce da lesão, do indeferimento do benefício ou da demora injustificada do INSS (mais de 45 dias) em apreciá-lo.

Este entendimento está consolidado no enunciado nº 77 do FONAJEF: *"O ajuizamento da ação de concessão de benefício da seguridade social reclama prévio requerimento administrativo"*.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO** sem resolução de mérito, o que faço com arrimo no artigo 485, VI, do CPC.

Condeno o autor em honorários de sucumbência, que fixo em R\$800,00 (oitocentos reais), na forma do artigo 85, § 8º, do CPC, com a ressalva do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Sem custas, diante da gratuidade deferida.

Publicada nesta data. Intimem-se.

MARÍLIA, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO

7ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003296-18.2012.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: CARLOS EDUARDO CURY - SP122855, RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749
EXECUTADO: MARIA SUELLY RAMOS DA CRUZ

CERTIDÃO DE JUNTADA

Junto a seguir informação do Juízo Deprecado.

RIBEIRÃO PRETO, 28 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001240-43.2020.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: ALEXANDRE LOURENCO
Advogados do(a) AUTOR: SERGIO DOUGLAS CANELLA - SP442482, GABRIEL POSSENTI FALASCHI - SP428738, VICTOR CHIARIELLO BARBOSA - SP385542
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Comigo na data infra.

Trata-se de ação de procedimento comum movida em face do Instituto Nacional do Seguro Social, na qual foi atribuída a causa o montante de R\$64.844,70.

Encaminhados os autos à Contadoria, apurou-se a soma de R\$56.424,32 como sendo o proveito econômico buscado na demanda (cálculos de id 32123193).

Foi dada oportunidade à parte autora para manifestar sobre o valor atribuído à causa, tendo em vista sua relevância para a definição do juízo competente (despacho de id 33256033).

O autor manifestou concordância com a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (id 34576631).

Assim, tendo em vista apurado pela Contadoria Judicial (R\$56.424,32), para o qual retifico o valor da causa, há que se reconhecer a incompetência deste Juízo para apreciar o pedido, consoante o disposto no artigo 3º, *caput* e § 3º da Lein. 10.259 de 12/07/2001.

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** e determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal instalado junto a esta Subseção Judiciária, competente para prosseguir nos autos, dando-se a devida anotação na distribuição, nos termos das regras dispostas no Comunicado Conjunto nº 01/2016 - AGES-NUAJ, datado de 04/11/2016.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 6 de julho de 2020.

vfv

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002759-53.2020.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: WILSON APARECIDO GASPAR
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Em virtude das férias do juiz responsável pelo feito, recebo a conclusão infra.

Trata-se de ação movida em face do Instituto Nacional do Seguro Social por WILSON APARECIDO GASPAR, atualmente domiciliado na cidade de Bálamo/SP.

Foi dada oportunidade à parte autora para se manifestar sobre a competência deste Juízo, tendo em vista o endereço declinado na inicial (despacho de id 32895820).

Sobrevindo informação de que, atualmente reside naquela cidade, conforme comprovante de id 31093798.

A cidade de domicílio do autor situa-se a menos de setenta quilômetros da cidade de São José do Rio Preto/SP, sede da 6ª Subseção Judiciária de São Paulo (Lei 13.876/2019, artigo 3º, e Resolução nº 322/2019 do E. TRF3).

Assim, tendo em vista o local de domicílio do autor e as normas de organização judiciária, inclusive as recentes alterações trazidas pela Lei 13.876/2019, há que se reconhecer a incompetência deste Juízo para apreciar o pedido.

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** em favor de uma das Varas Federais Cíveis da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, para onde DETERMINO a remessa dos autos, com as cautelas de estilo.

Intime-se e cumpra-se.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

vfv

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002629-63.2020.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: MAURICIO ORLANDO DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: GILDONIZETI DE OLIVEIRA - SP131302, DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Fls. 282 (ID 34597155): Recebo em aditamento à inicial.

Cuida-se de apreciar pedido de antecipação da tutela formulado na peça inicial.

No caso dos autos, constato que o autor pretende o reconhecimento de atividade especiais nos períodos de 19.07.1985 a 15.04.1987 como auxiliar de mecânico para Marpe Agro Diesel Ltda – ME, de 13.05.1987 a 28.02.1991, de 01.04.1991 a 05.03.1997 como mecânico para Borgato Máquinas S/A, de 06.03.1997 a 24.10.2010 como mecânico para Borgato Máquinas S/A, de 08.09.2010 até a DER (02.08.2019) como técnico de engenharia de produto SR para AGCO do Brasil Soluções Agrícolas Ltda e a concessão do benefício aposentadoria especial ou por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário.

Todavia, *in casu*, não vislumbro a presença de dano ou o risco ao resultado útil do processo (CPC: art. 300).

Assim, neste exame perfunctório, **inviável** a antecipação da tutela de urgência.

Tendo em vista que estão suspensas todas as audiências por força das Portarias Conjuntas PRES/CORE n. 1,2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para o enfrentamento emergencial do coronavírus, a tentativa de conciliação ficará para após a normalização dos trabalhos, designando a secretaria, na sequência da pauta, data e horário para sua realização junto à CECON.

Sem prejuízo, cite-se conforme requerido.

Oficie-se ao INSS para que traga aos autos cópia do procedimento administrativo, bem como de eventuais laudos técnicos, PPP, LTCAT, PPRA, ou quaisquer outros documentos que se prestem a análise de insalubridade, tenham ou não sido considerados na concessão do benefício do autor relativamente à empresa empregadora que estejam arquivados naquela descentralizada. Prazo: 30 dias.

Int.-se.

RIBEIRÃO PRETO, 6 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004125-30.2020.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI SA, TECNOBEEF INDUSTRIA E COMERCIO S.A., TECNOBEEF INDUSTRIA E COMERCIO S.A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM RIBEIRÃO PRETO//SP

ATO ORDINATÓRIO

Vista à impetrante das informações prestadas pela autoridade, pelo prazo de 10 (dez) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 7 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004215-38.2020.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
IMPETRANTE: CIFAL COMERCIAL DE TABACOS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO, UNIAO - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Comigo em razão de férias do juiz competente pelo feito.

Fls. 153/155: recebo em aditamento à inicial.

No presente caso não se vislumbra receio de dano irreparável ou de difícil reparação que não possa aguardar as informações da autoridade apontada como coatora.

Assim, postergo a apreciação da liminar para após a vinda das informações.

Oficie-se à autoridade impetrada para prestar as informações no prazo de 10 (dez) dias.

Com a juntada das mesmas, tomemos autos conclusos.

Intime-se. Notifique-se.

RIBEIRÃO PRETO, 6 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001632-83.2011.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
EXEQUENTE: ANTONIO JOSÉ BORIN NETO
Advogado do(a) EXEQUENTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 35042048 e anexos: Vista às partes dos cálculos apresentados pela Contadoria, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0009831-21.2016.4.03.6102 / 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto
AUTOR: JOSE BONFIM CRUZ
Advogado do(a) AUTOR: MARCELA DE PAULA E SILVA SIMAO - SP258777
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

ID 35044843 e anexos: Vista às partes dos cálculos apresentados pela Contadoria, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

RIBEIRÃO PRETO, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA

4ª VARA DE SOROCABA

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5001310-36.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
EMBARGANTE: MARIA ALICE FERREIRA DE CASTRO
Advogado do(a) EMBARGANTE: FEDERICO COBREROS RODRIGUEZ - SP167915
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Digam as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 15 (quinze) dias.
Nada sendo requerido, remetam-se os autos conclusos para prolação de sentença.
Intimem-se.
MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN
JUÍZA FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002857-07.2017.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: COESA - CONSTRUCOES E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) EXECUTADO: CELIO EGIDIO DA SILVA - SP363165

DESPACHO

Ciência às partes do recebimento dos autos virtualizados, conforme disposto no artigo 4º da Resolução PRES nº 142/2017 e artigo 7º inciso III da Resolução PRES nº 275/2019, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defiro às partes o prazo de 15 (quinze) dias para manifestações e requerimentos.

Após, cumpra-se a decisão de fls. 80 dos autos físicos digitalizados:

“Antes de dar total cumprimento à decisão proferida anteriormente, intime-se a exequente para que, no prazo de 15 (quinze) dias, junte aos autos o valor atualizado do débito.

Intime-se.”

Intimem-se.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

JUÍZA FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003765-42.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NEOMATIC MECANICA DE PRECISAO - EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES - SP137816

DESPACHO

Apresente o executado, no prazo de 15 (quinze) dias, cópia atualizada da matrícula do imóvel oferecido à penhora.

Após, dê-se vista ao exequente pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

JUÍZA FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5005431-78.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: PEPSICO DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340

DESPACHO

Mantenha-se suspensa a presente execução até o julgamento dos embargos à execução fiscal n. 5002927-31.2020.403.6110 associado.

Int.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

JUÍZA FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000254-02.2019.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COLEGIO DOM BOSCO DE ITAPETININGA LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIANA ANDREA TOZZI BENTHIEN - SP174993

DESPACHO

Considerando o silêncio do exequente, suspendo o curso da presente execução, com fulcro no artigo 40, "caput", da Lei nº 6.830/80, dando-se vista ao exequente com posterior remessa ao arquivo sobrestado.

Intimem-se.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

JUÍZA FEDERAL

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5006027-62.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FOILS PACK INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS EIRELI
Advogado do(a) EXECUTADO: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182

DECISÃO

Id 18248360: Trata-se de exceção de pré-executividade oposta por FOILS PACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS - EIRELI, nos autos da ação de execução fiscal em epígrafe movida pela UNIÃO FEDERAL, requerendo a extinção total da execução fiscal em razão da prescrição das CDA's 80218018398-03 e 80618117817-69 quanto aos débitos com vencimento em 03/2013, 04/2013, 05/2013, 07/2013 e 02/2014. Requer ainda a extinção das CDA's que embasam a presente execução fiscal em razão da indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS ou, alternativamente, seu recálculo.

Resposta da exequente Id 33926684, requerendo a rejeição da exceção de pré-executividade. Alternativamente, requer a suspensão da execução fiscal até a decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a modulação os efeitos da RE 574.706/PR.

Decido.

Preliminarmente, cumpre considerar que a Exceção de Pré-Executividade – defesa oferecida pelo executado nos próprios autos da execução e independente de garantia - ao contrário dos embargos, não possui previsão legal. Trata-se de criação doutrinária e jurisprudencial. Sua aceitação nos próprios autos da Execução é feita para que seja obedecido ao princípio da economia processual e da instrumentalidade das formas. A respeito da matéria passível de ser arguida por meio dela, há enorme divergência na jurisprudência e doutrina. Contudo, predomina o entendimento de que a matéria arguida possa ser reconhecida de plano pelo juízo e independa de qualquer dilação probatória, o que considero ser o caso em questão, uma vez que o autor alega a ocorrência de prescrição.

Pelos elementos informativos dos autos, observa-se que as CDA's 80218018398-03 e 80618117817-69 tem como data de vencimento mais antiga 03/2013. Neste caso, a contagem para a constituição do crédito tributário inicia-se no primeiro dia do ano civil seguinte, qual seja, 01/01/2014, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Assim, como as CDA's forma inscritas em 26/12/2018 e foi ajuizada a presente execução fiscal em 27/12/2018, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, não ocorreu a prescrição ventilada.

Quanto à alegação de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS, COFINS, IRPJ e CSLL, tal questão demanda dilação probatória pericial, o que não se admite em sede de exceção de pré-executividade.

Isto porque faz-se necessário apurar se realmente houve referida incidência no caso concreto em análise.

Assim, se o reconhecimento das alegações do executado depende da análise de provas para a formação do juízo, o único meio para a defesa do contribuinte são os embargos.

No caso em tela, em face da manifestação da exequente e verificando as alegações da executada, entendo que a matéria requer dilação probatória para uma análise mais apurada dos fatos, sendo própria, portanto, para ser discutida em sede de embargos após a devida garantia do juízo (art. 16, Lei 6.830/80).

Diante do exposto, deixo de analisar referida questão por meio da presente exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **INDEFIRO** os pedidos constantes do Id 18248360.

Abra-se vista ao exequente para que se manifeste em termos de prosseguimento, de acordo com a atual situação dos autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

No eventual silêncio do exequente, suspendo o curso da presente execução, com fulcro no artigo 40, “caput”, da Lei nº 6.830/80, dando-se vista ao exequente com posterior remessa ao arquivo sobrestado.

Intimem-se as partes.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003869-63.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ANTONIO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: PRISCILA ALEXANDRE DA SILVA - SP300510
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID: 34750929: Não obstante a manifestação da parte autora, o sistema processual eletrônico – PJE indica na aba “associados” a existência de 9 (nove) processos com possíveis prevenções com o presente feito.

Diante das informações contraditórias e, por cautela, proceda a Secretaria consulta perante o setor de distribuição desta Subseção – SUDP para que esclareça como o sistema realiza a pesquisa de prevenção dos autos, bem como informe se os processos indicados na aba “associados” estão relacionados em razão de busca feita pelo nome da parte ou pelo CPF da mesma.

Intime-se e cumpra-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5004034-13.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: C. S. D. S., C. E. S. D. S.
REPRESENTANTE: ANA PAULA NUNES DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOAO LUCAS DO URADO DE MORAES - SP414179,
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOAO LUCAS DO URADO DE MORAES - SP414179,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOAO LUCAS DO URADO DE MORAES - SP414179
IMPETRADO: GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de liminar, requerido por **Ana Paula Nunes da Silva**, genitora e representante legal de Camilly Santos da Silva e Carlos Eduardo Santos da Silva, menores impúberes, objetivando provimento liminar para que seja determinado à Autoridade Impetrada que proceda à imediata análise do requerimento de concessão de benefício de auxílio-reclusão, requerido em 14.02.2020 (Protocolo 1159272309), sob pena de multa diária.

Alega, em apertada síntese, que requereu administrativamente o referido benefício, entretanto o pedido ainda não foi apreciado pelo INSS.

Entende que não há qualquer razoabilidade na demora na apreciação do requerimento administrativo, sendo inequívoca sua ilegalidade por violação a princípios constitucionais e administrativos.

Vieram os autos conclusos

É o relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5.º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública.

Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos previstos no inciso III, do artigo 7º, da Lei 12.016/2009, a relevância dos fundamentos e a ineficácia da medida se concedida ao final.

Sem adentrar ao mérito da questão do deferimento ou não do benefício requerido administrativamente protocolizado em 14.02.2020 (ID n. 34885443) e considerando o pedido tal como formulado, no sentido da omissão no prosseguimento e análise do mesmo, é certo que o segurado não pode ser penalizado com a espera infundável, especialmente tratando-se de benefício de caráter alimentar, quando verificada omissão da Administração Pública pelo excesso de prazo.

Desta forma, em exame de cognição sumária vislumbro a presença dos requisitos acima referidos, visto que parece patente a existência da omissão da Autoridade Impetrada no presente caso, sendo direito do interessado ter seu pedido analisado administrativamente, em prazo razoável, em vista do princípio da eficiência, albergado pela Carta Magna em seu artigo 37, caput.

Ante o exposto, **DEFIRO A MEDIDA LIMINAR** tão somente para que a autoridade impetrada emita imediatamente decisão no procedimento administrativo protocolizado sob n.º 1159272309.

Oficie-se à autoridade impetrada comunicando-a desta decisão para integral cumprimento, bem como para que preste suas informações no prazo legal.

Cientifique-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009

Após, dê-se vista ao D. Representante do Ministério Público Federal e, em seguida, venham conclusos para sentença.

Intime-se. Cumpra-se.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

Juíza Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5002644-08.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
IMPETRANTE: TEREZINHA DE JESUS QUEVEDO CATTANI
Advogado do(a) IMPETRANTE: MURILO BATISTA DE ALMEIDA - SP333498
IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM SOROCABA

SENTENÇA

Cuida-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado em 14/04/2020 por **TEREZINHA DE JESUS QUEVEDO CATTANI** em face do **GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM SOROCABA**, objetivando que o impetrado se manifeste expressamente, no prazo máximo de 48 horas, acerca do pedido protocolado no dia 23/12/2019 junto à Agência da Previdência Social de Sorocaba, de pensão por morte do segurado, sob pena de multa diária, confirmando-se ao final.

Pugna pela gratuidade judiciária.

Argumenta que formalizou o pedido administrativo há mais de três meses, sendo que até a impetração não houve manifestação conclusiva da Administração.

Sustenta que o artigo 49 da Lei n. 9.784/99 fixa prazo de até 30 dias para a autoridade administrativa analisar pedido administrativo.

Alega, por fim, que o atraso na implantação do benefício previdenciário causa grave ônus, tendo em vista o caráter alimentar das verbas

A inicial vem acompanhada de documentos.

Deferidos no ID 31006296 a gratuidade judiciária e o pedido liminar para determinar à autoridade impetrada que analise e decida o pedido de benefício previdenciário no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Informações foram prestadas no ID 31265995, esclarecendo o impetrado que o pedido foi analisado e determinada a concessão, mas pende de liberação por parte da Diretora do INSS quanto às alterações trazidas pela EC2019.

Em duas petições de 03 e 19/05/2020 a impetrante pugna pela fixação de multa pelo descumprimento da liminar.

Em 16/06/2020 a impetrante anexa extrato do Meu INSS demonstrando que o pedido continua em análise.

Encaminhado ofício ao INSS para que se manifeste quanto à alegação de descumprimento de ordem judicial, em 10 dias.

Foram opostos embargos de declaração (ID 34729737) pela impetrante insistindo na fixação de multa pelo descumprimento.

Informa a autoridade coatora que o benefício foi concedido (ID 34902512).

Sem outras provas, vieram os autos conclusos.

É o breve relato.

Decido.

O objeto deste *mandamus*, impetrado em 14/04/2020, consiste em proporcionar à impetrante que tenha analisado e decidido o requerimento administrativo de pensão por morte protocolado em 23/12/2019 junto à Agência da Previdência Social de Sorocaba.

Em informações prestadas em 23/04/2020 foi esclarecido que o pedido tinha sido analisado, sendo determinada a concessão, mas pendia de liberação por parte da Diretora do INSS quanto às alterações trazidas pela EC2019.

Por fim, o objetivo desta ação mandamental foi alcançado com a concessão do benefício comunicada no ID 34902512, com data de início do benefício em 21/11/2019, sendo que os pagamentos do período de 21/11/2019 a 30/06/2020 já foram gerados e estarão disponíveis para recebimento da segurada em 14/07/20.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, ante a reconhecida carência superveniente de interesse processual da impetrante, com fulcro no art. 485, inciso VI, do novo Código de Processo Civil.

Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016, de 07 de agosto de 2009.

Custas *ex lege*.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

MARGARETE MORALES SIMÃO MARTINEZ SACRISTAN

Juíza Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000986-46.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: ROBSON LARA RODRIGUES
Advogados do(a) AUTOR: LUCIANA PEREIRA MACHADO - SP264538, MARIANA FLORENCIO MACHADO - SP364236
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta pelo procedimento comum c.c requerimento de tutela de urgência, em que a parte autora pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Afirma o autor ser portador de **LINFOMA de MALT**, sendo também **PORTADOR DO VÍRUS HIV, além de outros problemas de saúde, relatados na petição inicial**.

Em razão da doença, relata que ficou impossibilitado de desempenhar suas funções como professor auxiliar de biblioteca.

Pleiteia a concessão de tutela provisória.

A parte autora afirma estar acometida de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

Anexou atestados médicos.

Requer, como tutela de urgência a imediata concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A parte autora procedeu à emenda da petição inicial (ID [32889877](#)), ante a determinação constante no despacho de ID [32029226](#).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Recebo o aditamento à petição inicial (ID [32889877](#)), ficando afastada a prevenção com os autos indicados no despacho de ID [32029226](#), por se tratarem de pedidos diversos.

Com relação ao pedido de tutela de urgência, o artigo 300 do Código de Processo Civil, autoriza a sua concessão quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Analisando os documentos e argumentações expendidas pelo autor no que atine ao pedido principal, qual seja, concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, não vislumbro os requisitos indispensáveis à concessão da tutela requerida.

Necessário que o feito tramite regularmente, fazendo-se a sua instrução, com oportunidades iguais para que as partes se manifestem, posto que, para a concessão do benefício pleiteado, há que se considerar a presença da doença alegada pela parte autora, o que demanda a realização de perícia médica.

Do exposto, **INDEFIRO** a tutelas pretendida pela parte autora.

CITE-SE o réu, na forma da lei.

Intimem-se. Cumpra-se.

SOROCABA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002833-83.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JORGE PAULO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ANDRÉ GAMBERA DE SOUZA - SP254494, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A parte autora requer a concessão de tutela de urgência após a réplica.

Recebo o aditamento à petição inicial (ID [31614816](#)).

Defiro os benefícios da gratuidade judiciária.

CITE-SE o réu, na forma da lei.

Intime-se.

SOROCABA, 3 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000992-53.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: RENATO TAKESHI ENDO
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Recebo o aditamento à petição inicial (ID [31244837](#)).

CITE-SE o réu, na forma da lei.

Intime-se.

SOROCABA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000458-12.2020.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: PEDRO LEITE DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JOSICLEIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA - SP209907
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada sob o procedimento comum por **PEDRO LEITE DA SILVA**, em face do **INSS**, em que pleiteia a concessão da **tutela de evidência** para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Afirma que requereu perante o INSS o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, que não teria sido considerada pelo INSS.

Juntou documentos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Inicialmente, acolho a emenda à petição inicial (ID [31140402](#) e anexos).

O pedido de tutela de evidência está disciplinado no artigo 311, do Código de Processo Civil, que autoriza a sua concessão quando ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte ou, ainda, quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante.

Analisando os documentos e argumentações expendidas pelo autor no que atine ao pedido principal, qual seja, concessão de aposentadoria especial, não vislumbro os requisitos indispensáveis à concessão da tutela requerida.

A Lei n. 8213/81, em seus artigos 52 a 58, elenca requisitos a serem cumpridos, dentre eles, período de carência, trabalho em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador, em um determinado tempo.

Necessário, portanto, que o feito tramite regularmente, fazendo-se a sua instrução, com oportunidades iguais para que as partes se manifestem.

Mesmo porque, para a concessão da aposentadoria pleiteada, há que se computar o período trabalhado em condições especiais, o que exige análise acurada dos documentos e das demais provas porventura apresentadas pelas partes, o que não é possível nesse momento de cognição sumária.

Ausentes, pois, os requisitos para a concessão da tutela requerida.

Ante o exposto, indefiro a concessão da tutela de evidência pleiteada.

DEFIRO os benefícios da gratuidade judiciária.

Cite-se o réu, nos termos da lei.

Intimem-se.

SOROCABA, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004785-34.2019.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: DONIZETE BUENO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS - SP225174
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando os embargos de declaração de ID n. [34543130](#), manifeste-se o INSS, nos termos do Art. 1023, §2º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004556-11.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JOSE DENIZ DE SOUZA, CLEIDE MARIA DOS SANTOS DELMIRO
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
REU: MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309

DESPACHO

Considerando os embargos de declaração de ID n. [35017555](#), manifestem-se MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A. e CAIXA ECONOMICA FEDERAL, nos termos do art. 1023, §2º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004556-11.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JOSE DENIZ DE SOUZA, CLEIDE MARIA DOS SANTOS DELMIRO
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
REU: MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309

DESPACHO

Considerando os embargos de declaração de ID n.º [35017555](#), manifestem-se MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A. e CAIXA ECONOMICA FEDERAL, nos termos do art. 1023, §2º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004556-11.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JOSE DENIZ DE SOUZA, CLEIDE MARIA DOS SANTOS DELMIRO
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
REU: MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309

DESPACHO

Considerando os embargos de declaração de ID n.º [35017555](#), manifestem-se MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A. e CAIXA ECONOMICA FEDERAL, nos termos do art. 1023, §2º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004556-11.2018.4.03.6110 / 4ª Vara Federal de Sorocaba
AUTOR: JOSE DENIZ DE SOUZA, CLEIDE MARIA DOS SANTOS DELMIRO
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
Advogado do(a) AUTOR: AGNELO BOTTONE - SP240550
REU: MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309
Advogado do(a) REU: DEAN CARLOS BORGES - SP132309

DESPACHO

Considerando os embargos de declaração de ID n.º [35017555](#), manifestem-se MPSW EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SABIA RESIDENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A. e CAIXA ECONOMICA FEDERAL, nos termos do art. 1023, §2º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

SOROCABA, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA

2ª VARA DE ARARAQUARA

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0002540-62.2006.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: STARLUB - LUBRIFICANTES LTDA, EDGARD BENTO DO AMARAL PRADO, LILIANE DE FATIMA SANSONE CARROZZO
Advogado do(a) EXECUTADO: ARIO VALDO DE PAULA CAMPOS NETO - SP92169
Advogado do(a) EXECUTADO: ARIO VALDO DE PAULA CAMPOS NETO - SP92169

ATO ORDINATÓRIO

“Ciência às partes, para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti” (Art. 4º, da Res. PRES nº 142/2017).

Araraquara, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0002413-32.2003.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOSE CARLOS PORSANI - ME, JOSE CARLOS PORSANI
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE CARLOS MOISES - SP95433
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE CARLOS MOISES - SP95433

ATO ORDINATÓRIO

“Ciência às partes, para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti” (Art. 4º, da Res. PRES nº 142/2017).

Araraquara, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5006328-76.2018.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: VALDECIR MOREIRA
Advogado do(a) AUTOR: LIAMARA BARBUI TEIXEIRA DOS SANTOS - SP335116
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando o julgamento pelo STJ do recurso representativo da controvérsia, determino o prosseguimento do feito.

Inicialmente, intime-se a parte autora para juntar cópia de seus documentos pessoais (RG e CPF) e cópia integral do processo administrativo.

Em se tratando de pedido de concessão/revisão de benefício com período de atividade com exposição a agentes nocivos, cabe desde já ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Assim, a análise do pedido demandará apresentação de laudos e formulários (SB40 ou DSS8030 ou PPP) de TODAS as atividades lembrando que desde 05/03/97 há exigência de que a efetiva exposição ao agente nocivo seja necessariamente comprovada através de FORMULÁRIO, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou proposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (art. 58, pará. 1, LBPS, com redação dada pela MP 1.523, de 14.10.96, reeditada até a conversão na Lei n. 9.528/97).

A propósito, ressalto que desde 05/03/97, também, há exigência de que todas as empresas elaborem e mantenham atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e forneçam a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (art. 66, § 5º, Dec. 2.172/97), sob pena de multa (art. 250, Dec. 2.172/97 e art. 283, Dec. 3.048/99).

Nesse quadro, **em princípio, é descabida a produção da prova pericial com finalidade de prova de exposição a agente nocivo**, cabendo à parte autora providenciar a juntada dos respectivos formulários, diligência que pode e deve ser realizada sem intervenção do juízo.

Ressalto que, de acordo com a legislação em vigor, **para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004**, o único documento apto ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais é o **Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP**, o qual deverá conter, dentre outros itens:

- a) assinatura do representante legal da empresa ou de seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto à fiel transcrição dos registros administrativos e veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos;
- b) nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa;
- c) nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais (engenheiros de segurança do trabalho ou médicos do trabalho, com os devidos registros nos conselhos de classe);
- d) descrição das atividades desenvolvidas pelo segurado;
- e) para o agente **ruído**, os dados dos registros ambientais **para qualquer período em que o segurado exerceu suas atividades** e, para os demais agentes, a partir de 06.03.1997;
- f) informações sobre utilização de Equipamentos de Proteção Coletiva – EPCs e Equipamentos de Proteção Individual – EPIs (a partir de 03.12.1998) e se esses equipamentos eram ou não eficazes em neutralizar a nocividade do(s) agente(s);
- g) data de emissão do documento.

Em caso de PPP emitido com base em laudo técnico extemporâneo, as demonstrações ambientais serão consideradas válidas somente quando não houver mudança de leiaute, substituição de máquinas ou de equipamentos e adoção ou alteração de tecnologia de proteção coletiva (tais informações devem constar expressamente no formulário).

Concedo à parte autora o prazo de 30 (trinta) dias para, se for o caso, promover as devidas complementações/retificações nos documentos apresentados, sob pena de arcar com os ônus de sua omissão.

Havendo recusa no fornecimento do(s) formulário(s) pelo (s) empregador (es), **fica esta decisão servindo como ofício a ser encaminhado pelo próprio segurado para notificação da empresa**, a fim de dar cumprimento às referidas normas, com advertência de que no silêncio o expediente será encaminhado à Gerência Regional do Trabalho e Emprego para providências.

No mesmo prazo, **caso não conste dos autos**, a parte autora deverá apresentar **cópia integral legível da CTPS**.

Considerando que há nos autos pedido de assistência judiciária gratuita, no mesmo prazo supra, a parte autora deverá juntar **documentos hábeis a comprovar a alegada insuficiência de recursos para pagar as despesas do processo** sem prejuízo próprio ou de sua família, tais como: declaração de imposto de renda, comprovantes de rendimentos e comprovantes de gastos com dependentes, aluguel, condomínio, plano de saúde, medicamentos, escola/educação, alimentação etc. sob pena de indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (art. 99, NCPC) ou providenciar o recolhimento das custas iniciais.

Fica desde já indeferido requerimento do Processo Administrativo, bem como do histórico do CNIS, haja vista que a diligência para obtê-lo, até prova de eventual resistência da Autarquia, é ônus que cabe à parte autora.

Por ora, deixo de designar a audiência de conciliação e mediação, tendo em vista que o direito pleiteado não admite autocomposição, ao menos antes da formação do contraditório. Ressalto que, pelo mesmo motivo, conquanto requisito da inicial, eventual omissão da parte quanto a opção pela realização ou não desta audiência não enseja indeferimento da inicial tampouco a preclusão.

Juntados os documentos/informações, ou decorrido o prazo sem manifestação, tomem conclusos.

Intimem-se.

Araraquara, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001088-38.2020.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: JOAO BATISTA VAZ
Advogado do(a) AUTOR: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Acolho a petição (Num. 34281201) como aditamento à inicial. Anote-se.

Concedo os benefícios da justiça gratuita.

Vistos em tutela,

Emação pelo procedimento comum a parte autora pede a imediata revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para incluir no PBC as contribuições anteriores a julho/1994.

A tutela provisória, pode se fundamentar em urgência ou evidência (art. 294, CPC).

A primeira, a exigir o *periculum in mora* ("Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo").

A segunda, pautada no fundamento da pretensão (abuso da defesa, propósito protelatório, tese firmada em casos repetitivos ou súmula vinculante, pedido reipersecutório, fatos constitutivos suficientemente demonstrados e não refutados – art. 311).

Pois bem,

No caso, não vislumbro o *periculum in mora* necessário à concessão da **TUTELA DE URGÊNCIA**, pois o autor está recebendo o seu benefício, ainda que em valor menor que o pretendido.

Além disso, no caso de eventual sentença procedente o pagamento retroagirá à DER, respeitada a prescrição quinquenal, gerando créditos vencidos.

O mesmo se diga em relação à **TUTELA DE EVIDÊNCIA**, pois não se trata de alegação de tese firmada em casos repetitivos ou súmula vinculante, tampouco de pedido reipersecutório (incisos II e III, art. 311, CPC).

No mais, as outras hipóteses de tutela de evidência sequer podem ser apreciadas neste momento (art. 311, parágrafo único, CPC, a contrário senso).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de tutela.

Cite-se.

Havendo preliminares, oposição de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da parte autora ou juntada de documentos, vista à parte contrária (art. 350, 351 e 437, § 1º do, CPC).

Intimem-se. Cumpra-se.

Araraquara, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001973-86.2019.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: JOSE EUGENIO MONTEIRO
Advogados do(a) AUTOR: ANDERSON MACOHIN - SP284549-A, VERA LUCIA DOS SANTOS - SP392190
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora, pessoalmente, para justificar e comprovar documentalmente, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, o não-comparecimento à perícia médica, sob pena de extinção do feito (art. 458, III, do CPC).

Intime-se. Cumpra-se.

Araraquara, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000478-70.2020.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: JANE LEO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL HENRIQUE DE LARA FRANCO TONHOLI - SP333593, MARCELO DE ALMEIDA BENATTI - SP161334, IZABELE CRISTINA FERREIRA DE CAMARGO - SP252270
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando que a parte autora apresentou diversos comprovantes de rendimentos e despesas que demonstram não ter condições de arcar com as custas do processo, **defiro o requerimento de justiça gratuita**.

Retifique-se a autuação para alteração do nome da autora.

Cite-se o INSS.

Intime-se. Cumpra-se.

Araraquara, data registrada no sistema.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000777-47.2020.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
IMPETRANTE: AGRICORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E PECAS LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ELISABETH MARIA PEPATO - SP85889
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.,

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **AGRICORTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS E PEÇAS LTDA** contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA**, por meio do qual a impetrante requer a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, reconhecendo-se o direito de repetir ou compensar o que recolheu a esse título nos últimos cinco anos.

Requeru, ainda, prazo de 15 dias para juntar procuração e comprovante de recolhimento das custas processuais.

Foram deferidos os pedidos de liminar e de prazo para regularização da inicial (30350469).

O sistema certificou o decurso de prazo sem manifestação da parte autora aos 26/05/2020.

À vista disso, a impetrante foi novamente intimada para recolher custas e regularizar sua representação processual, porém, aos 24/06/2020, o sistema novamente certificou o decurso de prazo sem cumprimento das determinações do juízo.

É o relatório.

D E C I D O.

Configurou-se a situação prevista no parágrafo único do artigo 321, do Código de Processo Civil, eis que a parte autora não cumpriu as diligências determinadas pelo juízo.

Ante o exposto, com base no artigo 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL.**

Sem honorários advocatícios.

Custas *ex lege*, **lembrando que a parte impetrante não recolheu as custas iniciais.**

Após, esgotado o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos observadas as formalidades legais.

Sentença registrada pelo sistema. Publique-se. Intime-se.

Araraquara, data registrada no sistema.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003976-22.2007.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SUMMERTIME CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, FERNANDA DE PAULA LIMA, PAULO ROBERTO BLUNDI FERMIANO
ADVOGADO do(a) EXECUTADO: RENAN BORGES FERREIRA
ADVOGADO do(a) EXECUTADO: ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO
ADVOGADO do(a) EXECUTADO: RENAN BORGES FERREIRA
ADVOGADO do(a) EXECUTADO: ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO

SENTENÇA

Vistos etc.,

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 2007 em que houve citação e penhora de bens (Num. 28497148 - Pág. 10).

A Fazenda Nacional pediu arquivamento do feito nos termos da Portaria MF 75/2012 (Num. 28497452 - Pág. 14/15).

O feito foi remetido para arquivo em 29/08/2013 sendo desarquivado em 2019, quando a executada opôs exceção de pré-executividade alegando prescrição (Num. 28497452 - Pág. 32/39) com o que concordou a exequente (28626247).

É o relatório.

D E C I D O:

A própria exequente reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, **reconheço a ocorrência de prescrição intercorrente** e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos artigos 924, V e 925, do CPC.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Custas *ex-lege*. Deixo de condená-la em honorários considerando que, quando do ajuizamento da execução fiscal, o crédito era exigível.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Providencie a Secretaria o levantamento da penhora (Num. 28497148 - Pág. 10).

ARARAQUARA/SP, data registrada no sistema.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5006864-87.2018.4.03.6120 / 2ª Vara Federal de Araraquara
AUTOR: JOSE ROBERTO FINOTTE
Advogados do(a) AUTOR: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930, HERMINIO DE LAURENTIZ NETO - SP74206
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando o julgamento pelo STJ do recurso representativo da controvérsia, determino o prosseguimento do feito.

Inicialmente, intime-se a parte autora para anexar cópia integral do processo administrativo de indeferimento do benefício.

Em se tratando de pedido de concessão/revisão de benefício com período de atividade com exposição a agentes nocivos, cabe desde já ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Assim, a análise do pedido demandará apresentação de laudos e formulários (SB40 ou DSS8030 ou PPP) de TODAS as atividades lembrando que desde 05/03/97 há exigência de que a efetiva exposição ao agente nocivo seja necessariamente comprovada através de FORMULÁRIO, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou proposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (art. 58, pará. 1, LBPS, com redação dada pela MP 1.523, de 14.10.96, reeditada até a conversão na Lei n. 9.528/97).

A propósito, ressalto que desde 05/03/97, também, há exigência de que todas as empresas elaborem e mantenham atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e forneçam a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (art. 66, § 5º, Dec. 2.172/97), sob pena de multa (art. 250, Dec. 2.172/97 e art. 283, Dec. 3.048/99).

Nesse quadro, **em princípio, é descabida a produção da prova pericial com finalidade de prova de exposição a agente nocivo**, cabendo à parte autora providenciar a juntada dos respectivos formulários, diligência que pode e deve ser realizada sem intervenção do juízo.

Ressalto que, de acordo com a legislação em vigor, **para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004**, o único documento apto ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais é o **Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP**, o qual deverá conter, dentre outros itens:

- a) assinatura do representante legal da empresa ou de seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto à fiel transcrição dos registros administrativos e veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos;
- b) nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa;
- c) nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais (engenheiros de segurança do trabalho ou médicos do trabalho, com os devidos registros nos conselhos de classe);
- d) descrição das atividades desenvolvidas pelo segurado;
- e) para o agente **ruído**, os dados dos registros ambientais para qualquer período em que o segurado exerceu suas atividades e, para os demais agentes, a partir de 06.03.1997;
- f) informações sobre utilização de Equipamentos de Proteção Coletiva – EPCs e Equipamentos de Proteção Individual – EPIs (a partir de 03.12.1998) e se esses equipamentos eram ou não eficazes em neutralizar a nocividade do(s) agente(s);
- g) data de emissão do documento.

Em caso de PPP emitido com base em laudo técnico extemporâneo, as demonstrações ambientais serão consideradas válidas somente quando não houver mudança de leiaute, substituição de máquinas ou de equipamentos e adoção ou alteração de tecnologia de proteção coletiva (tais informações devem constar expressamente no formulário).

Concedo à parte autora o prazo de 30 (trinta) dias para, se for o caso, promover as devidas complementações/retificações nos documentos apresentados, sob pena de arcar com os ônus de sua omissão.

Havendo recusa no fornecimento do(s) formulário(s) pelo (s) empregador (es), **fica esta decisão servindo como ofício a ser encaminhado pelo próprio segurado para notificação da empresa**, a fim de dar cumprimento às referidas normas, com advertência de que no silêncio o expediente será encaminhado à Gerência Regional do Trabalho e Emprego para providências.

No mesmo prazo, **caso não conste dos autos**, a parte autora deverá apresentar **cópia integral legível da CTPS**.

Considerando que há nos autos pedido de assistência judiciária gratuita, no mesmo prazo supra, a parte autora deverá juntar **documentos hábeis a comprovar a alegada insuficiência de recursos para pagar as despesas do processo** sem prejuízo próprio ou de sua família, tais como: **declaração de imposto de renda, comprovantes de rendimentos e comprovantes de gastos com dependentes, aluguel, condomínio, plano de saúde, medicamentos, escola/educação, alimentação etc.**, sob pena de indeferimento do pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (art. 99, NCPC) ou providenciar o recolhimento das custas iniciais.

Fica desde já indeferido requerimento do Processo Administrativo, bem como do histórico do CNIS, haja vista que a diligência para obtê-lo, até prova de eventual resistência da Autarquia, é ônus que cabe à parte autora.

Por ora, deixo de designar a audiência de conciliação e mediação, tendo em vista que o direito pleiteado não admite auto-composição, ao menos antes da formação do contraditório. Ressalto que, pelo mesmo motivo, conquanto requisito da inicial, eventual omissão da parte quanto a opção pela realização ou não desta audiência não enseja indeferimento da inicial tampouco a preclusão.

Juntados os documentos/informações, ou decorrido o prazo sem manifestação, tomem conclusos.

Intimem-se.

Araraquara, data registrada no sistema.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS

1ª VARA DE BARRETOS

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0001034-79.2015.4.03.6138
AUTOR: ANTONIO MIRANDA
Advogado do(a) AUTOR: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Ficam partes interessadas intimadas, no prazo de 15 (quinze) dias, para manifestar sobre o laudo pericial, bem como para apresentação de razões finais.

Barretos, *data da assinatura eletrônica.*

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001131-86.2018.4.03.6138
AUTOR: EDNA THEREZINHA MARTINS
Advogados do(a) AUTOR: EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197, LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte requerida intimada a para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Decorridos os prazos para contrarrazões, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, independentemente de despacho (art. 1010, § 3º do CPC/2015).

Barretos, *data da assinatura eletrônica.*

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000148-24.2017.4.03.6138
AUTOR: EDNA APARECIDA RODRIGUES
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO SALATINO - SP277913
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte requerente intimada a para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Decorridos os prazos para contrarrazões, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, independentemente de despacho (art. 1010, § 3º do CPC/2015).

Barretos, *data da assinatura eletrônica.*

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

MONITÓRIA (40) Nº 5000570-28.2019.4.03.6138
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) AUTOR: ANDRE DE ALBUQUERQUE S GARBI - SP342355-A, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506, CAROLINA LOPES SCODRO - SP405255, SWAMI STELLO LEITE - SP328036
REU: KONTABIL SUPORTE ADMINISTRATIVO LTDA - ME, ROGERIO MENDONCA DE OLIVEIRA, GLAUCIA ROBERTI
Advogados do(a) REU: RICARDO VICTOR UCHIDA - SP384513, LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857
Advogado do(a) REU: LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO - SP235857

ATO ORDINATÓRIO
(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte requerente intimada a para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Decorridos os prazos para contrarrazões, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, independentemente de despacho (art. 1010, § 3º do CPC/2015).

Barretos, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000378-32.2018.4.03.6138

AUTOR: CLAUDINEI TELES AZEVEDO

Advogados do(a) AUTOR: JESSICA MAZZUCO DOS SANTOS - SP360269, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125, ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte requerente intimada a para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Decorridos os prazos para contrarrazões, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, independentemente de despacho (art. 1010, § 3º do CPC/2015).

Barretos, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5000482-53.2020.4.03.6138 / 1ª Vara Federal de Barretos

IMPETRANTE: USINA VERTENTE LTDA., TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A., GUARANI S.A., GUARANI S.A., GUARANI S.A., TEREOS ACUCAR E ENERGIA BRASIL S.A.

Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886

Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886

Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886

Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886

Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886

Advogado do(a) IMPETRANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886

IMPETRADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO EM BARRETOS - SP, PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SP

REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

5000482-53.2020.4.03.6138

Converto o julgamento do feito em diligência.

Assinalo prazo de 15 dias para manifestação da parte impetrante sobre as informações prestadas pelas autoridades coatoras, em especial as questões preliminares.

Após, tomem conclusos para sentença.

Intime-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Juiz Federal

DESPACHO

Vistos.

Deiro os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora requer, em apertada síntese, a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a depender de reconhecimento de trabalho laborados em atividade especial, COM registro em CTPS, conforme especifica:

• **ICEC – INDÚSTRIA DE CONSTRUÇÃO LTDA (ruído)**

Período: 01/05/1989 a 31/07/1989

Função: Auxiliar de Montador – Setor de Produção

Período: 01/08/1989 a 31/01/1991

Função: Montador – Setor de Montador

• **FEREZIN – CONSTRUÇÃO E MONTAGENS IND LTDA (ruído)**

Função: Caldeireiro Industrial

Período: 31/03/1999 a 14/07/2017

Função: Caldeireiro Industrial

Período: 15/07/2017 até a presente data

Deixo de designar audiência preliminar de conciliação, visto que o direito controvertido é indisponível (art. 334, § 4º, inciso II, do CPC/2015). Por conta disso, eventual conciliação somente é viável após a prova dos fatos constitutivos do direito vindicado pela parte autora, razão pela qual a audiência preliminar do artigo 334 do CPC/2015, além de incabível, seria de todo inútil e tumultuária no caso. Sendo o caso, assim, a conciliação poderá ocorrer na audiência de instrução e julgamento ou após o encerramento da instrução.

Consigno que não se aplica à Fazenda Pública o efeito da confissão pela revelia, visto que titular de direitos indisponíveis (art. 345, inciso II, do CPC/2015); tampouco, pelo mesmo motivo, pode ser tido por verdadeiro fato alegado na inicial pela ausência de impugnação especificada na contestação da Fazenda Pública (art. 341, inciso I, do CPC/2015). Assim, a parte autora tem o ônus probatório de todos os fatos constitutivos do direito postulado contra a Fazenda Pública, ainda que não contestados, e por isso deve instruir a inicial com todos os documentos necessários para prova dos requisitos do benefício pretendido, inclusive dos requisitos já provados no âmbito administrativo.

A prova da atividade especial deve ser constituída, em regra, por documentos (formulários próprios, SB-40, DSS-8030, PPP) ou por laudo técnico pericial do empregador, quando exigível. O reconhecimento do tempo de atividade especial até 28/04/1995 ocorre por enquadramento em categoria profissional ou por formulário de informações emitido pelo empregador, atestando a exposição a agentes nocivos à saúde, vida ou integridade física; entre 29/04/1995 e 05/03/1997, necessária a apresentação de formulário de informações do empregador para comprovação da efetiva exposição; a partir de 06/03/1997, necessária a prova por formulário de informações do empregador acompanhado de laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT); e, a partir de 01/01/2004, é suficiente a apresentação de perfil profissiográfico previdenciário (PPP) elaborado com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT) e regularmente preenchido, inclusive com indicação do profissional responsável pelos registros ambientais. Os agentes nocivos ruído e calor exigem prova por laudo técnico para qualquer período.

Note-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) regularmente preenchido e sobre o qual não haja controvérsia fundada, porque elaborado com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho (LTCAT), nos termos do art. 58, parágrafo 1º da Lei nº 8.213/91, é suficiente para prova da atividade especial.

Postergo a análise da produção de prova pericial indireta junto à empresa **ICEC – INDÚSTRIA DE CONSTRUÇÃO LTDA**, exercido na função de auxiliar montador, considerando a alegação de que o PPP apresentado encontra-se indevidamente preenchido, sem a anotação de exposição ao fator de risco ruído. Note-se que a prova pericial somente pode ser deferida, excepcionalmente, nos casos em que é exigida prova técnica e que, comprovadamente, não pode ser obtida prova documental. Do contrário, é prova inútil e desnecessariamente onerosa ao Erário ou às partes.

Nesse sentido, determino a expedição de ofício a referida empresa, a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente ao juízo formulário para comprovação do exercício de atividades insalubres ou a sujeição a agentes agressivos, a saber: perfil profissiográfico previdenciário (P. P. P.), com a indicação do profissional responsável pelos registros ambientais e **REGULARMENTE PREENCHIDO**, considerando a obrigatoriedade do documento nos termos do que dispõe a Lei 9528/97, decorrente da conversão da MP 1596-14, e que modificou o § 4º do artigo 58 da Lei de Benefícios e **laudo técnico-LTCAT** que o ampare, referente ao período laborado pela parte autora. Note-se que o apresentado não consta exposição a nenhum fator de risco. Emsendo o caso, deverá ratificar o PPP apresentado (ID 34362895-pág. 29)

Deiro, ainda, a expedição de ofício à empresa **FEREZIN**, a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente ao Juízo LTCAT-laudo técnico que ampare os PPP's apresentados (ID 34362895-pág. 30/35)

Pena: ato atentatório à dignidade da justiça, sancionável na forma do artigo 77 e seus parágrafos do CPC/2015, crime de desobediência, sem prejuízo de outras sanções civis, criminais e processuais cabíveis.

Deverá entretanto a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de **PRECLUSÃO da prova**, apresentar o atual endereço de referidas empresas, oportunidade em que a Serventia tomará as providências quanto à expedição dos ofícios determinados.

No mesmo prazo de 15 (quinze) dias deverá, sob pena de julgamento pelo ônus da prova, comprovar a impossibilidade da produção de alguma prova que reputa necessária, oportunidade em que os autos serão conclusos para avaliação da pertinência do requerido.

Indeiro, ainda, a produção de prova oral sobre a alegada atividade especial da parte autora, visto que inútil para prova da natureza especial do tempo de contribuição.

Sem prejuízo, cite-se a parte contrária, com as cautelas e advertências de praxe, expedindo o necessário.

Deverá a parte ré carrear aos autos TODA A PROVA DOCUMENTAL pertinente à prova de seu direito, sob pena de preclusão e julgamento pelo ônus da prova, COM A CONTESTAÇÃO. Fica a parte ré advertida de que a valoração da prova documental produzida em momento posterior está condicionada às situações previstas no artigo 435 do CPC/2015, ou seja, para prova de fato ocorrido depois da contestação ou para contrapor os documentos à prova documental produzida pela parte contrária, ou ainda quando desconhecidos ou inacessíveis anteriormente os documentos, desde que provada a inacessibilidade.

Com a contestação tempestiva, em sendo arguidas preliminares (art. 351 do CPC/2015), objeções (art. 350 do CPC/2015), ou acostados documentos, intime-se a parte autora para se manifestar em réplica.

Após, como decurso dos prazos, tomem conclusos para as deliberações cabíveis, sem prejuízo de eventual julgamento antecipado da demanda.

Publique-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Trata-se de ação interposta sob o rito comum, onde objetiva a parte autora, em apertada síntese, a REVISÃO da renda mensal de seu benefício, a fim de que o salário de benefício seja efetuado na forma da regra prevista no artigo 29, I da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9876/99, considerando todo o período contributivo do segurado, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

Prevenção não há entre este feito e o elencado no termo, uma vez que o objeto naquele diz respeito ao reconhecimento de labor especial nos períodos compreendidos entre 17/07/1984 a 26/02/1986, de 24/10/1989 a 25/05/1990, de 04/06/2001 a 30/04/2004, de 01/05/2004 a 06/04/2004 e de 01/11/2006 a 01/09/2014.

Deixo de designar audiência preliminar de conciliação, visto que o direito controvertido é indisponível (art. 334, § 4º, inciso II, do CPC/2015). Por conta disso, eventual conciliação somente é viável após a prova dos fatos constitutivos do direito vindicado pela parte autora, razão pela qual a audiência preliminar do artigo 334 do CPC/2015, além de incabível, seria de todo inútil e tumultuária no caso. Sendo o caso, assim, a conciliação poderá ocorrer na audiência de instrução e julgamento ou após o encerramento da instrução.

Sendo assim, cite-se a parte contrária, com as cautelas e advertências de praxe, expedindo o necessário.

Deverá a parte ré carrear aos autos TODA A PROVA DOCUMENTAL pertinente à prova de seu direito, sob pena de preclusão e julgamento pelo ônus da prova, COM A CONTESTAÇÃO. Fica a parte ré advertida de que a valoração da prova documental produzida em momento posterior está condicionada às situações previstas no artigo 435 do CPC/2015, ou seja, para prova de fato ocorrido depois da contestação ou para contrapor os documentos à prova documental produzida pela parte contrária, ou ainda quando desconhecidos ou inacessíveis anteriormente os documentos, desde que provada a inacessibilidade.

Com a contestação tempestiva, em sendo arguidas preliminares (art. 351 do CPC/2015), objeções (art. 350 do CPC/2015), ou acostados documentos, intime-se a parte autora para se manifestar em réplica.

Após, como decurso dos prazos, tomem conclusos para as deliberações cabíveis, sempre juízo de eventual julgamento antecipado da demanda.

Publique-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000607-21.2020.4.03.6138 / 1ª Vara Federal de Barretos
IMPETRANTE: E. M. P. C.
REPRESENTANTE: AMANDA LETICIA PEREIRA BRITO SOARES
Advogado do(a) IMPETRANTE: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704
IMPETRADO: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE BARRETOS-SP
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A autora formula pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar.

A decisão de ID 34199728 consignou:

No caso, em que pese a documentação trazida pela autora comprove o requerimento administrativo para apresentação do documento, formulado em 18 de fevereiro de 2020 (ID 33909495), vejo que todos os outros requerimentos anteriores de renovação da declaração de cárcere foram concluídos com êxito, com exceção desse último requerimento (protocolo 1761151380) se encontra em situação de exigência e ainda não foi finalizado.

É dizer: apesar de a inicial relatar que não houve decisão alguma no processo administrativo, a documentação revela que há determinação para cumprimento de exigência.

Outrossim, consta dos autos que o benefício esteve ativo pelo menos até 01/06/2020, encontrando-se atualmente suspenso, muito embora a parte impetrante alegue que somente recebeu até a competência de fevereiro de 2020.

Considerando que há determinação administrativa de cumprimento de exigência pela parte impetrante, não se sabendo qual seja a exigência e se foi efetivamente cumprida, e levando em consideração que o benefício se encontra suspenso - e não cessado - possivelmente pela pendência documental, entendo não ser cabível a medida liminar antes de oportunizado o contraditório, a fim de que a autoridade impetrada traga suas razões.

Os argumentos do pedido de reconsideração não são suficientes para infirmar todos os argumentos que sustentam o indeferimento, mormente porque ainda há incerteza sobre a data de cessação dos pagamentos e suspensão do benefício, o que recomenda respeito ao contraditório, com a oitiva da autoridade coatora.

Portanto, indefiro o pedido de reconsideração, devendo-se aguardar o prazo das informações.

Dê-se **urgência** à notificação da autoridade coatora, para que tenha início o prazo legal, conforme decisão de ID 3419972.

Após, prossiga-se nos demais termos daquela decisão.

BARRETOS, 6 de julho de 2020.

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000607-21.2020.4.03.6138
IMPETRANTE: E. M. P. C.
REPRESENTANTE: AMANDA LETICIA PEREIRA BRITO SOARES
Advogado do(a) IMPETRANTE: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704,
IMPETRADO: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE BARRETOS-SP
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica o(a) autor(a) ciente do documento ID 3500532.

Barretos, *data da assinatura eletrônica*.

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000546-69.2020.4.03.6136
AUTOR: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogados do(a) AUTOR: FLAVIO LEONCIO SPIRONELLO - SP367659, RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ciência ao autor acerca da redistribuição.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Busca o autor, em apertada síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade, concedido em 10/07/2013 e cessado pela autarquia ré em 31/03/2020.

A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os artigos **291, 292 e 319, V do Código de Processo Civil de 2015**.

Na análise dos autos, verifico que o autor, embora faça cúmulo objetivo de demandas, não esclareceu o Juízo qual o valor a título de danos morais e o valor referente às prestações vencidas do benefício que pretende ver restabelecido.

Isto posto, **EMENDE** a parte autora sua petição inicial, conferindo à causa valor compatível ao benefício econômico pretendido, calculado na forma acima determinada, demonstrando-o ao Juízo. Note-se que o pedido de indenização por danos morais deve se adequar à relação principal e a ela estar diretamente relacionado.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Pena: extinção do feito sem apreciação do mérito.

Com o decurso do prazo, tornem imediatamente conclusos, mormente para a análise do pedido de tutela.

Int.

Barretos, *(data da assinatura eletrônica)*

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000648-85.2020.4.03.6138
AUTOR: MARCELO MARTINS MEIRELLES
Advogado do(a) AUTOR: ANDREA CRISTIANE JUSTINO SANTOS ANTONINI - SP189184
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da justiça gratuita; anote-se.

Determino à parte autora que emende sua petição inicial, para tomar certo e determinado o pedido nela veiculado (art. 324, do CPC/2015), esclarecendo o Juízo a função exercida pelo autor, uma vez que pugna em sua exordial pelo reconhecimento do tempo laborado na Viasa-Viação Sarri Ltda. exercido de 13/10/94 a 12/04/2014 na função de **LAVADOR**, juntando PPP's na função de lavador, indevidamente preenchidos e que não fizeram parte do P.A. (ID 34786891-pág.3/10), enquanto que os PPP's apresentados ao INSS no Procedimento administrativo constam que a função exercida pelo autor era **MOTORISTA** (ID 34787166-pág. 8/15)

Prazo: 15 (quinze) dias.

Pena: extinção sem julgamento do mérito.

Com o decurso de prazo, tornem imediatamente conclusos.

Int. e cumpra-se.

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000644-48.2020.4.03.6138

AUTOR: MARCOS ANTONIO MARIM

Advogados do(a) AUTOR: ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP304125, JESSICA MAZZUCO DOS SANTOS - SP360269, ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da justiça gratuita; anote-se.

A parte autora requer, em apertada síntese, a concessão de **APOSENTADORIA ESPECIAL** a depender de reconhecimento de tempo especial.

Determino à parte autora que emende sua petição inicial, para tomar certo e determinado o pedido nela veiculado (art. 324, do CPC/2015), esclarecendo o Juízo os períodos não reconhecidos pelo INSS e cujo reconhecimento como especial pretende nos presentes autos, mormente esclarecendo o ao item 9 das razões de sua exordial (**Reis & Rollo S/C Ltda.**, na função de Auxiliar de Instrumentação- Período de **01/03/1987 a 30/06/1987**), que não faz parte do pedido final, bem como em relação ao período compreendido entre **01/10/1987 a 08/01/1989**, que não faz parte da fundamentação.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Pena: extinção sem julgamento do mérito.

Outrossim, a fim de que seja delimitado o interesse de agir da parte autora quanto aos períodos de trabalho em condições especiais alegados na inicial ou mesmo quanto aos períodos de atividade comum, bem como para que seja afastada a possibilidade de contagem dobrada do mesmo período de tempo de contribuição ou de atividade especial, assinalo PRAZO DE 2 (DOIS) MESES para que a parte autora promova a juntada aos autos de cópia **INTEGRAL** e legível do procedimento administrativo. Destaco que a carta de indeferimento do benefício é insuficiente para tal fim, uma vez que nela não estão discriminados os períodos de contribuição, comuns ou especiais, já reconhecidos pelo INSS.

Caso os documentos acostados aos autos deste feito não integrem o procedimento administrativo, no mesmo prazo acima assinalado, deverá a parte autora comprovar nestes autos novo requerimento administrativo instruído com tais documentos, carreado aos autos cópia do novo procedimento administrativo com a respectiva decisão, sob pena de extinção sem resolução de mérito por falta de interesse de agir. Nesse ponto, observo que no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240 (DJe divulgado em 07/11/2014 e publicado em 10/11/2014), o E. STF DECIDIU QUE SE O REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO "NÃO PUDE TER SEU MÉRITO ANALISADO DEVIDO A RAZÕES IMPUTÁVEIS AO PRÓPRIO REQUERENTE, EXTINGUE-SE A AÇÃO", conforme se observa do item 7 da ementa do julgado. Isto significa que se o requerente deu causa ao indeferimento do benefício na via administrativa por não levar ao conhecimento do INSS documento que poderia conduzir a conclusão diversa do procedimento administrativo, ainda que parcial, não resta suficientemente configurado ou delimitado o interesse de agir, tal como traçado no julgamento do aludido recurso.

Anoto que não cabe ao Juízo determinar, em regra, a requisição do procedimento administrativo, uma vez que o disposto no artigo 438 do Código de Processo Civil de 2015 somente tem aplicação aos casos em que o documento ou o procedimento administrativo não estejam ao alcance da parte a quem toca o ônus probatório. No caso, estando o procedimento administrativo em órgão situado no âmbito da competência territorial deste Juízo, ou na Comarca do domicílio da parte autora ou de seu advogado, sem que haja notícia de que tenha sido negado acesso, deve a própria parte autora trazer aos autos a cópia do procedimento administrativo.

Com o decurso do prazo concedido para a parte autora **e em sendo cumprido o quanto supra determinado**, tomem conclusos para as deliberações cabíveis.

Outrossim, na inércia do autor, tomem conclusos para extinção.

Publique-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000642-78.2020.4.03.6138 / 1ª Vara Federal de Barretos

IMPETRANTE: JULIANA DE OLIVEIRA LANNES

Advogado do(a) IMPETRANTE: IZETE MARTINS DE ALMEIDA - SC7585

IMPETRADO: SISTEMA MED SERVICOS EDUCACIONAIS S.A., SÉRGIO VICENTE SERRANO

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JULIANA DE OLIVEIRA LANNES contra ato do Diretor Geral de Ciências da Saúde da Faculdade de Ciências da Saúde de Barretos Dr. Paulo Prata – FACISB.

A impetrante narra que em 15 de junho de 2020, foi convocada para provimento de vagas no cargo de Médica Clínica Geral, junto ao CENTRO DE TRIAGEM COVID 19, da prefeitura de Colina, gerida atualmente pelo Instituto de Estudos e Pesquisas Humaniza. A assunção do cargo requer a apresentação de comprovante da escolaridade exigida, quais sejam, Diploma de conclusão de curso de nível superior em bacharel em Medicina e registro no Conselho de Classe (CRM).

Aduz que formulou requerimento administrativo de antecipação da colação de grau no curso de Medicina em 24 de junho, mas até agora não houve resposta ao requerimento.

Defende a impetrante a aplicação da MP 934/2020 e da Portaria nº 383/2020 do Ministério da Educação e requer a concessão de medida liminar para que a autoridade impetrada realize a imediata antecipação da colação de grau em medicina.

É o breve relatório.

Preliminarmente, ressalto que a questão jurídica subjacente à lide foi apreciada por este juízo recentemente na ação mandamental nº 5000610-73.2020.4.03.6138, em decisão que foi mantida pelo TRF3, ao menos monocraticamente (AI 5017099-72.2020.4.03.0000).

Saliento que naqueles autos, há documento emitido pela FACISB, dirigido aos estudantes do curso de medicina, negando o pedido de antecipação de colação de grau com base no princípio da autonomia universitária (ID 33973259 do processo nº 5000610-73.2020.4.03.6138).

Considerando que a negativa foi dirigida a todos os estudantes na mesma situação - e não especificamente ao impetrante daquela ação mandamental - reputo configurada a negativa ao requerimento administrativo, caracterizada pela postura institucional da autoridade impetrada.

Passo a apreciar o pedido de liminar.

A concessão de medida liminar em mandado de segurança depende do preenchimento dos requisitos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, o *fumus boni iuris*, assim entendido o fundamento relevante, e o *periculum in mora*, que se traduz no risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Inicialmente, destaco que a possibilidade de abreviação do curso de medicina foi prevista no art. 2º, da MP 934/2020, regulamentada pela Portaria do Ministério da Educação nº 383, de 9 de abril de 2020, como consequência das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus (COVID-19). Eis a redação das normas:

Medida Provisória nº 934/2020

Art. 2º As instituições de educação superior ficam dispensadas, em caráter excepcional, da obrigatoriedade de observância ao mínimo de dias de efetivo trabalho acadêmico, nos termos do disposto no **caput** e no **§ 3º do art. 47 da Lei nº 9.394, de 1996**, para o ano letivo afetado pelas medidas para enfrentamento da situação de emergência de saúde pública de que trata a **Lei nº 13.979, de 2020**, observadas as normas a serem editadas pelos respectivos sistemas de ensino.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o **caput**, a instituição de educação superior poderá abreviar a duração dos cursos de Medicina, Farmácia, Enfermagem e Fisioterapia, desde que o aluno, observadas as regras a serem editadas pelo respectivo sistema de ensino, cumpra, no mínimo:

I - setenta e cinco por cento da carga horária do internato do curso de medicina; ou

II - setenta e cinco por cento da carga horária do estágio curricular obrigatório dos cursos de enfermagem, farmácia e fisioterapia.

Portaria nº 383, de 09 de abril de 2020

Art. 1º Ficam autorizadas as instituições de ensino pertencentes ao sistema federal de ensino, definidas no art. 2º do Decreto nº 9.235, de 15 de dezembro de 2017, em caráter excepcional, a anteciparem a colação de grau dos alunos regularmente matriculados no último período dos cursos de Medicina, Enfermagem, Farmácia e Fisioterapia, desde que completada setenta e cinco por cento da carga horária prevista para o período de internato médico ou estágio supervisionado, enquanto durar a situação de emergência em saúde pública decorrente da pandemia do novo coronavírus - Covid-19, na forma especificada nesta Portaria.

§ 1º Considera-se o internato médico o período de dois anos de estágio curricular obrigatório de formação em serviço dos estudantes de Medicina.

§ 2º Considera-se estágio obrigatório para os cursos de Enfermagem, Farmácia e Fisioterapia a atividade supervisionada equivalente a vinte por cento da carga horária total do curso.

Art. 2º Os certificados de conclusão de curso e diplomas, emitidos em razão desta Portaria, terão o mesmo valor daqueles emitidos em rito ordinário.

Art. 3º Fica revogada a Portaria nº 374, de 3 de abril de 2020, publicada no Diário Oficial da União de 6 de abril de 2020.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

As normas em questão autorizam, portanto, a antecipação da colação de grau dos alunos matriculados no último período dos cursos de Medicina, Enfermagem, Farmácia e Fisioterapia, desde que completada 75% da carga horária prevista para o período de internato médico ou estágio supervisionado.

No caso dos autos, o histórico escolar trazido pela impetrante (ID 34692409) aponta que ela está cursando o 12º período do curso de medicina, estando, portanto, no último período, que corresponde ao 4º período de internato médico (Internato Médico IV), que tem carga total de 840 horas.

Extrai-se do histórico escolar que a impetrante cumpriu a carga horária de todos os módulos teóricos e cumpriu 2.520 horas de internato médico (Internato Médico I, II e III), o que significa o cumprimento de 75% da carga horária total (3.360h) prevista para o período de internato médico.

Assim, aparentemente a parte impetrante cumpriu a carga horária mínima exigida para abreviação do curso de medicina, todavia, o pedido foi negado pela autoridade coatora, com fundamento no princípio da autonomia didático-científica e administrativa.

Necessário verificar, pois, se há indícios de violação a direito líquido e certo.

Quanto ao ponto, é importante salientar que tanto a Medida Provisória 934/2020, quanto a Portaria MEC nº 383/2020 que a regulamenta, não impõem uma obrigação às instituições de ensino de anteciparem a conclusão do curso dos alunos que preencham os requisitos ali estampados, mas, antes, preveem uma autorização para que o façam, excepcionalmente, dispensando a obrigatoriedade de cumprimento da carga horária mínima prevista no art. 47, caput e § 3º, da Lei nº 9.394/96.

Frise-se, portanto, que não há um dever legal de abreviação dos cursos na área de saúde, tampouco se pode extrair dessas normas uma recomendação para que as instituições de ensino assim o façam. O que há, a meu ver, é uma autorização legal, apta a conferir segurança jurídica às universidades e alunos para que possam, excepcionalmente, deixar de observar a carga horária mínima legalmente prevista para o curso, justificada pelas medidas de isolamento social decorrentes do combate à pandemia de COVID-19, sem que isso implique qualquer consequência negativa do ponto de vista jurídico, a exemplo da perda de credenciamento para os cursos, ou do não reconhecimento do diploma dos estudantes.

Além de se estabelecer uma autorização para inobservância do número mínimo de dias letivos, quando a MP 934 autoriza a abreviação do curso, prevê que devem ser observadas as regras a serem editadas pelo respectivo sistema de ensino, observado, entretanto, o cumprimento de, no mínimo, 75% da carga horária do internato do curso de medicina. Significa dizer que o cumprimento de três quartos do internato é requisito mínimo – mas não suficiente – para a antecipação da colação de grau, já que a instituição pode editar outras regras.

Observe-se que tanto o caput do art. 2º da MP 934, quanto seu parágrafo único, talvez até de forma redundante, fazem ressalva quanto à observância das normas a serem editadas pelos respectivos sistemas de ensino.

A ausência de um dever legal de antecipação da colação de grau aliada à previsão de edição de normas pelas próprias instituições são disposições que visam a realizar o princípio da autonomia didático-científica e administrativa das universidades, previsto no art. 207 da Constituição Federal:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

A norma garante a intangibilidade didática, científica e administrativa das instituições de ensino superior, como o objetivo de resguardar a liberdade científica, de pensamento e de opinião, que são essenciais ao desenvolvimento da educação e estão na base da própria ideia de democracia.

Como asseverou o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF nº 548, relatada pela Ministra Carmen Lúcia,

As normas constitucionais transcritas [nos artigos 206, II e III, e 207 da CF] se harmonizam com os direitos às liberdades de expressão do pensamento, de informar e de ser informado. Esses direitos são constitucionalmente assegurados, para o que o ensino e a aprendizagem se conjugam, de modo a garantir espaços de libertação da pessoa, a partir de ideias e compreensões do mundo convidadas ou não e expostas para convencer ou simplesmente expressar o entendimento de cada qual. **A autonomia é o espaço de discricionariedade conferido constitucionalmente à atuação normativa infralegal de cada universidade para o excelente desempenho de suas funções.** As universidades são espaços de liberdade e de libertação pessoal e política. Seu título indica a pluralidade e o respeito às diferenças, às divergências para se formarem consensos, legítimos apenas quando decorrentes de manifestações livres. Por isso, a Constituição ali garante, de modo expresso, a liberdade de aprender e ensinar e, ainda, de divulgar livremente o pensamento. (Trecho do voto da Ministra Relatora. ADPF 548, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 08-06-2020 PUBLIC 09-06-2020).

A autonomia preconizada pela Constituição significa, pois, que as universidades são espaços em que há liberdade para aprender e ensinar, onde é garantido o pluralismo de ideias, típico da democracia, onde se realiza plenamente a liberdade de pensamento, científica e de opinião.

E, também na seara administrativa, a autonomia garante às universidades que editem suas próprias normas – respeitadas, evidentemente, os parâmetros legais e constitucionais – sem que sejam obrigadas a normatizar seu funcionamento segundo determinada forma de pensamento ou linha ideológica. Trata-se da discricionariedade para atuação normativa infralegal, vinculada ao desempenho de suas funções, citada no excerto do voto da Ministra Carmen Lúcia, transcrito.

Tal autonomia, é verdade, não se confunde com independência, pois as universidades devem respeitar os parâmetros legais, a exemplo da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação, tampouco com imunidade ao controle, seja administrativo, seja jurisdicional. Com efeito, os atos praticados pelas universidades estão sujeitos ao controle de legalidade – e mais, de juridicidade – e são passíveis de sindicância na via judicial, não sendo oponível a autonomia conferida pela Constituição.

Entretanto, para que haja o controle judicial sobre a discricionariedade para atuação normativa infralegal, fruto da autonomia da universidade, é imprescindível que haja violação a preceitos legais ou constitucionais ou a princípios jurídicos, sob pena de indevida intromissão no mérito da regulamentação e consequente mácula ao preceito do art. 207 da Lei Maior.

No caso dos autos, não verifico, por ora, causa que justifique a revisão do ato praticado pela autoridade impetrada, fundado que foi na autonomia conferida pela Constituição e no espaço de decisão dado pela MP 934 à instituição de ensino para regular a questão.

Com efeito, a norma editada com força de lei (MP 934) não criou direito subjetivo à antecipação da colação de grau ao aluno que tivesse preenchido o requisito de 75% da carga horária do internato do curso de medicina. Antes, criou faculdade, dispensando, excepcionalmente, a universidade de observar a totalidade da carga horária prevista em lei.

Não verifico, portanto, violação a direito líquido e certo, ao menos no exame sumário da questão.

Ademais, pelo histórico escolar trazido aos autos, verifico que a parte impetrante continuou realizando as atividades do internato durante o primeiro semestre de 2020, tanto que cumpriu integralmente a carga horária do período (Internato III), apesar das medidas de isolamento social decorrentes da pandemia de COVID-19, em vigor desde março do corrente ano.

Destarte, as medidas de isolamento não constituíram óbice ao normal prosseguimento do curso da impetrante, especialmente na etapa de internato em que se encontra, o que somente reforça a decisão adotada pela autoridade impetrada de obstar a antecipação da colação de grau.

Não desconheço, outrossim, a importância do reforço às equipes médicas para enfrentamento da pandemia de COVID-19, sobretudo no interior do país, para onde o vírus tem, infelizmente, se alastrado com rapidez preocupante.

Entretanto, a antecipação da colação de grau do impetrante em vários meses antes do previsto para a conclusão das atividades regulares poderia causar também prejuízos aos usuários do sistema de saúde, dada a possibilidade de se colocar no mercado de trabalho estudante que ainda não esteja efetivamente apto ao exercício da profissão, justamente por não ter cumprido todas as etapas necessárias a sua integral formação, segundo as regras da instituição de ensino.

Não se pode perder de vista, ainda, a importância da experiência prática e dos ensinamentos e vivências do último período do curso para a formação do médico. A preocupação foi demonstrada pelo Conselho Federal de Medicina, que editou nota contrária à antecipação da colação prevista na MP 934/2020, ressaltando, além dos prejuízos à formação do futuro médico, a ausência de benefícios evidentes ao atendimento e a ausência de mecanismos que obriguem os profissionais formados a aderirem ao trabalho de enfrentamento da pandemia (disponível em https://portal.cfm.org.br/images/PDF/2020_notas_antecipacao_formatura.pdf Acesso em 24/06/2020).

Embora, evidentemente, o posicionamento do CFM não tenha caráter vinculante de modo a impedir que as universidades antecipem a colação de grau dos alunos com base na MP 934, trata-se de opinião a ser considerada na tomada de decisão, reforçando a posição discricionária, fundada na autonomia administrativa da universidade.

Ressalto que o histórico escolar satisfatório e as cartas de recomendação trazidas pela impetrante não significam que ela já tenha todos os conhecimentos necessários para exercer, desde já, a profissão de médico. Pensar dessa forma equivaleria a reconhecer a dispensabilidade do último período do internato, o que não parece ser o caso.

Outrossim – e aqui se estabelece um direito subjetivo aos alunos – foi autorizada, em caráter excepcional, a realização de estágio curricular obrigatório em unidades básicas de saúde, unidades de pronto atendimento, rede hospitalar e comunidades a serem especificadas pelo Ministério da Saúde, enquanto durar a situação de emergência de saúde pública decorrente do COVID-19 (coronavírus), conforme a Portaria nº 356/2020 do MEC, sempre com supervisão de profissionais da saúde e orientação docente.

Nessa linha, os alunos de medicina dos dois últimos anos do curso, caso da autora, que desejarem reforçar o combate à pandemia de COVID-19, podem se valer de tal previsão normativa, em substituição às normas de estágio curricular obrigatório, se beneficiando, ainda, com majoração de pontos para ingresso nos programas de residência médica.

Trata-se de norma que compatibiliza as exigências de saúde pública com as exigências de cumprimento da carga horária necessária para a formação do profissional médico.

Outrossim, destaca que a aplicação da norma do art. 47, §2º, da Lei 9.394/96, que trata da abreviação do curso para estudantes com desempenho extraordinário exige a avaliação por banca examinadora especial, não bastando a simples aferição do histórico acadêmico. Não é o caso dos autos. A boa média nas disciplinas não afasta a exigência legal de banca examinadora especial.

Em sentido semelhante aos argumentos que ora se adota, colaciono excertos de decisões monocráticas do TRF da 4ª Região em agravo de instrumento:

“Todavia, é de se ponderar que as normas citadas autorizam a colação de grau antecipada, não a obrigam. Nesse passo, a Matriz Curricular do Curso de Medicina da Universidade impetrada exige o cumprimento de um total de horas superior ao mínimo exigido pelo MEC, o que está abrangido pela autonomia universitária da instituição de ensino e, como tal, não pode ser olvidado nesta ocasião. No caso dos autos, a Universidade agravante alega que a formação em Medicina inclui, necessariamente, como etapa integrante da graduação, o estágio curricular obrigatório na área de Pediatria. Vale dizer, o desenvolvimento das atividades de estágio na área de Pediatria contribui para a formação do conhecimento científico dos estudantes, por permitir exercitar as suas habilidades e aproximar da realidade os conteúdos ministrados predominantemente nos primeiros anos do curso. Nesse passo, não há qualquer eiva de inconstitucionalidade ou de ilegalidade no indeferimento do pedido de antecipação de conclusão de curso formulado pelos impetrantes, não cabendo ao Poder Judiciário a análise dos critérios adotados para a estruturação do plano de atividades elaborado pela Universidade. Não ignora esta Relatora, por óbvio, a situação pela qual vem passando o Brasil, a exemplo de muitos outros países no Mundo, por conta da pandemia de COVID19. Acrescento, todavia, que deferir a liminar nos termos em que postulada pelo impetrante, ou seja, de antecipação da colação de grau do impetrante em vários meses antes do previsto para conclusão das atividades regulares, poderia causar mais prejuízo aos usuários do Sistema de Saúde do que, efetivamente, benefício. Isso dada a possibilidade de se colocar no mercado de trabalho estudantes que ainda não estejam efetivamente aptos ao exercício da profissão, justamente por não terem cumprido todas as etapas necessárias a sua integral formação, segundo as regras da Instituição de Ensino Superior que frequentam. Por fim, quanto ao desejo do impetrante de contribuir para a saúde pública em momento de crise, por meio do artigo 1º, da Portaria nº 356/2020, o MEC autorizou aos alunos regularmente matriculados nos 2 (dois) últimos anos do curso de Medicina a possibilidade de desenvolver o Estágio Curricular Obrigatório em unidades básicas de saúde, unidades de pronto atendimento, rede hospitalar e comunidades a serem especificadas pelo Ministério da Saúde, enquanto perdurar a situação de emergência de saúde pública decorrente da pandemia. Assim, tenho que não está demonstrado de plano o alegado direito líquido e certo da parte impetrante. Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao agravo. Intimem-se, sendo a agravada para apresentar contrarrazões, a teor do artigo 1.019, II, do CPC. Após, ao MPF para parecer. (TRF4, AG 5015372-51.2020.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 27/04/2020)

Com efeito, este Tribunal Regional Federal, há tempos, reputa ilegítima a intervenção do Poder Judiciário em matéria adstrita à autonomia didática das Instituições de Ensino Superior (de cujo conteúdo se extrai a prerrogativa de estipular o calendário e o currículo acadêmicos), por força das disposições do artigo 207 da CRFB, inexistindo direito adquirido à conclusão do curso superior com base na grade curricular vigente à época do seu início. Outrossim, como bem ressaltou a decisão recorrida, o texto do art. 2º, parágrafo único, da MP nº 934, de 1º de abril de 2020, estabeleceu que a instituição de ensino poderá abreviar a duração dos cursos de Medicina, Farmácia, Enfermagem e Fisioterapia, desde que o aluno, observadas as regras a serem editadas pelo respectivo sistema de ensino, cumpra, no mínimo: I - setenta e cinco por cento da carga horária do internato do curso de medicina; (...). Da leitura do referido dispositivo, conclui-se que a referida Medida provisória concedeu uma possibilidade à Universidade, e não uma obrigatoriedade. Ademais, não cabe ao Poder Judiciário reapreciar os critérios adotados pela Administração Pública, salvo quando evitados de vício de legalidade, o que a priori, não parece ter ocorrido no presente caso. Tal prerrogativa insere-se no mérito administrativo, que corresponde à atividade discricionária da Administração Pública, quando a lei lhe confere espaços para atuar de acordo com os critérios de conveniência e oportunidade, atendendo sempre aos princípios da legalidade, publicidade, moralidade administrativa, impessoalidade. Enfim, todos aqueles expressos e implícitos no art. 37 da CF/88, e demais diplomas concernentes à atividade administrativa. Isto posto, indefiro o pedido liminar, nos termos da fundamentação. Intimem-se, sendo que a parte agravada, inclusive, para os fins do disposto no art. 1.019, II do CPC. Após ao MPF. (TRF4, AG 5014085-53.2020.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 17/04/2020)

Do exposto, concluo que a autonomia conferida pela Constituição (art. 207) e o espaço de regulamentação e decisão outorgado pela MP 934/2020 indicam, nesse primeiro exame, que não há ato ilegal e abusivo a ser combatido, mormente porque a norma, aparentemente, não criou direito subjetivo (tampouco líquido e certo) em favor da impetrante.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Notifique-se a autoridade coatora para que preste informações no prazo legal, podendo a pessoa jurídica interessada (SISTEMA MED SERVIÇOS EDUCACIONAIS S.A.) intervir no feito por meio de advogado.

Após, notifique-se o MPF para que, no prazo legal, ofereça parecer.

Em seguida, venham conclusos.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Barretos, data da assinatura eletrônica.

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA (81) Nº 5000615-95.2020.4.03.6138 / 1ª Vara Federal de Barretos
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) AUTOR: HUMBERTO LUIZ TEIXEIRA - SP157875
REU: VALDEIR PAIXAO ARAUJO

DECISÃO

5000615-95.2020.4.03.6138

Vistos, em liminar.

Trata-se de ação por meio da qual a Caixa Econômica Federal requer, liminarmente, a busca e apreensão do veículo dado como garantia em alienação fiduciária pela parte ré.

É o relatório.

DECIDO.

VALDEIR PAIXÃO ARAÚJO emitiu cédula de crédito bancário nº 74721299, em favor do banco PAN, no valor de R\$22.775,92. A garantia está formalizada pelo contrato anexado no ID 34031701 e o crédito foi cedido à Caixa Econômica Federal, conforme notificação anexada no ID 34031707 e termo de cessão de créditos anexado no ID 34031443.

A inadimplência restou comprovada pela constituição em mora registrada pelo aviso de recebimento da notificação extrajudicial (ID 34031707) e pelos documentos bancários carreados pela requerente.

Ressalto que a mora é comprovada como o aviso de recebimento, não se exigindo sequer que seja assinado pelo próprio destinatário, conforme art. 2º, §2º, do Decreto-Lei 911.

Prova da contratação e a mora, na forma da legislação em vigor, é impositiva a concessão da liminar.

Portanto, cumpridos os requisitos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 911/69, **DEFIRO A LIMINAR de busca e apreensão do veículo, objeto de alienação fiduciária, descrito no contrato anexado no ID 34031701 (VOLKSWAGEN, modelo GOL City, 1.0 8v (G6) Urban & Sound, Placa FFX1421, Chassi 9BWA45U8EP126289).**

Determino, ainda, a citação do réu para, querendo, oferecer resposta no prazo de 15 (quinze dias), ciente de que poderá efetuar o pagamento da dívida pendente no prazo de 5 (cinco) dias a contar da apreensão, hipótese em que o bem será restituído livre de ônus. Não havendo pagamento neste prazo, haverá consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário (art. 3º, §§ 1º a 3º, Decreto-Lei 911).

Expeça-se mandado de busca, apreensão e citação, o qual deverá ser cumprido segundo dispõe o art. 536, §2º do Código de Processo Civil de 2015.

Por fim, funcionará como depositário fiel o Sr. CLEBER DE TARSO CINTRA, portador do CPF nº 278.961.798-81, Tel. (11) 9.9942.9383, (11)98799-0383, conforme requerimento na inicial.

Decisão registrada eletronicamente.

Intimem-se. Cumpra-se. Cite-se.

Barretos, *(data da assinatura eletrônica)*.

(assinado eletronicamente)

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000245-12.2017.4.03.6138
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653
EXECUTADO: JOSE ROBERTO DA CONCEICAO

DESPACHO

Ciência às partes acerca da distribuição dos presentes em meio eletrônico. A parte executada deverá ser cientificada através de publicação no Diário Oficial da União, tenha ou não constituído advogado nos autos.

Aguarde-se o cumprimento da Carta Precatória expedida, prosseguindo-se nos termos do último despacho proferido.

Barretos, *(data da assinatura eletrônica)*

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

FLAGRANTEADO: EDSON MARANI, RODOLFO DE ALMEIDA TIETDKE

DECISÃO

Trata-se de prisão em flagrante de EDSON MARANI e RODOLFO DE ALMEIDA TIETDKE, pela suposta prática do crime do art. 334-A, incisos IV e V, do Código Penal.

De acordo com o auto de prisão em flagrante, as testemunhas narram que receberam denúncia anônima de que um indivíduo receberia drogas por correspondência e realizaram campanha no estabelecimento de um Mototáxi para averiguar a informação, no dia 06/07/2020. Ao realizarem a campanha, flagraram a entrega de 1.000 microtubos vazios, utilizados corriqueiramente para embalar cocaína, os quais foram apreendidos, gerando ocorrência apartada. Em seguida, diante de fundadas suspeitas, as autoridades policiais efetuaram buscas nas dependências do Mototáxi, localizando sobre uma mesa uma bolsa que continha, em seu interior, 20 maços de cigarro da marca "Eight" e 10 (dez) maços de cigarros da marca Vila Rica, além de uma máquina de cartão de crédito, sendo que o autuado RODOLFO assumiu a propriedade dos objetos. Ainda de acordo com as peças do flagrante, nos fundos do Mototáxi, os policiais localizaram caixas que continham, em seu interior, 1.490 maços de cigarros da marca "Eight"; além de 90 (noventa) maços de cigarro da marca "Vila Rica", sendo que o investigado EDSON afirmou que as caixas lhe pertenciam. Além disso, teriam sido encontrados outros 50 maços de cigarros da marca "Vila Rica" e outros 20 maços de cigarros da marca "R7", dentro de uma geladeira utilizada como armário, que não foram assumidos pelos presos.

As peças do flagrante foram anexadas (ID 34962306 e 34962307), delas se podendo extrair a nota de culpa firmada pelos presos, nota de ciência das garantias constitucionais (no termo de interrogatório), exame de corpo delicto posterior ao flagrante, indicando a ausência de lesões, comunicações ao juízo, ao Ministério Público e à Defensoria.

Ausente constituição de advogados nos autos e atento ao disposto no art. 8º-A, da Recomendação nº 62 do CNJ, este juízo nomeou defensor dativo (ID 35000046).

O Ministério Público Federal manifestou-se requerendo a homologação do flagrante e a decretação da prisão preventiva.

Anexados os antecedentes dos investigados (ID 35012943 e seguintes).

A defesa de EDSON MARANI se manifestou (ID 35027747), requerendo o relaxamento da prisão em flagrante e, subsidiariamente, a concessão de liberdade provisória sem fiança.

Vieram os autos.

Preliminarmente, verifico que a defesa dativa de RODOLFO não apresentou, até o presente momento, manifestação sobre a prisão.

Embora seja recomendada a oitiva da defesa previamente à análise judicial da prisão, nos termos do art. 8º-A, II, da Recomendação nº 62 do CNJ, é igualmente recomendada a conclusão do procedimento em 24 (vinte e quatro) horas (art. 8º-A, III). Ocorre que esta última previsão vai além de uma recomendação, haja vista o disposto no art. 310 do Código de Processo Penal, que estipula idêntico prazo.

Assim, tendo em vista a iminência do término do prazo de 24h para análise da regularidade da medida e para evitar qualquer alegação de nulidade por infringência à lei, passo a analisar o flagrante, ressaltando posterior reanálise, caso a defesa se manifeste após a decisão.

Antes de passar ao exame da prisão, deixo de realizar a audiência de custódia prevista no art. 310 do Código de Processo Penal, em razão das restrições sanitárias para combate à pandemia de COVID-19, que constituem motivação idônea para a não realização do ato, nos termos do art. 8º, da Recomendação nº 62, do Conselho Nacional de Justiça.

Ressalto que foram respeitadas, tanto quanto possível, as diretrizes contidas nas Recomendações nº 62 e 68 do CNJ.

Para tanto, estão sendo respeitados os prazos legais, foi realizado o exame de corpo de delito, anexado aos autos, que não constatou qualquer lesão nos investigados, além de não terem sido relatadas quaisquer irregularidades no tratamento dispensado aos presos.

Outrossim, foi oportunizada a manifestação do Ministério Público Federal e, para garantir o respeito à ampla defesa, tendo em conta a ausência de manifestação do advogado de RODOLFO nos autos, foi nomeado defensor dativo, para apresentar manifestação após a promoção ministerial, observado o disposto acima.

Registro, entretanto, que o exame de corpo de delito não se fez acompanhar por registro fotográfico do rosto e corpo inteiro dos acusados, como recomenda o art. 8º, II, da Recomendação nº 62 do CNJ.

Entretanto, a ausência de registro fotográfico não macula a prisão.

Ademais, como a defesa não se reportou a nenhuma situação de violência ou maus tratos no momento da prisão e considerando o laudo do exame de corpo de delito, contra o qual não houve objeção, reputo desnecessária a providência requerida pelo MPF.

Passo a apreciar a regularidade do flagrante.

Em relação ao flagrante, verifico que seus requisitos legais foram atendidos. Primeiro, porque as peças do auto indicam que os investigados se enquadram na previsão do art. 302, I, c/ art. 303 do Código de Processo Penal, dado o caráter permanente da conduta supostamente praticada.

Além disso, diante da autoridade policial, foi lavrado regularmente o auto de prisão em flagrante, com a oitiva do condutor, de uma testemunha e dos próprios investigados, colhidas todas as assinaturas.

Vejo, ademais, que o auto de prisão e demais documentos foram encaminhados dentro das 24 horas após a efetivação da custódia e ressalto que a presente deliberação sobre a regularidade da prisão ocorre dentro das 24 horas seguintes ao recebimento da comunicação da prisão, comunicação esta ocorrida em 06/07/2020, por volta das 22h30.

Outrossim, dentro do mesmo prazo, foi entregue a nota de culpa ao custodiado e lhe foi informado sobre as suas garantias constitucionais, o que cumpre integralmente as exigências normativas para a hipótese.

Convém ressaltar, como bem mencionou o MPF, que não há nulidade no fato de o flagrante ter sido levado a efeito pela Polícia Civil, tendo em vista o disposto no art. 301 do Código de Processo Penal, segundo o qual qualquer do povo pode e as autoridades policiais e seus agentes devem prender quem seja encontrado em flagrante delicto.

Outrossim, não vislumbro vício decorrente das buscas terem sido efetuadas sem mandado, porquanto, no momento da abordagem, havia fundadas suspeitas da prática criminosa, ficando caracterizada, logo em seguida, a situação de flagrância.

Com relação ao pedido de relaxamento da prisão formulado por EDSON, entendo que não houve constrangimento ilegal, visto que, segundo as testemunhas, o autuado chegou ao local no momento da ocorrência, ocasião em que a polícia constatou a manutenção em depósito das caixas de cigarro e deu voz de prisão a ambos, o que contradiz o argumento do comparecimento espontâneo à Delegacia. Ademais, o suposto fato configura crime permanente, de sorte que a situação de flagrância persiste enquanto durar a permanência (art. 303, CPP).

Assim, ante a regularidade formal, **homologo o flagrante.**

Passo a deliberar sobre a concessão de liberdade provisória dos acusados.

Com efeito, a prisão preventiva pode ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova do crime e indício suficiente de autoria, além de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (art. 312 do CPP).

Para que seja decretada a cautela extrema, é imprescindível que a medida seja necessária e adequada, nos termos do art. 282 do CPP, não se podendo perder de vista que segregação é excepcional, somente sendo aplicável se não for cabível a substituição por outra medida cautelar, o que deve ser justificado por elementos do caso concreto (art. 282, §6º, do CPP).

Nesse sentido, a prisão cautelar só poderá ser decretada quando indispensável à segregação do agente delitivo. Para tanto, além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (*fumus comissi delicti*), deve coexistir um dos fundamentos que consubstanciam o *periculum libertatis*.

No caso dos autos, a prova da materialidade e os indícios de autoria delitiva decorrem do auto de prisão em flagrante, mais especificamente das declarações prestadas pelas testemunhas narrando todo o ocorrido, além da declaração do acusado RODOLFO. Ressalto que a quantidade de cigarros apreendida - de marcas sabidamente de estrangeiras - é incompatível com a alegação de consumo próprio, e apta a caracterizar, em tese, o exercício de atividade comercial de mercadoria proibida, mormente porque também foi apreendida máquina de cartão de crédito. Ademais, a materialidade é reforçada pelo auto de apreensão dos cigarros, que acompanha o flagrante.

Outrossim, entendo configurado o *periculum libertatis* em relação a ambos os réus, apto a caracterizar o **risco concreto à ordem pública**, decorrente de sua colocação em liberdade.

Isso porque, em relação ao acusado EDSON, este foi condenado recentemente por este juízo pela prática do mesmo delito que supostamente voltou a praticar, conforme folha de antecedentes anexa (ID 35013060).

Embora não haja trânsito em julgado, a ação penal em curso, mormente com sentença condenatória proferida, é suficiente para que se verifique o risco concreto à ordem pública, apto a justificar a segregação cautelar, especialmente quando se verifica que a recente condenação em primeira instância, aparentemente, não foi suficiente para afastar o acusado da prática do mesmo fato típico.

Daí se extrai, outrossim, a ineficácia das medidas cautelares diversas da prisão, porquanto o autuado, apesar de estar em liberdade e respondendo a processo criminal, voltou a praticar o fato, justificando a medida cautelar mais severa.

Ressalto que "as condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si só, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva" (STJ, RHC 201801267683, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, DJE 29.06.2018).

Portanto, o fato de estar empregado e ter residência fixa não impede a decretação da segregação do investigado. Não fosse o bastante, observo que o comprovante de residência está em nome de terceiro (ID 35028067) e que o contrato de experiência trazido aos autos tinha prazo de término em 18/03/2020 (ID 35028084), não havendo indicativo de renovação por parte da defesa.

Com relação ao acusado RODOLFO, a situação não é diferente, pois os documentos trazidos comprovam extensa ficha criminal (ID 35013058), inclusive com três condenações definitivas pelo crime de roubo, cada uma delas a mais de 5 anos de prisão (processos 0005376-85.2008.8.26.0066; 0010091-73.2008.8.26.0066 e 0011381-26.2008.8.26.0066), indicando que sua colocação em liberdade pode significar, concretamente, a prática de novos fatos.

Demais disso, a colocação do acusado em liberdade, ainda que com aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, não é adequada para prevenir novas infrações, pois ele se encontrava, no momento do flagrante, cumprindo pena em regime aberto por fato anterior.

Destarte, entendo que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, quais sejam, o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis*, fundado na garantia da ordem pública, em razão do risco concreto de reiteração delitiva.

Outrossim, entendo insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão, pois está concretamente demonstrado que a colocação dos investigados em liberdade em outras oportunidades, mesmo após o contato com a justiça criminal, não surtiu o efeito de removê-los da prática de novos fatos, a indicar que os autuados têm a prática reiterada de infrações penais como meio de vida.

Não desconheço o teor da recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, pautada nas circunstâncias excepcionais pelas quais o Brasil passa, em razão da pandemia de COVID-19. Entretanto, a recomendação não pode ser interpretada como uma proibição à decretação de prisões preventivas, especialmente quando concretamente demonstrados os requisitos legais, ainda que o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça.

O escopo da Recomendação, na linha das recentes modificações legislativas promovidas pelo Pacote Anticrime, é garantir que a decretação de novas prisões cautelares seja excepcional (art. 5º, III, da Recomendação nº 62 do CNJ), exigindo-se minuciosa aferição dos requisitos legais, tal como feito por este juízo.

Nessa linha, vem-se posicionando o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. MOEDA FALSA. PRISÃO PREVENTIVA. PANDEMIA ORIGINADA PELO CORONAVÍRUS (COVID-19). CONCRETO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo consta nos autos, o paciente foi preso em flagrante delito porque surpreendido por policiais militares, na posse de três cédulas falsas de R\$ 100,00 (cem reais).
2. Em razão da pandemia declarada pela Organização Mundial de Saúde relacionada à COVID-19 e à facilidade da disseminação da doença em ambientes de confinamento, requer o relaxamento da prisão, pois está privado de sua liberdade por crime cometido sem violência ou grave ameaça.
3. A Recomendação nº 62/2020 do CNJ tem por escopo a proteção daquele que se encontra encarcerado em virtude das circunstâncias excepcionais do momento atravessado pelo Brasil, em razão da escalada dos casos da COVID-19, causada pelo coronavírus, cuja transmissão é facilitada pelo contato social.
4. No caso em tela, no entanto, há indícios de que o réu tem como meio de vida reiteradas práticas criminosas (antecedentes juntados pelo MPF informam a prática de alguns furtos no ano passado), o que, de certo, foge ao intuito da Recomendação do Conselho Nacional de Justiça e recomenda a manutenção da prisão preventiva.
5. Ordem denegada.

(TRF 3ª Região, 11ª Turma, HCCrim - HABEAS CORPUS CRIMINAL - 5011550-81.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE MARCOS LUNARDELLI, julgado em 29/06/2020, Intimação via sistema DATA: 02/07/2020)

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DO ARTIGO 334, A, §1º, do CP. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. ENQUADRAMENTO NAS SITUAÇÕES PREVISTAS NA RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. PANDEMIA DO COVID-19. NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

- No caso, é evidente o motivo que justifica o afastamento excepcional da obrigatoriedade na realização da audiência de custódia, como forma de preservação da saúde de todos os que precisariam se envolver fisicamente para realização do ato (inclusive, do preso) e, em última instância, evitando que tais indivíduos se convertam em vetores de contágio.
- Não foi trazido aos autos nenhum dado que altere o panorama fático processual que ensejou a decretação da prisão preventiva do paciente, de modo que permanecem presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
- O paciente apresentaria maus antecedentes, haja vista que teria sido preso em flagrante pela prática do mesmo crime (contrabando de cigarros), em dezembro de 2019, ou seja, há apenas 04 (quatro) meses, a demonstrar que continua fazendo do crime seu meio de vida.
- No que pertine à Recomendação CNJ n. 62/2020, observo que não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.
- O paciente alega ser arrimo de família, porém o que se infere é que o sustento da família adviria de prática de atividades delitivas, uma vez que não há comprovação do exercício de atividade lícita.
- Por outro lado, não há prova nos autos de que a unidade prisional, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, per se, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato isoladamente, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. É quanto tem-nos custado!
- Ademais, consta que o paciente conta com 29 (vinte e nove) anos de idade, de modo que considerando a faixa etária em que está incluso, não pertence ao grupo de risco por contaminação pelo coronavírus. Ademais, a ausência de violência ou grave ameaça na conduta apurada não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejaram e mantiveram sua prisão preventiva. Considero também neste momento que não houve alteração do quadro fático e processual e que continuam presentes os motivos que originariamente ensejaram a decretação da prisão cautela r.
- A manutenção da prisão se faz presente ainda pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, considerando que o paciente teria sido preso em flagrante recentemente (dez/2019) pela prática do mesmo crime, transporte de carga de cigarros estrangeiros, demonstrando indícios de estarmos diante de uma organização criminosa.
- E como bem orienta o princípio *rebus sic stantibus*, a prisão preventiva, nesse caso, deve ser mantida, considerando que os elementos ora demonstrados não são aptos a desconstituir a prisão antes decretada.
- Ordem denegada.

(TRF 3ª Região, 11ª Turma, HCCrim - HABEAS CORPUS CRIMINAL - 5007445-61.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FAUSTO MARTIN DE SANCTIS, julgado em 29/05/2020, Intimação via sistema DATA: 01/06/2020)

Ressalto, ademais, que os acusados não são idosos e, quando interrogados, informaram que não estão doentes e gozam de boa saúde, não havendo nenhum elemento que indique que se encontram em grupo de risco para a COVID-19.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 282, §6º, 312, 313 e 319 do CPP e pautado na garantia da ordem pública, **DECRETO a prisão preventiva de EDSON MARANI e RODOLFO DE ALMEIDA TIETDKE.**

Expeçam-se os mandados de prisão.

No mais, aguarde-se a conclusão das investigações.

Concedo o prazo de 5 dias para que a defesa de EDSON regularize a representação, juntando o instrumento do mandato.

Intimem-se. Ciência ao *parquet* e à autoridade policial.

Barretos, data da assinatura eletrônica

David Gomes de Barros Souza
Juiz Federal Substituto no exercício da Titularidade Plena

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002138-14.2012.4.03.6138 / 1ª Vara Federal de Barretos
EXEQUENTE: AMILCAR JOSE GONCALVES
Advogados do(a) EXEQUENTE: LUCIANA RIBEIRO PENA PEGHIM - SP214566, ISABELLE NARDUCHI DA SILVA - SP332635
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos serão sobrestados em Secretaria, com registro no sistema processual eletrônico, para **aguardar o pagamento do precatório no exercício seguinte**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000838-80.2013.4.03.6138
EXEQUENTE: SANDOVAL NUNES GONCALVES JUNIOR
Advogados do(a) EXEQUENTE: DANIEL COSTA LINO - SP330981, STENIL DE PAULA GONCALVES - SP331147
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos serão sobrestados em Secretaria, com registro no sistema processual eletrônico, para **aguardar o pagamento do precatório no exercício seguinte**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000172-79.2013.4.03.6138
EXEQUENTE: CAIO MONTEIRO DE BARROS
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIMONE GIRARDI DOS SANTOS - SP287256
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO
(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos serão sobrestados em Secretaria, com registro no sistema processual eletrônico, para **aguardar o pagamento do precatório no exercício seguinte**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001220-12.2018.4.03.6138
EXEQUENTE: VALDIR RODRIGUES
Advogado do(a) EXEQUENTE: ELISEU RODRIGUES DA SILVA - MG126302
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) depósito(s), bem como para manifestar-se sobre a satisfação do crédito no prazo de 10 (dez) dias. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, que independe da expedição de alvará.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos serão sobrestados em Secretaria, com registro no sistema processual eletrônico, para aguardar o pagamento do precatório no exercício seguinte.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)
Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000740-34.2018.4.03.6138
EXEQUENTE: CREUSA APARECIDA RODRIGUES BALTAZAR
Advogado do(a) EXEQUENTE: SIMONE GIRARDI DOS SANTOS - SP287256
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) depósito(s), bem como para manifestar-se sobre a satisfação do crédito no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, que independe da expedição de alvará.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão conclusos.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)
Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001083-30.2018.4.03.6138
EXEQUENTE: MARIA DE LOURDES MENDONÇA
Advogados do(a) EXEQUENTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117, ELISA CARLA BARATELI - SP272646
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) depósito(s), bem como para manifestar-se sobre a satisfação do crédito no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, que independe da expedição de alvará.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão conclusos.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)
Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000443-88.2013.4.03.6138
EXEQUENTE: ANTONIO REINALDO FERNANDES
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCEL MARCOLINO ROSA - SP264549
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) depósito(s), bem como para manifestar-se sobre a satisfação do crédito no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, que independe da expedição de alvará.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão conclusos.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)
Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003429-20.2010.4.03.6138
EXEQUENTE: LOURIVAL MOREIRA DOS SANTOS
Advogados do(a) EXEQUENTE: PATRICIA DE FREITAS BARBOSA - SP150248, ANGELO CLEITON NOGUEIRA - SP228997, GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIRAGUTI - SP252217
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora do valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão **conclusos**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001095-44.2018.4.03.6138
EXEQUENTE: MARCO ANTONIO TIRABOSCHI
Advogado do(a) EXEQUENTE: FARHAN HADDAD - SP98254
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão **conclusos**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000420-06.2017.4.03.6138
EXEQUENTE: RESTAURANTE O CASARAO DE BARRETOS LTDA - ME, MARIZA APARECIDA GANDRA JUNQUEIRA GOMES
Advogado do(a) EXEQUENTE: CAIO RENAN DE SOUZA GODOY - SP257599
Advogado do(a) EXEQUENTE: CAIO RENAN DE SOUZA GODOY - SP257599
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão **conclusos**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0002206-61.2012.4.03.6138
EXEQUENTE: KEILA CRISTINA OLIVEIRA DA SILVA, N. R. F. D. O.
REPRESENTANTE: KEILA CRISTINA OLIVEIRA DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: MEHD MAMED SULEIMAN NETO - SP370981, RAFAEL ADAMO CIRINO - SP258819
Advogado do(a) EXEQUENTE: MEHD MAMED SULEIMAN NETO - SP370981,
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte exequente intimada do(s) **depósito(s)**, bem como para manifestar-se sobre a **satisfação do crédito** no prazo de 10 (dez) dias, ciente de que no silêncio a ação será julgada extinta pelo pagamento. Cumpre destacar que compete à parte autora/advogado comparecer diretamente na agência bancária detentora dos valores para efetuar o saque, **que independe da expedição de alvará**.

Decorrido o prazo previsto no parágrafo anterior, com ou sem manifestação da parte autora, os autos irão **conclusos**.

Barretos/SP, (data da assinatura eletrônica).

(assinado eletronicamente)

Técnico Judiciário

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5000650-55.2020.4.03.6138
IMPETRANTE: FRANCISCO DOMINGOS DA SILVA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ALMIR FERREIRA NEVES - SP151180, ELAINE CHRISTINA MAZIERI - SP264901
IMPETRADO: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE BARRETOS-SP

DESPACHO

Vistos.

Concedo à parte impetrante o prazo de 15 (quinze) dias para que apresente declaração de hipossuficiência econômica e/ou instrumento de mandato com cláusula específica autorizando o(a) advogado(a) firmá-la (art. 105, do CPC/2015), sob pena de indeferimento dos benefícios da justiça gratuita.

Com o decurso do prazo, tomem imediatamente conclusos.

Publique-se e cumpra-se.

Barretos, *(data da assinatura eletrônica)*

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000111-89.2020.4.03.6138
AUTOR: LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR
Advogado do(a) AUTOR: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Ciência à requerida dos documentos juntados pelo autor junto à Réplica.

No mais, esclareça a requerida, no prazo de 15 (quinze) dias, se os documentos anteriormente solicitados, mormente os itens “a” e “c”, encontram-se em suas bases de dados, apresentando-os ao Juízo, em sendo o caso.

Ato contínuo, tomem conclusos.

Int. e cumpra-se.

Barretos, *(data da assinatura eletrônica)*

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000493-82.2020.4.03.6138 / 1ª Vara Federal de Barretos
AUTOR: DECIO VIEIRA COELHO
Advogado do(a) AUTOR: BRUNA SANTOS VIEIRA COELHO - SP262339
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

5000493-82.2020.4.03.6138

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal com pedido de tutela de urgência em que o autor postula liminarmente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Alega o autor que a Receita Federal apurou recolhimento do imposto de renda relativamente aos anos-calendários de 2002, 2003 e 2005, considerando indevida a dedução decorrente de acordo judicialmente homologado para pagamento de pensão alimentícia.

Sustenta que cumpriu todos os requisitos para fazer jus à dedução da base de cálculo do IRPF, uma vez que o acordo de alimentos foi homologado judicialmente, entretanto, a União sua impugnação na via administrativa porque não teria havido dissolução da sociedade conjugal.

É o breve relatório.

A concessão da tutela de urgência depende do preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso em apreço, a documentação acostada pela autora – consistente, basicamente, no acórdão do CARF que manteve a cobrança e no demonstrativo do débito cobrado – não é suficiente para que se tenha por configurada a probabilidade do direito alegado na inicial.

De início, vejo que sequer foram trazidos aos autos o acordo de alimentos e a decisão judicial que o homologou e que outorgaria, ao demandante, o direito à dedução prevista no art. 10, II da Lei nº 8.383. Tampouco foram acostadas a impugnação do contribuinte e demais decisões proferidas na via administrativa.

A ausência de apresentação dos documentos que embasam o pretendido benefício fiscal é suficiente, por si, para que não seja deferida a tutela de urgência, devendo-se aguardar o contraditório, coma manifestação da Fazenda Nacional.

Depois, pela leitura do voto condutor do acórdão do CARF, não é possível aferir os exatos contornos fáticos que justificaram o acordo de alimentos homologado em juízo, especialmente se a coabitação do autor com os beneficiários da pensão foi mantida ou se ele deixou a residência, o que considero relevante para a solução da questão.

Ressalto, ademais, que não há prova de que o débito foi inscrito em dívida ativa da União, ou que estejam sendo adotadas medidas executivas concretas, de modo que não há propriamente risco de dano irreparável que justifique a postergação do contraditório.

Assim, ausentes os requisitos legais do art. 300 do CPC, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência.

Intime-se o autor para que emende a inicial fazendo juntar aos autos cópia do acordo de alimentos, da decisão judicial que o homologou e das impugnações e decisões proferidas na via administrativa.

Para tanto, concedo prazo de 15 dias.

Comos documentos, cite-se a União.

Considerando que o direito é indisponível, deixo de designar a audiência do art. 334 do CPC, sem prejuízo de posterior conciliação, por iniciativa da Fazenda Nacional.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Barretos, data da assinatura eletrônica.

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000842-88.2011.4.03.6138

EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCOS JOAO SCHMIDT - SP67712

EXECUTADO: PIPÍ POPO IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA - ME, EDILENE FRANCISCHETI CALIL, JAMIL DAHER CALIL

Advogados do(a) EXECUTADO: BRUNA QUERINO GONCALVES - SP308122, SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117

Advogados do(a) EXECUTADO: BRUNA QUERINO GONCALVES - SP308122, SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117

ATO ORDINATÓRIO

(PORTARIA Nº 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a executada intimada, na pessoa do(s) advogado(s) constituído(s), do bloqueio de valor(es) através do sistema Bacen Jud e do prazo de 05 (cinco) dias para alegação de eventual irrenunciabilidade.

Barretos/SP, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico(a) Judiciário(a)/Analista Judiciário(a)

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5001136-74.2019.4.03.6138

AUTOR: JESSICA PEDROSO ESTEVAM FIGUEIREDO

Advogados do(a) AUTOR: BRUNO HENRIQUE VASCONCELOS NAKAMICHI - SP414527, LIRIAN DUARTE NAKAMICHI - SP357309

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a parte requerida intimada a para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Decorridos os prazos para contrarrazões, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, independentemente de despacho (art. 1010, § 3º do CPC/2015).

Barretos, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0001407-18.2012.4.03.6138

AUTOR: WILSON JOSE PEREIRA

Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350, ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342, VIVIANE VINHAL RIBEIRO - SP298519

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(Portaria 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Ficam as partes interessadas intimadas, no prazo de 15 (quinze) dias, para manifestar sobre o laudo pericial, bem como para apresentação de razões finais.

Barretos, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico/Analista Judiciário

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0000917-88.2015.4.03.6138

AUTOR: AERTON BENTO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: SIMONE GIRARDI DOS SANTOS - SP287256, VANESSA ALEXANDRE SILVEIRA NAKAMICHI - SP319402

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

(ART. 4º, I, "b" e "c", RESOLUÇÃO PRES./TRF3 Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017)

Fica a parte contrária àquela que procedeu à digitalização do processo físico, conforme decisão nele prolatada, bem assim o Ministério Público Federal, se o caso, **intimada** para conferência dos documentos digitalizados, indicando, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti, e também cientes das partes de que, superada a fase de conferência ora determinada, o processo eletrônico será remetido à instância superior.

Barretos/SP, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico(a) Judiciário(a)/Analista Judiciário(a)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000421-95.2020.4.03.6138

EXEQUENTE: LICINIO ALVES TEIXEIRA FILHO, TANIA MARA PARO, MARCOS ANTONIO TEIXEIRA, STELA NOGUEIRA CALDAS TEIXEIRA, FERNANDO MELO FILHO

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Determino a remessa destes os autos à Seção de Distribuição e Protocolo - SUDP, para que seja cancelada a distribuição, devendo a exequente promover o cumprimento de sentença nos próprios autos dos Embargos de Terceiro nº 5000771-20.2019.403.6138.

Intime-se a exequente tão somente para ciência desta decisão.

Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 5000771-20.2019.4.03.6138
EMBARGANTE: LICINIO ALVES TEIXEIRA FILHO, TANIA MARA PARO, MARCOS ANTONIO TEIXEIRA, STELA NOGUEIRA CALDAS TEIXEIRA
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO MELO FILHO - SP184689
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se o exequente para, querendo, promover o cumprimento de sentença, na forma dos artigos 534 e 535 do Código de Processo Civil de 2015.

Nada sendo requerido, no prazo de 15 (quinze) dias, arquivem-se.

Intimem-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000095-09.2018.4.03.6138
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO RAFAEL CARVALHO SE - SP405404, FABIANO GAMA RICCI - SP216530
EXECUTADO: IZILDA APARECIDA MORAIS DE SOUZA - ME, IZILDA APARECIDA MORAIS DE SOUZA

DESPACHO

Intime-se a exequente para que requeira o que entender de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto, por oportuno, que é atribuição da parte exequente, independente de provocação do juízo, apresentar atualizações da dívida para requerer penhora, ou se achar conveniente, sempre que se manifestar nos autos, ciente de que na realização de atos construtivos, será considerado o último valor informado.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Intime-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5001182-97.2018.4.03.6138
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
EXECUTADO: CARLARITA GONCALVES DE PAULA

DESPACHO

Intime-se a exequente para que requeira o que entender de direito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto, por oportuno, que é atribuição da parte exequente, independente de provocação do juízo, apresentar atualizações da dívida para requerer penhora, ou se achar conveniente, sempre que se manifestar nos autos, ciente de que na realização de atos construtivos, será considerado o último valor informado.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

Intime-se. Cumpra-se.

Barretos, (data da assinatura eletrônica)

(assinado eletronicamente)

David Gomes de Barros Souza

Juiz Federal Substituto

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) N° 0005663-38.2011.4.03.6138
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) EXECUTADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544, RICARDO AUGUSTO BERNARDES TONIOLO - SP174132, RODRIGO FORCENETTE - SP175076

ATO ORDINATÓRIO

(RESOLUÇÃO PRES./TRF3 N° 142/2017 e PORTARIA N° 15/2016, 1ª Vara Federal de Barretos/SP)

Fica a executada intimada para conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo em 05 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los *incontinenti*, nos termos da Resolução nº 142 da Presidência do E. TRF3.

Deverá ainda, no prazo de 15 (quinze) dias, pagar o débito, sob pena de multa de dez por cento e também honorários de advogado de dez por cento, nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil de 2015.

Barretos/SP, data da assinatura eletrônica.

(assinado eletronicamente)

Técnico(a) Judiciário(a)/Analista Judiciário(a)

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA

2ª VARA DE LIMEIRA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5000586-98.2018.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: SIDNEI APARECIDO CARDOZO DA SILVA
Advogados do(a) EXEQUENTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653, DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA: Ciência ao(s) interessado(s) da juntada do EXTRATO DE PAGAMENTO de REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR, referente ao depósito do valor dos honorários advocatícios sucumbenciais, efetuado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5002874-19.2018.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: EDSON LUIS LOPES
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIANA FRANCO RODRIGUES - SP279627
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA: Ciência ao(s) interessado(s) da juntada do EXTRATO DE PAGAMENTO de REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR, referente ao depósito do valor dos honorários advocatícios sucumbenciais, efetuado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) N° 5002017-70.2018.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: CREUSA EUNICE DE OLIVEIRA BERALDO
Advogados do(a) EXEQUENTE: DIEGO DE TOLEDO MELO - SP322749, ERICA CILENE MARTINS - SP247653
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Considerando o solicitado na petição da parte autora (ID 9982132), para que os honorários advocatícios sucumbenciais sejam expedidos em nome de Santos & Martins Advogados Associados - CNPJ 08.388.296/0001-71, e mediante tela da Receita Federal, em que se constata que este CNPJ pertence à ERICA CILENE MARTINS SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, esclareça a parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias, a beneficiária dos honorários advocatícios sucumbenciais a serem pagos através de ofício requisitório.

Com os esclarecimentos e, considerando que não foi apresentada pelo INSS a impugnação prevista no art. 535 do CPC, cumpra-se o parágrafo 3º do referido dispositivo legal, providenciando-se a expedição do(s) ofício(s) requisitório(s) nos termos da Resolução 458/2017 – C/JF, com base na conta de liquidação do julgado apresentada pelo(a) exequente.

Após, intem-se as partes da(s) requisição(ões) expedida(s), nos termos do art. 11 da referida resolução.

Não havendo oposição ao teor da expedição, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, venham-me os autos para transmissão dos ofícios requisitórios.

Transmitida(s) a(s) requisição(ões), aguarde(m)-se o(s) pagamento(s).

Disponibilizado(s) o(s) pagamento(s), ciência ao(s) interessado(s), em cumprimento ao artigo 41 da Resolução mencionada e, ato contínuo, conclusão para sentença de extinção.

LEONARDO PESSORRUSSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 01 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0006640-44.2013.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: JOAQUIM ALVES MOREIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA: Ciência ao(s) interessado(s) da juntada do(s) EXTRATO(S) DE PAGAMENTO de REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR, referente(s) ao(s) depósito(s) do valor principal e/ou da sucumbência, efetuado(s) pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5001511-31.2017.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: JOSE JOAQUIM DE FARIA
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA: Ciência ao(s) interessado(s) da juntada do EXTRATO DE PAGAMENTO de REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR, referente ao depósito do valor dos honorários advocatícios sucumbenciais, efetuado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000181-96.2017.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: ERASMO ORLANDO TROQUE, ERASMO ORLANDO TROQUE
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156
Advogado do(a) AUTOR: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos em inspeção.

Requer a parte autora que este Juízo Federal oficie as Agências do INSS da cidade de São Paulo-SP, em que tramitou o processo de concessão do benefício NB 42/085.068.693-8, bem como a da cidade de Mogi Guaçu-SP, em que foi requerido o pedido de revisão, para que apresentem o processo administrativo completo referente ao benefício acima descrito (ID 30 204591).

Indefiro. Explico.

O r. acórdão prolatado pelo E. TRF da 3ª Região, constante do ID 25434667, em sua conclusão, anulou a sentença proferida por este Juízo e possibilitou ao próprio autor instruir seu pleito com a íntegra do procedimento administrativo NB 42/085.068.693-8, a fim de propiciar o prosseguimento do feito em seus ulteriores termos.

Essa possibilidade constitui um ônus da parte autora, no sentido de que ela tem a incumbência de juntar ao processo todos os documentos essenciais para o conhecimento e julgamento da causa, entre eles a cópia do processo administrativo nas demandas previdenciárias.

Quanto à alegação de exibição de documentos por terceiro, inviável seu acolhimento, porquanto compete, como já afirmei, à parte autora promover a juntada das peças necessárias à comprovação do direito alegado.

Esclareço, por oportuno, que o pedido de cópia integral do procedimento administrativo poderá ser feito diretamente pela parte ou por sua advogada por quaisquer dos canais de atendimento do INSS, isto é, pela Central Telefônica 135, pelo aplicativo de celular "Meu INSS" ou até pelo site do INSS na internet, além de, diretamente, na Agência Previdenciária, ainda que seja agência diversa daquela em que requerido o benefício, sendo as solicitações atendidas, via de regra, no prazo máximo de 45 dias.

I.

LEONARDO PESSORRUSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 2 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000511-59.2018.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: ARIIVALDO AGUIAR RAVAZZANI, ARIIVALDO AGUIAR RAVAZZANI
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA DELGADO DE SOUZA BARROSO - PR29484
Advogado do(a) AUTOR: ANA PAULA DELGADO DE SOUZA BARROSO - PR29484
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

Vistos em Inspeção.

Ciência às partes acerca do retorno dos autos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Requeiram as partes o que de direito, em 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

LEONARDO PESSORRUSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 5 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001467-12.2017.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: LUIZ RODRIGUES ESTEVAM, LUIZ RODRIGUES ESTEVAM
Advogados do(a) AUTOR: FLAVIA ROSSI - SP197082, MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA - SP280049
Advogados do(a) AUTOR: FLAVIA ROSSI - SP197082, MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA - SP280049
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DES PACHO

Vistos em Inspeção.

Ciência às partes acerca do retorno dos autos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Requeiram as partes o que de direito, em 10 (dez) dias.

Nada sendo requerido, arquivem-se.

LEONARDO PESSORRUSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 5 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001148-39.2020.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

Deixo de designar audiência de conciliação, tendo em vista a notória limitação regulamentar da Procuradoria Federal em oferecer propostas de acordo. Sem prejuízo, a tentativa de conciliação poderá ser formulada por escrito, a qualquer momento da tramitação do presente feito.

CITE-SE o INSS.

Sobrevindo contestação com proposta de acordo, ou nas hipóteses previstas nos artigos 350 e 351 do CPC-2015, intime-se a parte autora para manifestar-se, no prazo de 15 dias.

Intimem-se e cumpram-se.

LEONARDO PESSORUSSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 08 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000743-71.2018.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: WILSON APARECIDO JANUARIO
Advogado do(a) AUTOR: ILMAMARIA DE FIGUEIREDO - MG119819-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação de conhecimento condenatória, pelo rito ordinário, proposta por **WILSON APARECIDO JANUARIO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS**, objetivando o reconhecimento de períodos de trabalho rural de 26/06/1976 a 25/08/1984 e de 25/08/1984 a 26/09/1987, bem como a especialidade do período urbano de 18/11/1996 a 27/12/2004, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Citado, o INSS apresentou contestação sustentando a improcedência do pedido, sob o argumento de que a especialidade no período de trabalho urbano não restou comprovada.

É o relatório.

Dos períodos de trabalho rural

O autor ingressou com pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição. O pedido foi indeferido pelo INSS sob o argumento de insuficiência de tempo de contribuição/serviço para sua concessão.

O § 7º do art. 201 da Constituição da República estabeleceu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo:

“§ 7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (...)”.

Para os segurados que na data da EC 20/98 estivessem na iminência de completar o tempo necessário à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (arts. 52 e 53, da Lei 8.213/91), a citada emenda criou o pedágio de 40%, a ser calculado sobre o tempo que faltava para atingir referido tempo (30 anos para homens e 25 anos para mulheres – art. 9, § 1º, da EC 20/98).

Nesta última hipótese, passou também a ser requisito o limite de idade de 53 (cinquenta e três) anos de idade para homens e 48 (quarenta e oito) anos de idade para as mulheres (art. 9º, § 1º, c.c. inciso I, caput, do mesmo artigo, da EC 20/98).

No tocante ao trabalhador rural, este passou a ser segurado obrigatório somente a partir da Lei nº 8.213/91. O período em que exerceu suas atividades antes da referida lei é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria por tempo de contribuição, sem ser necessário comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme dispõe o art. 55, § 2º da Lei nº 8.213/91. A situação é a mesma se a atividade foi exercida em regime de economia familiar.

No entanto, **tal período não pode ser computado como carência**, uma vez não recolhidas as respectivas contribuições. Em casos excepcionais de aposentadoria por idade, com tempo de serviço urbano e tempo de serviço rural, este juízo tem admitido o cômputo dos períodos rurais anteriores a julho de 1991 como carência, apenas a fim de adequar a norma do art. 48, § 3º, e art. 143, *caput*, ambos da Lei 8.213/91.

Sobre a matéria, trago à colação o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. Lei 8.213/91. O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que tratam a alínea “a” do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria. Recurso conhecido e provido.”

(STJ – REsp: 627.471/RS – Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ: 28/06/2004).

Todavia, poderá ser computado como tempo de serviço, na forma do § 2º, do art. 55, da Lei 8.213/91.

O ponto controvertido discutido nestes autos restringe-se aos períodos de **26/06/1976 a 25/08/1984 e de 25/08/1984 a 26/09/1987**, em que o autor alega ter laborado na lavoura sem registro em CTPS.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

O art. 106 da Lei 8.213/91 dispõe sobre a forma de comprovação do exercício da atividade rural. Contudo, o rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

In casu, o exame dos autos demonstra que o autor já ingressou com ação perante o Juizado Especial Federal desta mesma Subseção Judiciária de Limeira, sob nº 0001554-65.2017.4.03.6333, por meio da qual postulou o reconhecimento dos mesmos períodos de trabalho rural discutidos nestes autos, mas para fins de concessão de aposentadoria por idade.

Verifica-se, ainda, a prolação de sentença transitada em julgado na data de 26/07/2018 por meio da qual houve julgamento de parcial procedência do pedido para o fim de reconhecer os apontados períodos de trabalho rural, com determinação de averbação nos registros do autor perante a autarquia previdenciária (evento 11202473).

Logo, diante da ocorrência do fenômeno na coisa julgada material, os períodos de trabalho rural sob comento devem ser adotados para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, exceto para fins de carência.

Do período de trabalho urbano especial

Tempo de serviço especial, para fins previdenciários, é aquele decorrente de atividades exercidas sob condições prejudiciais à saúde ou com riscos superiores aos normais para o segurado.

Por tratar a natureza do serviço prestado de matéria relativa ao direito material, impõe-se a regra do *tempus regit actum*, ou seja, deve-se aplicar a lei vigente à época dos fatos.

Assim, se quando prestado, o tempo de serviço era considerado de natureza especial, nos termos da legislação previdenciária, inclusive seus regulamentos, não pode, por obra de lei posterior, tal interregno não ser mais considerado especial, ou para assim ser reconhecido, exigirem-se novos requisitos e condições. Se assim se admitisse, estar-se-ia autorizando a retroatividade de uma lei, com ferimento aos fatos já consumados e ocorridos sob a égide da lei anterior. Tal possibilidade afronta o princípio da segurança jurídica, na medida em que fere o ato jurídico perfeito, olvidando-se do princípio constitucional positivado no artigo 5º, XXXVI, da CF.

Para esse julgamento, cabe analisar a legislação aplicável, a qual se modificou no decorrer do tempo.

A primeira menção às regras de conversão de atividade especial em comum para fins de aposentadoria deu-se com a Lei 6.887/80, regime esse mantido pela Lei 8.213/91, que em seu artigo 57, previa:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º. A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º. O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado no emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.

Por seu turno, reza o artigo 58:

A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Nesse diapasão, enquanto não confeccionado o diploma legal em referência, foram mantidos os quadros constantes dos Anexos I e II dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, por força do artigo 152, da Lei 8.213/91. Manteve-se, portanto, o enquadramento segundo a categoria profissional do segurado.

Tal disciplina, no entanto, sofreu profunda alteração.

Com a superveniência da Lei 9.032, em 28 de abril de 1995, dentre outras alterações promovidas à legislação previdenciária, retirou-se o termo atividade profissional, passando-se a exigir não só o tempo de trabalho como também efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos, prejudiciais à integridade física.

Em 10 de outubro de 1996, foi publicada a Medida Provisória nº 1.523/96, reeditada até a MP 1.523-13, de 23 de outubro de 1997, republicada na MP 1.596-14 e convertida na Lei 9.528/97, dando nova redação ao artigo 58 da Lei de Benefícios.

As novas disposições, operadas desde a vigência da MP 1.523/96 (10 de outubro), estabelecem a obrigatoriedade de apresentação de Laudo Técnico de Condições Ambientais, formulado por engenheiro de segurança do trabalho ou médico do trabalho, com informações sobre a tecnologia de proteção coletiva e individual que diminua a intensidade do agente prejudicial à saúde aos limites de tolerância.

Em suma, até 1995 bastava o enquadramento da atividade, sendo adequado à sua comprovação o chamado SB 40, posteriormente substituído pelo DSS-8030, salvo para o agente ruído, que sempre necessitou de laudo técnico para comprovação de sua intensidade de exposição. A exigência legal está contida nos artigos 189, 190 e 195 da Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-lei nº 5.452/43, com a redação dada pela lei nº 6.514/77:

Art. 189 - Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

Art. 190 - O Ministério do Trabalho aprovará o quadro das atividades e operações insalubres e adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

Art. 195 - A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo de Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrados no Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977) (grifei)

§ 1º - É facultado às empresas e aos sindicatos das categorias profissionais interessadas requererem ao Ministério do Trabalho a realização de perícia em estabelecimento ou setor deste, com o objetivo de caracterizar e classificar ou delimitar as atividades insalubres ou perigosas. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 2º - Argüida em juízo insalubridade ou periculosidade, seja por empregado, seja por Sindicato em favor de grupo de associado, o juiz designará perito habilitado na forma deste artigo, e, onde não houver, requisitará perícia ao órgão competente do Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

§ 3º - O disposto nos parágrafos anteriores não prejudica a ação fiscalizadora do Ministério do Trabalho, nem a realização ex officio da perícia. (Redação dada pela Lei nº 6.514, de 22.12.1977)

Neste sentido já se posicionou o E. TRF-4ª Região:

Origem: TRIBUNAL: TR4 Acórdão DECISÃO: 23/02/1999 - PROC: AC NUM: 96.04.38586-0 ANO: 96 UF: RS - TURMA: SEXTA TURMA REGIÃO: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL Fonte: DJ DATA: 17/03/1999 PG: 775

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA SOB O REGIME DO DEC-89312/84. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. FORMULÁRIO SB-40. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. 1. O formulário SB-40 gera presunção de que a função foi exercida em condições especiais somente para os casos em que haja previsão legal ou a insalubridade, periculosidade ou penosidade da profissão são absolutamente evidentes. Se a atividade não está enquadrada na legislação pertinente ou há necessidade de prova pericial para aferir o agente nocivo a que está exposto o segurado, o formulário SB-40 não é suficiente para aferir os requisitos que possibilitam o cômputo do período como especial.

2. A prova pericial é indispensável para o reconhecimento de tempo de serviço especial, tratando-se de agentes nocivos que requerem a cuidadosa medição da quantidade e grau de penosidade e a habitualidade e a permanência da exposição.

3. Preenchido o tempo de serviço necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, é de ser deferido o benefício, embora o autor não faça jus à conversão do tempo de serviço especial. Relator: JUIZ CARLOS SOBRINHO. (grifei)

A partir de 28/04/1995, só é possível o reconhecimento de atividade como especial se houver a exposição a agentes químicos, físicos ou biológicos, que deve ser comprovada através de qualquer meio de prova, considerando-se suficiente a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico.

Nesse entretempo, com fundamento na MP 1.523/96 e sucessivas reedições, foi publicado o Decreto 2.172/97, o qual trouxe em bojo nova classificação dos agentes nocivos (anexo IV), regulamentando as alterações legais.

Com isso, a partir da vigência do Decreto n.º 2.172/97 (06/03/1997), somente a prova da efetiva exposição aos agentes agressivos, mediante laudo técnico ou formulário PPP expedido com base em laudo técnico, possibilitará o reconhecimento da especialidade da atividade.

Quanto à conversão do tempo especial em tempo comum, mesmo a partir de 28/05/1998, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.151.363/MG, representativo de controvérsia, confirmou o posicionamento de que continua válida a conversão de tempo de especial para comum. Segue ementa do referido julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

(REsp n. 1.151.363/MG, Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5/4/2011)

O mesmo também se deu em relação aos períodos anteriores a vigência da Lei n.º 6.887/80.

Veja-se o seguinte julgado:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DAS LEIS DE NOS 3.807/1960 E 6.887/1980. POSSIBILIDADE. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp n.º 1.310.034/PR, Relator o Ministro Herman Benjamin, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou compreensão no sentido de ser possível a conversão de tempo comum em especial, mesmo antes da vigência da Lei n.º 6.887/1980, desde que o regime jurídico vigente, ao qual estava submetido o segurado contenha previsão quanto a essa possibilidade e desde que preenchidos os requisitos para a aposentação. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STJ - AGRESP 1.171.131/SC - DJE: 10/04/2013 - Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE)

Com relação ao agente nocivo ruído, consta do código 1.1.6 do Anexo I do Decreto n.º 53.831/64 que o ruído era considerado agente nocivo quando superior a 80 decibéis. No código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 o ruído é considerado agente nocivo quando superior a 90 decibéis. Tais normas vigoraram até 05/03/97. Pacíficou-se pela aplicação concomitante de ambos os decretos para fim de enquadramento, todavia é considerada nociva à saúde a atividade sujeita a ruídos superiores a 80 decibéis, previsão mais benéfica do Decreto n.º 53.831/64.

Com a publicação do Decreto n.º 2.172, de 06/03/97, o ruído passou a ser considerado agente nocivo apenas quando superior a 90 decibéis (código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97). Contudo, com a publicação do Decreto n.º 4.882/2003, de 18/11/2003, que alterou o Decreto n.º 3.048/99, o ruído passou a ser considerado agente nocivo quando superior a 85 decibéis (código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99).

Conforme já aqui afirmado, independentemente da entrada em vigor da Medida Provisória n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para agentes detectáveis apenas por medição direta, tais como ruído, calor e tensão elétrica.

A jurisprudência predominante, embora a acolha compressalvas, enquadra a atividade de acordo com a legislação aplicável no momento da prestação do serviço.

No mesmo sentido o STJ, por sua 3ª Seção, fixou sua orientação no sentido de que os segurados do INSS submetidos ao agente ruído, têm direito à contagem especial dos respectivos períodos, desde que a exposição seja em patamar superior a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.172/1997, 90 decibéis até a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003 e, a partir de então 85 decibéis.

Segue abaixo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. (...) 4. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201300363420, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE:03/06/2013)

É necessário levar em conta que, revendo posicionamento anterior, a fim de adequar as decisões deste juízo ao entendimento sufragado no E. STF, a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI), **somente para o agente físico ruído**, não elide a nocividade à saúde causada pelos agentes agressivos, de tal modo que se revela suficiente a exposição.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88).

(...)

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei n.º 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

(...)

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.**

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com

os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela

exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.**

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso

Extraordinário.” (STF, ARE 664.335/SC - Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/02/2015 - grifos nossos)

Como se observa na leitura da ementa, o STF fixou duas teses objetivas, quais sejam:

- se o uso do EPI for capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo para a aposentadoria especial;

- especificamente em relação ao agente nocivo "ruído", a exposição a limites superiores aos patamares legais caracteriza o tempo especial para aposentadoria, independentemente da utilização de EPI.

Ressalte-se que as teses fixadas pelo Supremo Tribunal Federal são plenamente aplicáveis para o período posterior 03/12/1998. Isso porque, conforme se observa no art. 279, § 6º, da IN n. 77/2015 do INSS, "somente será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual - EPI em demonstrações ambientais emitidas a partir de 3 de dezembro de 1998, data da publicação da MP nº 1.729, de 2 de dezembro de 1998, convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, e desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade e seja respeitado o disposto na NR-06 do MTE [...]".

O regulamento em questão faz a correta interpretação do § 2 do art. 58 da Lei n. 8213/91, dispositivo legal que inovou nosso ordenamento jurídico ao incluir a temática do EPI no contexto da aposentadoria especial, tópico que era estranho à legislação previdenciária antes da edição da MP n. 1729/98. Dessa forma, em sede administrativa está incontroversa a interpretação de que o uso de EPI não descaracteriza a especialidade nos períodos anteriores a 03/12/1998.

Em conclusão, a análise sobre os efeitos do uso de EPI em relação às atividades especiais deve seguir as seguintes balizas:

- a demonstração de exposição a agente nocivo, antes de 03/12/1998, caracteriza a atividade especial, sendo impertinente a discussão sobre uso de EPI;

- a partir de 03/12/1998, a declaração de empregador sobre o uso de EPI eficaz afasta a natureza especial da atividade, com exceção do agente nocivo ruído, cabendo ao segurado a inversão dessa presunção por meio de prova hábil;

- a demonstração de exposição a ruído em limites excedentes aos patamares previstos na legislação caracteriza a atividade especial, em qualquer época.

Do caso concreto

Saliente-se que a prova de exposição à atividade nociva depende, em regra, de aferição técnica, não bastando a prova testemunhal para tal finalidade. Assim, não se justifica a realização de audiência nesse sentido.

De outra parte, cabe à parte autora trazer aos autos a prova do direito pretendido, razão pela qual não se justifica incumbir o INSS de trazer cópias do processo administrativo.

A realização de perícia no local de trabalho, depois das atividades realizadas, revela-se extemporânea, portanto, inservível para comprovar a alegada exposição da parte autora a algum agente nocivo em tempo pretérito.

O autor alega ter trabalhado em condições especiais no período de 18/11/1996 a 27/12/2004, em atividade urbana (frentista).

Traz aos autos o Perfil Profissiográfico Profissional (evento 5236551), formalmente em ordem, asseverando que no período sob comento esteve submetido a ruído com intensidade equivalente a 72,0 dB(A), bem assim **óleo e graxa com uso de EPI eficaz**.

Logo, inviável o reconhecimento da especialidade no período.

Resta, assim, verificar se a parte autora faz jus à concessão de aposentadoria.

No caso dos autos, considerando os períodos apontados no resumo de documentos para tempo de contribuição (evento 18301383), acrescido dos lapsos discutidos nesta sentença, até a DER em 25/07/2014, a parte autora passou a contar com 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesesseis) dias de serviço/contribuição, portanto, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, consoante tabela que acompanha esta sentença.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido da autora, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do NCPC**, para condenar o réu à obrigação de fazer, consistente no reconhecimento e averbação dos períodos rurais trabalhados pela parte autora de **26/06/1976 a 25/08/1984 e de 25/08/1984 a 26/09/1987** para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando que a autora decaiu em parte do pedido, condeno o INSS e a parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidos a cada qual.

Em virtude do que dispõe o art. 496, § 3º, I do CPC incabível o reexame necessário desta sentença. Verificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe e sem necessidade de ulterior deliberação neste sentido.

P. R. I.

LEONARDO PESSORUSSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 8 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5001785-87.2020.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
AUTOR: JOSE APARECIDO JANUARIO
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA SENHORAS DARCADIA - SP255173
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de ação na qual a parte autora requer o restabelecimento de benefício previdenciário com pedido de tutela de urgência.

Observo que a parte autora recebeu o benefício previdenciário de auxílio por incapacidade temporário até o mês de junho de 2020 (NB 6315282311).

Embora o artigo 292, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015 autorize o juízo a fixar de ofício o valor da causa, determino que a parte autora, no mesmo prazo, apresente o valor da causa de acordo com o proveito econômico perseguido, na forma dos §§ 1º e 2º do art. 292 daquele diploma normativo, ainda que o faça por estimativa, considerando que tem maior aptidão para defini-lo,

Intime-se.

DIOGO DA MOTA SANTOS

Juiz Federal Substituto

LIMEIRA, 26 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000454-70.2020.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: PAULO SERGIO GAZITO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

A inserção do pedido de cumprimento de sentença no sistema PJe, nos termos da Resolução PRES nº 142/2017 do TRF da 3ª Região deve ser precedida de carga dos autos, após a qual, competirá à secretaria deste juízo providenciar a conversão dos metadados de autuação do processo físico, por meio da ferramenta "digitalizador pje", MANTENDO-SE, ASSIM, O NÚMERO DE AUTUAÇÃO DOS AUTOS FÍSICOS (art. 11 da referida Resolução ALTERADO pela Resolução PRES 200/2018), uma vez que foi REVOGADA a regra de inserção do pedido em tela por meio de novo processo incidental.

Posto isso, intima-se a exequente para promover a execução do feito conforme os termos acima expostos para que se dê prosseguimento na execução.

Assim, remetam-se estes autos eletrônicos ao SEDI, para o cancelamento da distribuição.

Int.

LEONARDO PESSORUSSO DE QUEIROZ

Juiz Federal

LIMEIRA, 30 de junho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0004940-28.2016.4.03.6143 / 2ª Vara Federal de Limeira
EXEQUENTE: MARIA LUCIA GARRE VAZ
Advogado do(a) EXEQUENTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

INFORMAÇÃO DE SECRETARIA: Ciência ao(s) interessado(s) da juntada do(s) EXTRATO(S) DE PAGAMENTO de REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR, referente(s) ao(s) depósito(s) do valor principal e/ou da sucumbência, efetuado(s) pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

LIMEIRA, 7 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI

2ª VARA DE BARUERI

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-set02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0040587-18.2015.4.03.6144
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: GLEIDES PIRRO GUASTELLI RODRIGUES - SP86929
EXECUTADO: MIRIAN DA CONCEICAO NOGUEIRA

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Citada a parte contrária e, sendo o caso, intima-se-a para manifestar-se sobre a regularidade na virtualização destes autos eletrônicos, no prazo de 10 dias.

Não citada ou decorrido o prazo acima, tomem conclusos para apreciação do(s) pedido(s).

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0040217-39.2015.4.03.6144
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO
Advogado do(a) EXEQUENTE: CESAR AKIO FURUKAWA - SP130534
EXECUTADO: HELOISA HELENA ESTUMANO DE ASSIS MACEDO

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Citada a parte contrária e, sendo o caso, intime-se-a para manifestar-se sobre a regularidade na virtualização destes autos eletrônicos, no prazo de 10 dias.

Não citada ou decorrido o prazo acima, tomem conclusos para apreciação do(s) pedido(s).

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9051/9055/9056/9057/9058 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000348-76.2018.4.03.6144
AUTOR: GIVALDO ALVES RAMOS
Advogados do(a) AUTOR: RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799, ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, CIÊNCIA às partes do documento juntado sob o ID 33534490.

Nada mais sendo requerido, o feito seguirá conclusos para julgamento.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000975-12.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: JOSE ALEXANDRE CHABARIBERY DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: SILVANA SILVA BEKOUF - SP288433
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, tendo em vista que a parte requerida, em sua defesa, alega em sua defesa matéria(s) elencada(s) no art. 337, do Código de Processo Civil e/ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado, INTIMO A PARTE AUTORA, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, caso queira, apresente réplica, a teor dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Barueri, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003290-58.2019.4.03.6108 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: VICENTE JARDIM DE SOUZA
Advogados do(a) AUTOR: ANTONIO MIOZZO - PR13246, RAYSA GRAZIELA KARAS - PR69654
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, tendo em vista que a parte requerida, em sua defesa, alega em sua defesa matéria(s) elencada(s) no art. 337, do Código de Processo Civil e/ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado, INTIMO A PARTE AUTORA, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, caso queira, apresente réplica, a teor dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Barueri, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0025284-61.2015.4.03.6144

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

Advogado do(a) EXEQUENTE: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR - SP112490

EXECUTADO: CLEONICE AGUIDA DO NASCIMENTO

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Citada a parte contrária e, sendo o caso, intime-se-a para manifestar-se sobre a regularidade na virtualização destes autos eletrônicos, no prazo de 10 dias.

Não citada ou decorrido o prazo acima, tomem conclusos para apreciação do(s) pedido(s).

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004747-17.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: EDINILSON JOSE DA SILVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: MIGUEL RICARDO GATTI CALMON NOGUEIRA DA GAMA - SP68383
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, tendo em vista que a parte requerida, em sua defesa, alega em sua defesa matéria(s) elencada(s) no art. 337, do Código de Processo Civil e/ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado, INTIMO A PARTE AUTORA, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, caso queira, apresente réplica, a teor dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Barueri, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5005170-74.2019.4.03.6144

AUTOR: SIDNEY FERREIRA DE FARIAS

Advogado do(a) AUTOR: RENATA PRISCILA PONTES NOGUEIRA - SP186684

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme requerido.

Trata-se de ação que tempor objeto a revisão do índice de correção de saldo de conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Não se vislumbro, por ora, possibilidade de conciliação ou mediação prévia, CITE-SE a parte requerida para contestar, conforme o art. 335 do CPC.

Por oportuno, observo que o Superior Tribunal de Justiça, por meio da decisão proferida em 15.09.2016, pelo Ministro Benedito Gonçalves, no Recurso Especial n. 1.614.874-SC, com base no art. 1.037, II, do CPC, determinou a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a questão discutida nos autos, ressalvadas as hipóteses de autocomposição, tutela provisória, resolução parcial do mérito e coisa julgada, de acordo com as circunstâncias de cada caso concreto. O acórdão proferido não transitou em julgado tendo em vista o deferimento da liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5090, pelo Supremo Tribunal Federal, determinando a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria.

Como advento do Código de Processo Civil editado pela Lei n. 13.105/2015, em vigor desde 18.03.2016, havendo a interposição de recurso especial ou extraordinário submetido ao rito repetitivo, tornou-se obrigatória a "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso", a teor do §1º do seu art. 1.036. Também o art. 1.037, II, determina "a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos que versem sobre a questão e tramitem no território nacional."

Com isso, a tramitação desta ação encontra-se afetada pela decisão do Superior Tribunal Federal, proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5090.

Diante do exposto, nos termos acima delineados, DETERMINO A SUSPENSÃO DO PROCESSO, após o contraditório e até a publicação do acórdão paradigma, na forma do art. 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001188-23.2017.4.03.6144
AUTOR: CLARICE DE FREITAS ACOSTA PEREZ
Advogado do(a) AUTOR: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e a Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015 e em cumprimento ao determinado na sentença proferida sob o ID 13626511, INTIMO A PARTE APELADA para contra-arrazoar, no prazo legal.

Havendo preliminar em contrarrazões, a parte apelante será intimada para manifestação, na forma do art. 1.009, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Após o decurso, os autos serão remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme determinado.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5005182-88.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: SILVANA BRESSAN DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: GUSTAVO KIY - SP211104
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, tendo em vista que a parte requerida, em sua defesa, alega em sua defesa matéria(s) elencada(s) no art. 337, do Código de Processo Civil e/ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado, INTIMO A PARTE AUTORA, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, caso queira, apresente réplica, a teor dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Barueri, 7 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004683-07.2019.4.03.6144
AUTOR: MARIO JOSE CHERETE
Advogado do(a) AUTOR: MARCIO VITORIO MENDES DE MORAES - SP48571
REU: UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SÃO PAULO, MUNICÍPIO DE SAO ROQUE
Advogados do(a) REU: FABIANA MARSON FERNANDES - SP196742, CAROLINA DE CASSIA APARECIDA DAVID - SP192404

DESPACHO

Pela petição de ID 34817133, a parte requerente pleiteia a intimação do Estado de São Paulo para pagamento de honorários sucumbenciais.

Entretanto, observo que a sentença proferida em 18/03/2020, tendo em vista o falecimento da parte autora, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, condenando essa parte, e não as requeridas, na referida verba honorária. Lado outro, verifico que, pela decisão de ID 23054925, foi deferido o benefício da gratuidade à parte requerente.

Pelo exposto, indefiro o pedido formulado pela parte requerente na petição susmencionada.

Transcorrido *in albis* o prazo de 5 (cinco) dias, retomem os autos ao arquivo.

Intime-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002115-18.2019.4.03.6144
AUTOR: ANA PAULA SANTOS RIBEIRO DE OLIVEIRA, JAIR DE OLIVEIRA, EUNICE SANTOS RIBEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO ALECRIM DA SILVA - SP296415
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO ALECRIM DA SILVA - SP296415
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO ALECRIM DA SILVA - SP296415
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Tendo em vista a controvérsia da demanda, torna-se imprescindível a realização de audiência de instrução.

Na oportunidade, será tomado o depoimento pessoal da parte autora e ouvida das testemunhas eventualmente arroladas pelas partes, que deverão comparecer independentemente de intimação pessoal, salvo manifestação fundamentada em sentido diverso, no prazo de 05 (cinco) dias da publicação deste *decisum*.

Apresentem as partes, no mesmo prazo acima, rol de suas testemunhas, qualificando-as e indicando o endereço completo.

Considerando o estado de emergência de saúde pública de importância internacional (ESPINT) decorrente da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), a Resolução n. 343, de 14.04.2020, da Presidência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no seu art. 7º, passou a permitir a realização de audiências de instrução e/ou julgamento por videoconferência.

Nos termos do art. 5º, da Portaria Conjunta n. 05, de 22.04.2020, da Corregedoria-Regional e da Presidência do TRF3, "as audiências de processos físicos ou eletrônicos poderão ser realizadas por meio de videoconferência, consoante as orientações normativas da Corregedoria Regional".

Haja vista a imprevisibilidade da duração do estado pandêmico, visando minimizar a exposição dos sujeitos do processo (partes e procuradores), magistrados, auxiliares da justiça, terceiros intervenientes e demais atores aos fatores de riscos de contaminação, e, por outro lado, como escopo de assegurar o direito dos jurisdicionados à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade de sua tramitação, previsto no inciso LXXVIII, do art. 5º, da Constituição, **intime-se as partes para que, no prazo de 15 (quinze) dias, se manifestem sobre a possibilidade de realização de audiência de instrução por videoconferência, informando, se for o caso, endereço eletrônico (e-mail) e número de telefone (fixo e/ou celular) das partes e de seus procuradores, bem como das testemunhas arroladas.**

Para que seja possível a realização de audiência virtual, faz-se necessário contar com computador que tenha acesso à internet e/ou aparelho celular que disponha do aplicativo *WhatsApp*, com serviço de dados e/ou *wi-fi*.

A parte poderá participar da audiência virtual acompanhada de seu advogado.

O item anterior não se estende às testemunhas, ante a necessidade de sua incomunicabilidade, sob consequência de nulidade.

Fornecidos os dados, será designada a audiência de instrução por videoconferência, cabendo à serventia o seu agendamento, mediante a verificação de disponibilidade de pauta deste Juízo, transmitindo-se aos participantes as instruções e procedimentos preliminares à realização do ato.

Sendo necessário o reagendamento da audiência de instrução para data oportuna, promova a Secretaria as diligências para a realização do ato e, sendo o caso, para a intimação das partes e das testemunhas, por ato ordinatório.

Decorrido o prazo sem a prestação das informações acima ou apresentada justificativa de eventual impossibilidade técnica, aguarde-se a retomada das atividades presenciais para a inclusão em pauta.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001487-92.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: A. C. D. S. M., INGRID SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: PAULO DE ALBUQUERQUE COELHO - SP175362
Advogado do(a) AUTOR: PAULO DE ALBUQUERQUE COELHO - SP175362
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

No que tange ao pedido de tutela, o seu deferimento, a teor do art. 300, do CPC, está condicionado à demonstração da probabilidade do direito (*fumus boni juris*) e do perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*). Ademais, o §3º, do mesmo artigo, veda a concessão da medida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (*periculum in mora inverso*).

Em cognição sumária, não é possível aferir a verossimilhança das provas carreadas aos autos e tampouco o perigo/risco alegado, razão pela qual INDEFIRO a antecipação da tutela pretendida.

Intimem-se as partes para, no prazo de 05 (cinco) dias, indicar as provas que ainda pretendem produzir, justificando a pertinência destas com a lide.

Após, vistas ao Ministério Público Federal para manifestação e indicar eventuais provas que entenda necessárias ao deslinde do feito.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5002469-09.2020.4.03.6144
IMPETRANTE: CAROLINE SANTOS BRITO MOROTTI
Advogado do(a) IMPETRANTE: JOELMA DA SILVA MOREIRA - SP384177
IMPETRADO: SUBSECRETARIA DE ASSUNTOS ADMINISTRATIVOS DO MINISTÉRIO DA CIDADANIA, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDENCIA-DATAPREV, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação mandamental, com pedido de medida liminar, impetrada por **CAROLINE SANTOS BRITO MOROTTI**, em face da **SUBSECRETARIA DE ASSUNTOS ADMINISTRATIVOS DO MINISTÉRIO DA CIDADANIA**, da **EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDENCIA - DATAPREV** e da **CAIXA ECONOMICA FEDERAL**, tendo por objeto a concessão do auxílio emergencial pelo período de 03 (três) meses, no valor de RS 1.200,00 cada parcela.

Despacho determinou à parte impetrante que se manifestasse quanto à competência do Juízo.

Pela petição de **ID 34877818**, a Parte Impetrante postulou pelo reconhecimento da competência deste Juízo, porque domiciliada em município que integra a jurisdição da Subseção Judiciária de Barueri. Ainda, juntou cópia de certidão de nascimento.

DECIDO.

Conforme artigo 1º, da Lei 12.016, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”

Por outro lado, são condições da ação, a legitimidade e o interesse processual. Na ausência de qualquer delas o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

E, a respeito da legitimidade passiva na ação mandamental, dispõe o § 3º, do artigo 6º, da Lei n. 12.016/2009:

“§ 3º Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática”.

Ou seja, a autoridade legitimada para compor o mandado de segurança é aquela a quem se defere a competência para desconstituir o ato no âmbito administrativo, em caso de ilegalidade ou abuso de poder.

Acerca do tema, já deixou anotado o professor Hely Lopes Meirelles que:

Considera-se autoridade coatora a pessoa que ordena ou omite a prática do ato impugnado, e não o superior que o recomenda ou baixa normas para sua execução. Não há confundir, entretanto, o simples executor material do ato com a autoridade por ele responsável. Coator é a autoridade superior que pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado e responde pelas suas consequências administrativas; executor é o agente subordinado que cumpre a ordem por dever hierárquico” e que “Incabível é a segurança contra autoridade que não disponha de competência para corrigir a ilegalidade impugnada. A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário; tratando-se, porém, de simples ordem proibitiva (não fazer), é admissível o writ contra o funcionário que está realizando o ato ilegal, a ser impedido pelo mandado. Um exemplo esclarecerá as duas situações: se a segurança objetiva a efetivação de um pagamento abusivamente retido, o mandado só poderá ser dirigido à autoridade competente para incluí-lo na folha respectiva; se visa à não efetivação desse mesmo pagamento, poderá ser endereçado diretamente ao pagador, porque está na sua alçada deixar de efetivá-lo diante da proibição judicial. Essa orientação funda-se na máxima 'ad impossibilia nemo tenetur': ninguém pode ser obrigado a fazer o impossível. Se as providências pedidas no mandado não são da alçada do impetrado, o impetrante é carecedor da segurança contra aquela autoridade, por falta de legitimação passiva para responder pelo ato impugnado. A mesma carência ocorre quando o ato impugnado não foi praticado pelo apontado coator.” (Mandado de Segurança, Malheiros, 18ª ed., fls. 31 e 54/55).

Acerca da competência para o processo e julgamento do mandado de segurança, é fixada em razão da pessoa, sendo, assim, estabelecida de acordo com o domicílio ou sede funcional da indigitada autoridade coatora.

Consagrada doutrina tem acolhido esse posicionamento para a fixação da competência em mandado de segurança, vejamos:

Não é pela matéria discutida que se define a competência para o mandado de segurança. “É em razão da autoridade da qual emanou o ato, dito lesivo, que se determina qual o juízo a que deve ser submetida a causa”. E o dado relevante, acerca dessa autoridade, é a sua sede funcional, pois no foro dessa sede é que deverá tramitar o *mandamus*. Além disso, é também relevante a hierarquia funcional, que pode determinar, em casos especiais, a competência originária do tribunal (foro privilegiado), de tal modo que se pode afirmar que “a competência para processar e julgar mandado de segurança é determinada pela natureza e hierarquia funcional da autoridade coatora. (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Lei do Mandado de Segurança Comentada: Artigo por Artigo**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. pp. 69-70)

A competência para julgar mandado de segurança define-se pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional. Normalmente a Constituição da República e as leis de organização judiciária especificam essa competência, mas casos há em que a legislação é omissa, exigindo aplicação analógica e subsídios doutrinários. É o que veremos a seguir: (...)

Quanto aos mandados de segurança contra atos das autoridades federais não indicadas em normas especiais ou dos integrantes de entidades privadas no exercício da delegação federal, a competência é das Varas da Justiça Federal, nos limites de sua jurisdição territorial, com recurso para o TRF. (...)

As normas estaduais de organização judiciária podem instituir Tribunais, Câmaras ou Varas privativos para a Fazenda Pública Estadual e Municipal, suas autarquias e entidades paraestatais, segundo a conveniência do serviço forense, como poderão dar juízo privilegiado para determinadas autoridades responderem por seus atos em mandado de segurança, desde que não desloquem competência territorial do foro natural. Assim, um delegado de polícia responderá sempre na comarca em que atua, como um secretário de Estado ou o prefeito da Capital serão chamados necessariamente no foro da Capital perante o juízo a que originariamente couber a impetração (Vara ou Tribunal, conforme a organização judiciária de cada Estado). (...)

Como exposto, para a fixação do juízo competente em mandado de segurança não interessa a natureza do ato impugnado; o que importa é a sede da autoridade coatora e sua categoria funcional, reconhecida nas normas de organização judiciária pertinentes. Excepcionalmente considerar-se-á federal a autoridade coatora se houver repercussão do ato (objeto do litígio) sobre a União ou entidade por ela controlada (art. 2º da Lei 12.016/2009). (MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnold; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 37ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2016. pp. 90-95)

Nada despidendo observar que o critério de competência afirmado pelo §2º do art. 109 da Constituição é exaustivo e se cinge às ações em que o ente União figure como parte requerida, o que não é o caso do mandado de segurança, onde o polo passivo é ocupado pela autoridade à qual é imputada a prática de ato ilegal e/ou abusivo em violação de direito líquido e certo.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a taxatividade do §2º, do art. 109, da Carta Magna, vejamos:

O rol de situações contempladas no § 2º do art. 109 da Carta Federal, a ensejar a escolha pelo autor de ação contra a União, é **exaustivo**. Descabe conclusão que não se afine como o previsto constitucionalmente – por exemplo, a possibilidade de a ação ser ajuizada na capital do Estado.

[RE 459.322, rel. min. Marco Aurélio, j. 22-9-2009, 1ª T, DJE de 18-12-2009.] (grifei)

A Corte Suprema também tem precedente que adota o critério de competência *ratione personae* em matéria de mandado de segurança, conforme segue:

Conforme estabelece o art. 109, VIII, da Constituição da República, são da competência dos juízes federais os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal. **Verifica-se, de plano, que o critério definidor de competência adotado pelo constituinte neste inciso é, inequivocamente, *ratione personae*. Isso significa dizer que, tratando-se de mandado de segurança, o que se leva em consideração é a autoridade detentora do plexo de competência para a prática do ato, ou responsável pela omissão que se visa a coibir.** (...)

[RE 726.035 RG, voto do rel. min. Luiz Fux, j. 24-4-2014, P, DJE de 5-5-2014, Tema 722.] (grifei)

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a competência em ações mandamentais é estabelecida em razão da sede funcional da autoridade impetrada, conforme ementas abaixo

transcritas:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL – CONFLITO DE COMPETÊNCIA – MANDADO DE SEGURANÇA – COMPETÊNCIA FIRMADA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. 1. **A competência para conhecer do mandado de segurança é fixada em razão da sede funcional da autoridade coatora. Precedentes.** 2. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal - SJ/DF, o suscitante. (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 60.560 - DF (2006/0054161-0) Relatora Ministra Eliana Calmon – DJ 12.02.2007)(grifei)

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS FEDERAIS VINCULADOS A TRIBUNAIS DIVERSOS. MANDADO DE SEGURANÇA. SUBSTITUIÇÃO EX OFFICIO DA AUTORIDADE IMPETRADA PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. **A competência para processar e julgar mandado de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional, e não da natureza do ato impugnado ou da matéria ventilada no writ**, consoante assente na jurisprudência da egréga Primeira Seção deste sodalício (Precedentes: CC 47.219 - AM, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Seção, DJ de 03 de abril de 2.006 e CC 38.008 - PR, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 01 de fevereiro de 2.006). (...) (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 48.490 - DF (2005/0048519-2) Relator Ministro Luiz Fux – DJ-e 19.05.2008)(grifei)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL.

MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES

TERRESTRES - ANTT. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

1. A despeito do presente recurso especial ter sido admitido na instância a quo como "representativo de controvérsia", nos termos do disposto no artigo 543-C do CPC, verifica-se que a questão posta nos autos não se subsume à discussão acerca da competência territorial para processar e julgar ação anulatória de multas aplicadas por agência reguladora, pois se trata de mandado de segurança, o que retira o feito dentre aqueles considerados por repetitivos para os fins do artigo 543-C do CPC, combinado com o artigo 2º, § 1º, da Resolução/STJ n. 8/2008, o qual deverá ter seu processamento regular perante a competência da Primeira Turma.

2. Não se configura a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente.

3. A matéria de fundo cinge-se em torno da competência para apreciar mandado de segurança impetrado como objetivo de anular as autuações lavradas pela Agência

Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia com sede e foro em Brasília, estabelecidos pelo artigo 21 da Lei 10.233/2001. A impetrante apontou o

Superintendente de Serviços e Transportes de Passageiros da ANTT como autoridade coatora e elegeu a Seção Judiciária de São Paulo como competente, sob o argumento de existência de sucursais da autarquia neste local, bem como pelo fato de que atos tidos por ilegais e abusivos teriam lá ocorrido, nos termos do que preconiza as regras fixadas pelo artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC.

4. Ocorre que, **em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional**. Precedentes: CC 60.560/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007; CC 41.579/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 24/10/2005, p. 156; CC 48.490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 19/5/2008). Em assísimos,

estando a sede funcional da autoridade coatora localizada em Brasília, conforme asseveraram as instâncias ordinárias, bem como se depreende da leitura da Lei n. 10.233/2001, que instituiu a ANTT e dispôs acerca da sua estrutura organizacional, e do

Regimento Interno dessa autarquia, é inequívoco que o foro competente para julgar o mandado de segurança em questão é uma das varas federais do Distrito Federal e não em São Paulo, onde a ANTT mantém apenas uma unidade regional.

5. Recurso especial não provido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.101.738 - SP (2008/0249859-0)- Relator Ministro Benedito Gonçalves – DJ-e 06.04.2009)(grifei)

No mesmo sentido é o entendimento consolidado do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, inclusive em recentes julgados:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.

I – **A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta**, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no § 2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no § 2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.

(CC 5008528-49.2019.403.0000-SP, TRF3, 1ª Seção, Des. Fed. Relator LUIZ PAULO COTRIM GUIMARÃES, DJ 09/12/2019)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA. FORO COMPETENTE. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. CONFLITO NEGATIVO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 109, § 2º, da Constituição Federal de fato prevê a possibilidade de que as ações intentadas contra a União poderão ser propostas no foro do domicílio do autor.

2. Contudo, **no tocante especificamente ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora.**

3. **Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência *ratione personae*, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora, excluindo-se, por tal motivo, a competência do foro do domicílio do autor.**

4. No caso, havendo modificação quanto ao polo passivo e estando a autoridade coatora sediada em Osasco/SP, este é o foro competente para o processamento do mandamus.

5. Precedentes do TRF3, STJ e STF.

6. Conflito negativo de competência julgado improcedente.

(CC 5020830-13.2019.4.03.0000-SP, TRF3, 2ª Seção, Des. Fed. Relator ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJ 04/12/2019)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DE NATUREZA JURÍDICA ABSOLUTA. AFERIÇÃO DE ACORDO COM CATEGORIA PROFISSIONAL E SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

1. Há muito se firmou entendimento de que a competência para processamento e julgamento de mandado de segurança é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, evidenciando a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento de ofício. Precedentes do c. STJ.

2. Tem-se que a natureza da competência em se tratando de mandado de segurança, embora espacial, é absoluta [DIDIER JUNIOR, Fredie. (Org.). Ações constitucionais. 5. ed. rev. ampl. e atual. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 133], razão pela qual não há que se falar em possibilidade de opção pelo seu ajuizamento no domicílio do impetrante. Precedente desta 3ª Seção

3. Conflito negativo de competência julgado improcedente, restando mantida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP para processar e julgar o mandado de segurança impetrado.

(CC 5018450-17.2019.4.03.0000, TRF3, 3ª Seção, Des. Fed. Relator CARLOS EDUARDO DELGADO, DJ 17/09/2019)(grifei)

Por fim, destaco que a fixação da competência *ratione personae* agregada ao domicílio ou sede funcional da parte impetrada é a que melhor se coaduna com a celeridade que a lei especial busca imprimir ao mandado de segurança. A proximidade geográfica entre a sede funcional da autoridade que praticou o ato e a sede do juízo natural é fator determinante, tanto para a melhor compreensão dos fatos e das suas circunstâncias e peculiaridades locais, quanto, em termos práticos, no escopo do bom andamento do feito, posto que reduz ou até dispensa, dentre outros atos, a expedição de cartas precatórias, por exemplo, o que, além de sobrecarregar os escassos recursos humanos do Poder Judiciário, invariavelmente, compromete a eficácia e o cumprimento das decisões judiciais, bem como vulnera o direito constitucional das partes à razoável duração do processo.

No caso sob a apreciação, verifico que a indigitada autoridade coatora – **Subsecretária de Assuntos Administrativos do Ministério da Cidadania** – se encontra domiciliada no município de **Brasília/DF**, que não integra a jurisdição desta Subseção. O mesmo ocorre quanto às pessoas jurídicas indicadas pela Impetrante na composição do polo passivo – **Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência-DATAPREV e Caixa Econômica Federal**.

Portanto, não cabe a este Juízo processar e julgar esta ação mandamental.

Pelo exposto, reconheço a incompetência deste Juízo para o processo e julgamento do feito, declinando da competência à Seção Judiciária do **DISTRITO FEDERAL**.

Remetam-se os autos, via eletrônica, para redistribuição a uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, com as homenagens de estilo.

Caso a parte impetrante expressamente **renuncie** ao prazo recursal, remetam-se os autos, imediatamente, por meio eletrônico.

Registro eletrônico. Publique-se. Cumpra-se.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003172-30.2017.4.03.6144

EXEQUENTE: DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA

Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE DELLA COLETTA - SP153883

EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) EXECUTADO: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SP132302

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Citada a parte contrária e, sendo o caso, intime-se-a para manifestar-se sobre a regularidade na virtualização destes autos eletrônicos, no prazo de 10 dias.

Não citada ou decorrido o prazo acima, tomem conclusos para apreciação do(s) pedido(s).

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5001878-52.2017.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO

EXECUTADO: JOCELEI APARECIDO FERREIRA

SENTENÇA

Sentenciado em Inspeção Geral Ordinária.

Trata-se de ação de execução fiscal que tempor objeto a cobrança de débito consolidado na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) nos autos.

A exequente informa o pagamento integral do débito e pugna pela extinção da execução fiscal.

É O BREVE RELATÓRIO. DECIDO.

Tendo em vista a satisfação do débito, JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Custas recolhidas no **Id3022591**.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se estes autos ao arquivo.

P.R.I.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003555-83.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: JOSE CRISTOBAL AGUIRRE LOBATO
EXECUTADO: PAULO HENRIQUE PEREIRA DE MOURA

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTAA EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, arquite-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000064-34.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA
EXECUTADO: SOBERANA COMERCIAL AGROPECUARIA LIMITADA

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente requereu a extinção da execução fiscal, com base no artigo 26, da Lei n. 6.830/1980.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o cancelamento administrativo do débito exequendo, JULGO EXTINTAAÇÃO DE execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei n. 6.830/1980.

Sem custas e condenação de qualquer das partes nas verbas de sucumbência, consoante disposto no artigo 26 da citada Lei.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de estilo.

P.R.I.C.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP:06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5000712-14.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES
EXECUTADO: ANTONIO CARLOS DE CILLO MARTINS

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, archive-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP:06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5000644-64.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA
EXECUTADO: DANIEL DOMINGUES BRANCO

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, archive-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP:06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, archive-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5000947-78.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES
EXECUTADO: HENRIQUE PRADO ALVAREZ

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, archive-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001199-81.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES
EXECUTADO: WILSON JOSE GUIMARAES, WILSON JOSE GUIMARAES

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, arquite-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0049792-71.2015.4.03.6144
AUTOR: LENICE RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, providencie a Secretaria, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de autuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Ultimadas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intim(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 5001002-29.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RICARDO GARCIA GOMES
EXECUTADO: JOSE SANTOS DE SA FILHO

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente requereu a extinção da execução fiscal, com base no artigo 26, da Lei n. 6.830/1980.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o cancelamento administrativo do débito exequendo, JULGO EXTINTA A AÇÃO DE execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei n. 6.830/1980.

Sem custas e condenação de qualquer das partes nas verbas de sucumbência, consoante disposto no artigo 26 da citada Lei.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de estilo.

P.R.I.C.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002649-30.2017.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2 REGIAO/SP
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA
EXECUTADO: JOSE DOS SANTOS DE SOUSA

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado como artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, arquivem-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0013747-68.2015.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO do(a) EXEQUENTE: RITA DE CASSIA MELO CASTRO
EXECUTADO: MARCELLO SOARES DIVINO

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente requereu a extinção da execução fiscal, com base no artigo 26, da Lei n. 6.830/1980.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o cancelamento administrativo do débito exequendo, JULGO EXTINTA A AÇÃO DE execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei n. 6.830/1980.

Sem custas e condenação de qualquer das partes nas verbas de sucumbência, consoante disposto no artigo 26 da citada Lei.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de estilo.

P.R.I.C.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000944-60.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

EXECUTADO: LOURDES DA CONCEICAO FURTADO SOARES

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Sem custas, uma vez que o(a) executado(a) não foi citado, deixando de integrar, assim, o polo passivo.

Oportunamente, archive-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5000556-60.2018.4.03.6144

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIAO

Advogado do(a) EXEQUENTE: FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382

EXECUTADO: FERNANDA DOS SANTOS PEREIRA

DESPACHO

Defiro o pedido da parte exequente e DECLARO SUSPENSADA esta ação de execução durante o prazo de parcelamento formalizado entre as partes, com fulcro no art. 922, do Código de Processo Civil.

Caberá à parte exequente informar eventual descumprimento da obrigação.

Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0004045-64.2016.4.03.6144

AUTOR: TERESINHA BUENO DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: ANDRE DOS REIS - SP154118

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, providencie a Secretaria, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de autuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Ultimadas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0014541-89.2015.4.03.6144
EXEQUENTE: ADELICIO RODRIGUES DE ALMEIDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, providencie a Secretaria, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de atuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Ultimadas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000319-07.2015.4.03.6342
AUTOR: OZIEL ALVES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, providencie a Secretaria, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de atuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Ultimadas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0003117-50.2015.4.03.6144
EXEQUENTE: MARIA RAIMUNDA DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.

DESPACHO

Inicialmente, providencie a Secretaria, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de atuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Ultimadas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP:06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0011723-67.2015.4.03.6144
AUTOR: MARIA CERQUEIRA
Advogado do(a)AUTOR: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Inicialmente, providencie a Secretaria, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de atuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Últimas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002587-19.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: IARA FODOR
Advogado do(a)AUTOR: JOICE LIMA CEZARIO - SP359465
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação proposta por IARA FODOR, que tem por objeto o reconhecimento de atividade urbana comum e/ou submetida a condições especiais. A parte autora pleiteou, ainda, o pagamento das verbas pretéritas, acrescidas de correção monetária e de juros moratórios. Por fim, pugnou pela condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita. Indeferido o pedido de antecipação da tutela.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) juntou contestação.

Foi estabelecido prazo para réplica e especificação de provas.

A parte autora apresentou réplica.

O feito foi remetido à Seção de Cálculos desta Subseção para elaboração de planilha preliminar de cômputo de tempo de serviço.

RELATADOS. DECIDO.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

A Autarquia Previdenciária apresentou impugnação do deferimento da gratuidade de justiça. Verifico, no entanto, que a parte requerida não apresentou elementos que evidenciassem a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício, ônus do qual não se desincumbiu, tendo em vista a presunção legal de insuficiência deduzida pela pessoa natural. A mera alegação de que a renda mensal do benefício da parte requerente é suficiente para arcar com as despesas processuais, não revela a realidade de sua condição socioeconômica, que deve considerar a totalidade de seu patrimônio, a composição do grupo familiar e outras peculiaridades pessoais e familiares, demonstráveis através de dados concretos.

Deve existir fundada dúvida sobre a hipossuficiência autodeclarada pela pessoa natural.

Os §§ 2º e 3º do art. 99 Código de Processo Civil assim estabelecem:

“Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade.

§ 6º O direito à gratuidade da justiça é pessoal, não se estendendo a litisconsorte ou a sucessor do beneficiário, salvo requerimento e deferimento expressos.

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.” GRIFEI

A doutrina temponderado sobre o tema nesses termos:

“O Código sufragava a ampla possibilidade de controle das condições, contanto que presentes elementos que possam trazer dúvida quanto ao afirmado pela parte. Não há como ser exaustivo na relação das circunstâncias que podem levar o magistrado a exigir a comprovação da hipossuficiência, porém fatos terminam por suscitar natural dúvida, justificando a sensação de não certeza que leva o juiz a requerer maiores esclarecimentos quanto à condição econômica do requerente quando, por exemplo, notório o seu grande patrimônio, a sua presença social destacada, os valores e a destinação que envolvem o bem jurídico em disputa, a conduta perdulária, além de outros elementos que ensejama fundada dúvida.”

(ALVIM, Angélica Arruda; ASSIS, Araken de; ALVIM, Eduardo Arruda; e LEITE, George Salomão - org. *Comentários ao Código de Processo Civil: Lei n. 13.105/2015: De Acordo com as Leis n. 13.256/2016 e 13.363/2016*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p.170)

Precedentes da jurisprudência estão no seguinte sentido:

“EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. PRESUNÇÃO RELATIVA. CONTRAPROVA. ÔNUS DO IMPUGNANTE. ACÓRDÃO ANCORADO NO SUBSTRATO FÁTICO DOS AUTOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a declaração de hipossuficiência econômica firmada pelo requerente da assistência judiciária ostenta presunção relativa, cabendo à parte adversa, na impugnação ao benefício, demonstrar que o postulante da gratuidade possui capacidade para custear as despesas processuais.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem afirmou que os documentos apresentados pelo impugnante (Estado do Acre) não se revelaram hábeis para demonstrar a existência de patrimônio líquido da parte solicitante, que fosse capaz de suportar os custos processuais da lide. Assim, a revisão das conclusões da Corte local demandaria o reexame de matéria fático-probatória, providência incompatível no âmbito do recurso especial, conforme o teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 419.104/AC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017) GRIFEI

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CAPACIDADE FINANCEIRA PARA ARCAR COM AS DESPESAS PROCESSUAIS NÃO DEMONSTRADA.

I - A declaração de pobreza feita pela parte requerente, em princípio, é suficiente para assegurar-lhe o benefício da justiça gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei 1060/50, o que poderá ser negado caso haja prova em contrário à declaração de pobreza da parte requerente, para arcar com as custas do processo e honorários advocatícios, nos termos do parágrafo 1º, do mesmo artigo 4º da Lei 1.060/50.

II - A profissão/atividade econômica constante da qualificação dos impugnados e o fato do rendimento mensal dos apelantes à época (dez salários mínimos para o casal), apresentar-se acima da renda média da maioria dos trabalhadores, mostram-se insuficientes para justificar a denegação do benefício da gratuidade judiciária, quando não restou infirmada, mediante prova nos autos, a declaração dos autores/impugnados de que sempre prejuízo de seu próprio sustento, os mesmos não poderiam arcar com as despesas processuais.

III - Apelação provida para julgar improcedente a impugnação formulada e manter os benefícios da gratuidade da Justiça concedida. UNÂNIME.

(AC - Apelação Cível - 473280 2002.81.00.015875-0, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data:29/07/2009 - Página:289 - Nº:143.)

Assim, entendo que, inexistindo elementos outros nos autos que evidenciem a capacidade econômica da parte autora para suportar as despesas do processo (custas e honorários advocatícios), a alegação da requerida não é suficiente para gerar fundada dúvida sobre o direito à gratuidade da justiça, razão pela qual se impõe a rejeição da impugnação.

Superada a questão, aprecio a matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria especial, que advém do preceito contido no §1º, do art. 201, da Constituição da República, como forma de compensação pela exposição a riscos no ambiente de trabalho, por penosidade, insalubridade ou periculosidade, está previsto no art. 57, da Lei n. 8.213/1991, e sua concessão exige o cumprimento dos requisitos qualidade de segurado, carência e tempo de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição decorre do disposto no §7º do art. 201, da Constituição da República/1988. Nos termos constitucionais e legais, para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a parte requerente deve implementar as seguintes condições: 1) possuir qualidade de segurado; 2) cumprir o prazo de carência; e 3) contar com 30 (trinta) anos de serviço, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos, se homem, com redução em 05 (cinco) anos para os professores que comprovem exclusivamente tempo de efetivo exercício do magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Quanto aos inscritos junto ao Regime Geral da Previdência Social antes de 24.07.1991, o prazo de carência deverá atender à tabela progressiva do art. 142, da Lei n. 8.213/1991.

Nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional n. 20/1998, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, exceto em se tratando de tempo de contribuição fictício.

Os segurados que tenham se filiado ao Regime Geral da Previdência Social até a data de publicação da EC n. 20/1998, ou seja, até 16.12.1998, podem optar pela concessão de aposentadoria de acordo com as regras instituídas por tal emenda ou pela concessão nos moldes da regra transitória contida no art. 9º da mesma emenda.

De acordo com a regra transitória dos incisos I e II do art. 9º, da EC n. 20/1998, pode ser concedida a aposentadoria por tempo de contribuição integral, de acordo com os critérios anteriormente vigentes, quando implementados, cumulativamente, os seguintes requisitos: 1) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; 2) contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e 3) cumprir pedágio equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria para atingir o limite de tempo de 35 (trinta e cinco) ou de 30 (trinta) anos, na data da publicação da emenda mencionada.

Para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, o §1º, do art. 9º, da EC n. 20/1998, exige o atendimento das seguintes condições: 1) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; 2) 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 3) pedágio equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação da EC n. 20/1998, faltaria para atingir o limite de tempo de 30 (trinta) ou de 25 (vinte e cinco) anos.

O §1º do art. 102, da Lei n. 8.213/1991, estabelece que eventual perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria, quando cumpridos todos os requisitos, de acordo com a legislação vigente à época em que estes requisitos foram atendidos. A Lei n. 10.666/2003, no caput do seu art. 3º, dispõe que “a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.”

Para a apreciação do tempo de serviço realizado em condições especiais por exposição a agentes nocivos, observo que, segundo o art. 201, § 1º, da Constituição da República, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/2005, “é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.” Assim, a própria Carta Maior excepciona a adoção de critérios diferenciados relativamente aos trabalhadores com deficiência ou que exerçam suas atividades em ambientes afetados por agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

O tempo de serviço é disciplinado pela lei em vigor à época de sua efetiva prestação, integrando, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador. Vale dizer que, prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não sendo cabível aplicação retroativa de lei nova, que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial. Esse é o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, (AGRESP n. 493.458/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJU de 23.06.2003, p. 429, e REsp n. 491.338/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJU de 23.06.2003, p. 457), o qual passou a ter previsão normativa expressa no Decreto n. 4.827/2003, que introduziu o §1º do art. 70, do Decreto n. 3.048/1990.

Acerca da atividade especial, tem-se a seguinte evolução normativa:

a) **Período até 28.04.1995, quando vigente a Lei n. 3.807/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social) e suas alterações e, posteriormente, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original (artigos 57 e 58)** - É possível o reconhecimento da especialidade do trabalho quando houver o enquadramento da categoria profissional nos decretos regulamentadores, ou na legislação especial, ou quando demonstrada a sujeição do segurado a agentes nocivos por qualquer meio de prova (exceto para ruído e calor, em que necessária sempre a aferição mediante perícia técnica, a fim de se verificar a nocividade, ou não, desses agentes). Para o enquadramento das categorias profissionais, devem ser considerados os Decretos n. 53.831/1964 (Quadro Anexo - 2ª parte) e n. 83.080/1979 (Anexo II) até 28.04.1995, quando da extinção do reconhecimento da atividade especial por presunção legal.

b) **Período a partir de 29.04.1995 (data de extinção do enquadramento por categoria profissional) até 05.03.1997 (quando vigentes as alterações introduzidas pela Lei n. 9.032/1995 no art. 57 da Lei n. 8.213/1991)** - Necessária a demonstração efetiva de exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente, para tanto, a apresentação de formulário-padrão preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo técnico, salvo ruído e calor. O enquadramento dos agentes nocivos deve ser norteado pelos Decretos n. 53.831/1964 (Quadro Anexo - 1ª parte) e 83.080/1979 (Anexo I) até 05.03.1997.

c) **Período a contar de 06.03.1997 até 01.12.1998, alterações introduzidas no art. 58 da Lei n. 8.213/1991 pela Medida Provisória n. 1.523/1996 (convertida na Lei n. 9.528/1997) até a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998** - Passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos pela apresentação de formulário-padrão, embasado em laudo técnico, ou mediante perícia técnica. Os agentes nocivos estavam previstos no Decreto n. 2.172/1997 (Anexo IV), em vigor até 28.05.1998.

d) **Após 02.12.1998, edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 que, convertida na Lei n. 9.732/1998, deu nova redação ao §1º do art. 58 da Lei n. 8.213/1991** – Comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista. Devem ser considerados os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou a associação de agentes elencados no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999. Posteriormente a 1º.01.2004, na forma estabelecida pela Instrução Normativa INSS/DC n. 99/2003, passou-se a admitir também o perfil profissiográfico previdenciário (PPP), emitido após tal data. Referido documento, conforme o art. 264, da Instrução Normativa INSS/PRES n. 77, de 21.01.2015, deve ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, constando seu nome, cargo, NIT e o carimbo da empresa.

Importa salientar que o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n. 1.306.113/SC, em regime repetitivo, consolidou a tese de que “as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).”

No que tange ao agente ruído, o grau de nocividade estabelecido nas normas variou conforme abaixo:

- a) **Período até 05.03.1997** - Anexo do Decreto n. 53.831/1964 (1); Anexo I do Decreto n. 83.080/1979 (2). - Ruído superior a 80 dB(A) (1); Superior a 90 dB(A) (2).
- b) **De 06-03-1997 a 06-05-1999** - Anexo IV do Decreto n. 2.172/1997. - Superior a 90 dB(A).
- c) **De 07-05-1999 a 18-11-2003** - Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, na sua redação original. - Superior a 90 dB(A).
- d) **A partir de 19-11-2003** - Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999 com a alteração do Decreto n. 4.882/2003. - Superior a 85 dB(A).

Tendo em vista que o novo critério de enquadramento da atividade especial, estabelecido pelo Decreto n. 4.882/2003, veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, bem como diante do caráter social do direito previdenciário, vinha entendendo pela aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, considerando especial a atividade quando sujeita a ruídos superiores a 80 decibéis até 05.03.1997 e, a partir de então, acima de 85 decibéis. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial n. 1.398.260/PR, submetido ao rito repetitivo, firmou a tese de que “o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).” Portal fundamento, revejo meu posicionamento e adiro ao entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Diante disso, a verificação do índice de ruído deve se dar de forma escalonada, consoante segue:

a. **Até 05.03.1997 - superior a 80 d(B)A**

b) **De 06.03.1997 a 18.11.2003 – superior a 90 d(B)A**

c) **Após 19.11.2003 – superior a 85 d(B)A**

Entendo possível a conversão de período especial em comum a qualquer tempo, nos termos do Decreto n. 3.048/1999, art. 70, §2º, com redação dada pelo Decreto n. 4.827/2003. No mesmo sentido é o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.151.363/MG, fixou a tese de que “permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.”

Ressalto que a utilização de equipamentos de proteção coletiva ou individual não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a sua real efetividade e eficácia para eliminar o agente agressivo, e não para meramente reduzi-lo aos limites de tolerância ou neutralizá-lo. Ademais, a utilização de equipamentos de proteção coletiva só foi objeto de preocupação por parte do legislador com a vigência da Medida Provisória n. 1.538, publicada em 14.10.1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, e de proteção individual tão somente após a edição da Medida Provisória n. 1.729, de 03.12.1998, que se converteu na Lei n. 9.732/1998, as quais alteraram as disposições do art. 58, §2º, da Lei n. 8.213/1991. Na sua redação original, o art. 58 da Lei n. 8.213/1991 não fazia previsão de uso de EPC ou EPI, portanto, não é crível que a totalidade dos empregadores os fornecessem aos trabalhadores. Diante disso, concluo que o emprego desses acessórios somente é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço quando demonstrado, em laudo técnico ou em perfil profissiográfico previdenciário, que houve uso de EPC e EPI eficaz após 14.10.1996 e 03.12.1998, respectivamente.

Porém, com relação ao agente nocivo ruído, ainda que o equipamento elimine a insalubridade, não restará descaracterizado o exercício de atividade nociva, havendo, inclusive, a súmula n. 9, da Turma de Uniformização Nacional, segundo a qual “o uso de equipamento de proteção individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.” No tocante aos demais agentes, portanto, o uso de equipamento eficaz para eliminar a nocividade, após 14.10.1996 (EPC) e 03.12.1998 (EPI), demonstrado em PPP ou laudo técnico ambiental, impede o reconhecimento de atividade especial.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral do tema (ARE 664335 ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, DJe-029: 11-02-2015) e, ao julgar o mérito da controvérsia, assentou duas teses no mesmo sentido, conforme acórdão que segue:

“Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordamos os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade, negou provimento ao recurso extraordinário. Reajustou o voto o Ministro Luiz Fux (Relator). O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, que só votou quanto ao desprovimento do recurso, **assentou a tese** segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. O Tribunal, também por maioria, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Teori Zavascki, **assentou ainda a tese de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.**” – grifos acrescidos.

Assim, uma vez caracterizada a eficiência do EPI, com a eliminação definitiva da nocividade do ambiente laboral, não é possível o enquadramento da atividade como tempo especial, salvo para os casos de exposição ao agente físico ruído.

Passo ao exame da matéria fática.

No caso específico dos autos, não há controvérsia sobre a qualidade de segurado e o cumprimento do prazo de carência.

Consigo, por oportuno, que será considerado, para fins de identificação dos documentos, o número de folhas do arquivo “pdf”, baixado em ordem crescente.

Análise a alegada especialidade do labor exercido pela parte autora no(s) período(s) pretendido(s) e, em consequência, se houve a implementação do tempo de serviço/contribuição necessário à concessão do benefício pleiteado.

1 – 02/01/1991 a 18/08/1998 (LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS KOCH LTDA.)

CARGO:

Biomédica

Prova(s): Carteira de Trabalho de fls. 40/56; Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 75/76; Declaração de fl. 105.

Fundamentação:

No tocante ao período de 02/01/1991 a 28/04/1995, cabível o reconhecimento da especialidade por enquadramento da categoria profissional, tendo em vista exercício de atividade prevista no item 1.3.2 do Decreto n. 53.831/1964.

Quanto ao interregno de 29/04/1995 a 18/08/1998, não há comprovação de exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

2 – 07/02/2000 a 10/11/2008 (LABORATÓRIO BIO CLÍNICO LTDA.)

CARGO:

Biomédica

Prova(s): Carteira de Trabalho de fls. 57/65; Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 81/82.

Fundamentação: Não pode ser reconhecida a alegada especialidade, tendo em vista que o PPP não indica exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

3 – 05/01/2017 a 22/11/2017 (MUNICÍPIO ITAPEVI)

CARGO:

Ges. Adm.

Prova(s): Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls.83/84; Declaração de fl.149.

Fundamentação: Não pode ser reconhecida a alegada especialidade, tendo em vista que o PPP não indica exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

Dessarte, considerados os períodos computados na via administrativa, os constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e os demonstrados nestes autos, a parte requerente totaliza **29 anos, 09 meses e 11 dias** de tempo de serviço, conforme planilha definitiva anexa, tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral na data da DER.

Improcede o pedido de concessão do benefício a partir do requerimento administrativo, em **27/04/2018**.

A parte autora, subsidiariamente, postulou pela reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo para a data em que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

A respeito da reafirmação da DER no processo administrativo, a Instrução Normativa INSS 77/2015 estabelece que:

“Art. 690. Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito.

Parágrafo único. O disposto no *caput* aplica-se a todas as situações que resultem em benefício mais vantajoso ao interessado.”

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 1727063/SP, em regime repetitivo, entendendo pela possibilidade da reafirmação da DER para data posterior ao ajuizamento da ação, firmou a seguinte tese:

“É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.”

(Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 23.10.2019, DJE 02.12.2019).

Observe que o requerimento administrativo, protocolizado em **27/04/2018**, foi indeferido em **26/11/2018 (fl.135)**, quando o autor já contava com tempo de serviço suficiente para a concessão do benefício pleiteado.

Assim, **cabível a reafirmação da DER para 17/07/2018**, conforme requerido pela parte autora.

Quanto ao pagamento do montante vencido, a correção monetária e os juros de mora devem obedecer ao que estabelece o MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL, editado pelo Conselho da Justiça Federal.

Pelo exposto, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, resolvendo o mérito, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, para reconhecer o exercício de **atividade urbana submetida a condições especiais** no(s) interstício(s) de **02/01/1991 a 28/04/1995 (LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS KOCH LTDA.)**, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição **NB n. 186.290.111-0**, com data de início do benefício (**DIB**) no dia **17/07/2018**, sendo a data de início do pagamento (**DIP**) em **01/06/2020**.

Condeno o Instituto requerido ao pagamento da importância vencida a contar da data do requerimento administrativo e até a véspera da data de início do pagamento, com atualização nos termos da fundamentação, descontados os valores prescritos e aqueles recebidos a título de outros benefícios acumuláveis.

Defiro tutela de urgência, com fulcro no art. 300, do CPC, por considerar presentes a probabilidade do direito (*fumus boni juris*), decorrente da procedência do pedido, e o perigo de dano (*periculum in mora*), tendo em vista a natureza alimentar da prestação. Em vista do deferimento da medida, oficie-se à Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais (EADJ/INSS) para a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), devendo comprovar o cumprimento nos 15 (quinze) dias subsequentes.

Diante da sucumbência recíproca, condeno ambas as partes ao pagamento proporcional, sendo metade para cada, dos honorários de sucumbência, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, consoante o *caput* e §§ 2º, 3º, I, e 4º, III, do art. 85, e *caput* do art. 86, ambos do CPC. Entretanto, em face da concessão de gratuidade de justiça à parte autora, fica suspensa a exigibilidade da sua quota, conforme os §§ 2º e 3º, do art. 98, do mesmo diploma processualístico.

Ambas as partes isentas de custas, nos moldes do art. 4º, incisos I e II, da Lei n. 9.289/1996.

Integram esta sentença a planilha final de cálculo de tempo de serviço e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) anexos.

Sentença não sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, §3º, I, do CPC.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Após, com ou sem a apresentação das contrarrazões, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as cautelas de praxe.

Nada mais sendo requerido, proceda-se à baixa e arquivamento destes autos.

Registro. Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

SÚMULA (Conforme Recomendação Conjunta n. 4 da Corregedoria Nacional de Justiça e Corregedoria-Geral da Justiça Federal)

PROCESSO: 5002587-19.2019.4.03.6144

AUTOR(A): IARA FODOR

CPF: 067.913.418-23

ASSUNTO: Concessão de Aposentadoria por Tempo Contribuição (B/42)

NB: 186.290.111-0

DIB: 17/07/2018

DIP: 01/06/2020

RMI: a ser calculada

RMA: a ser calculada

Sentença

Vistos etc.

Trata-se de ação proposta por **ERONIDES LIMA PEREIRA** em face da **UNIÃO**, tendo por objeto a promoção por antiguidade ao posto de Tenente-Coronel de Infantaria do Exército Brasileiro, mediante declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 35 da Lei n. 5.821/1972. Requeru, ainda, a condenação da requerida à compensação de alegados danos morais.

Em sede de tutela de urgência, postulou pela sua inclusão no quadro de acesso por antiguidade n. 03/2018, de modo a garantir-lhe a promoção por antiguidade, haja vista que, em sendo aliado de sua nova patente, não poderá escolher seu novo comando, e, ainda que no futuro seja promovido retroativamente, os postos de comando já estarão ocupados, o que não lhe asseguraria a manutenção do local de serviço e do posto de comando.

Relatou a petição inicial que a parte autora é integrante do Oficialato do Exército Brasileiro, atualmente no posto de **Major**, e que foi contemplado com **14 (quatorze) medalhas** de reconhecimento do seu valor militar. Informou que prestou serviços junto à Brigada Paraquedista do Exército Brasileiro, tropa de elite reconhecida nacional e internacionalmente. Referiu que compôs Conselho de Sentença como Juiz Militar junto à Justiça Militar da União. Aduziu que não ostenta quaisquer punições ou anotações desabonadoras de sua conduta profissional. Informou que exerce o cargo de **Subcomandante da Polícia do Exército na Guarnição de São Paulo**, e que, segundo suas fichas de avaliação dos últimos três anos, na maioria dos quesitos analisados, obteve conceito **“sempre acima do esperado”**, ou, quando não alcançada esta pontuação máxima, foi-lhe atribuído o conceito **“frequentemente acima do esperado”**.

Alegou que, a despeito da sua dedicação e comprometimento com a missão de sua carreira, foi automaticamente excluído do quadro de acesso por antiguidade, por ato da Comissão de Promoções de Oficiais, com fulcro no art. 35, d, da Lei n. 5.821/1972, denominada Lei de Promoções, em decorrência de denúncia criminal por ele tida como infundada, proposta junto à 9ª Auditoria Militar de Campo Grande-MS, com base em purgação da Auditoria da 9ª Inspeção de Contabilidade e Finanças do Exército, realizada no período de 29 a 30 de agosto de 2011, no 2º Batalhão de Fronteira, situado em Cáceres-MT.

Pontuou que a denúncia, de dezessete laudas, foi oferecida em desfavor de dez militares, e que, em relação à parte requerente, em um único parágrafo, apenas referiu: **“Da mesma forma ocorre com o Maj Eronides, pois mesmo não tendo sido encontrado recebimento de dinheiro por parte das empresas em sua conta, ele era o Fiscal Administrativo da OM, tendo a obrigação de conhecer todos os fatos envolvendo o seu setor”**. A denúncia, juntada sob **ID 13222376**, deu o autor como incurso no art. 251, §3º, c/c art. 53, ambos do Código Penal Militar.

Afirmou que, por ser oficial operacional, na maior parte do período em que serviu no Estado de Mato Grosso, esteve na linha de frente, atuando em posto avançado e destacado do Batalhão, próximo à fronteira, não tendo concorrido para os fatos delineados na peça acusatória.

Noticiou, na petição inicial, que a ação penal ainda não teve julgamento em primeira instância.

Acrescentou que, além de se ver privado de promoção na carreira, em razão de processo penal injusto que já se arrasta há mais de 08 (oito) anos, foi exposto junto aos colegas de turma e demais conhecidos, por ter de explicar os motivos de sua exclusão do quadro de acesso, o que lhe provocou dor moral.

A parte autora fundamentou que sua exclusão automática do quadro de acesso à promoção, com base no princípio da verdade sabida, previsto na Lei n. 5.821/1972, viola as garantias do contraditório e da ampla defesa, preconizadas no inciso LV do art. 5º da Constituição da República, posto que não lhe fora oportunizada a possibilidade de oposição. Ademais, referiu que a eliminação vulnera o princípio constitucional da presunção de inocência, embora não seja este o fundamento desta lide.

Decisão **ID 13289787**, sob regime de substituição, em síntese, indeferiu o pedido de tutela de urgência, considerando que a exclusão de militar do quadro de acesso à promoção não configura ofensa ao princípio da presunção de inocência, quando houver processo criminal em que o militar figure como acusado, mesmo que não tenha sido proferida sentença condenatória, e, no caso de absolvição, há no ordenamento previsão de promoção em ressarcimento de preterição, a teor do art. 10, da Lei n. 5.821/1972.

Através da petição de **ID 13315049**, a parte autora formulou pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a tutela de urgência. Argumentou que o seu pedido não se embasava em ofensa ao princípio da presunção de inocência, mas, sim, na ausência de ampla defesa e contraditório no procedimento administrativo de exclusão do autor do quadro de acesso, o que não foi apreciado na decisão denegatória da medida de urgência. Aduziu que, se fosse oportunizado, na via administrativa, o esclarecimento sobre as circunstâncias da ação penal militar e os fatos que lhe dão suporte, seria possível a distinção, pela autoridade administrativa, entre os militares que apresentam e os que não apresentam os atributos éticos e morais para a promoção na carreira. Na oportunidade, emendou a petição inicial, reiterando o pedido de tutela de urgência concernente na imediata promoção da parte autora ao posto de Tenente-Coronel, garantindo-lhe a promoção por antiguidade, tendo em vista o preenchimento de todos os requisitos objetivos para o ato e o desempenho da função de Subcomandante do Batalhão.

Uma vez que o pedido de reconsideração foi protocolizado em plantão de recesso, teve análise postergada, por conta do despacho **ID 13318786**.

A parte requerente apresentou emenda à exordial (**ID 13445773**), reiterando o pedido de reconsideração, para sua imediata promoção ao posto de Tenente-Coronel. Postulou, ainda, pela declaração de inconstitucionalidade do art. 35, da Lei n. 5.821/1972, e pela condenação da **UNIÃO** em compensação de alegados danos morais.

Despacho de **ID 13426832** determinou à parte autora a juntada de certidão de objeto e pé da ação penal militar resultante da denúncia acostada no **ID 13222376**. Acolheu a emenda à petição inicial. Determinou a correção do polo passivo deste feito.

A **UNIÃO**, pela petição de **ID 13864893**, pugnou pelo indeferimento da tutela de urgência, ou, sucessivamente, pela apresentação da contestação, visando à completude do contraditório e da ampla defesa. Aduziu que (1) a tutela requerida é de natureza satisfativa, sendo inócua qualquer decisão posterior em contrário; (2) não está demonstrada situação de urgência; (3) a parte autora pretende discutir neste feito os fundamentos da ação criminal; e (4) o pleito da parte requerente representa burla à incidência da normatividade institucional.

Tal pedido foi reiterado pela parte requerida no **ID 13864893**.

A parte autora reiterou o pedido de tutela antecipada no **ID 14311048**, juntando a certidão de objeto e pé da ação penal militar no **ID 14311049**.

Decisão de **ID 14563793**, em reconsideração, deferiu o pedido de tutela de urgência para compelir a **UNIÃO** à imediata promoção da parte autora ao posto de Tenente-Coronel de Infantaria do Exército Brasileiro, por antiguidade, com todos os seus consectários, permanecendo na condição *sub judice*, até decisão definitiva de mérito nesta ação.

A **UNIÃO** apresentou contestação no **ID 14721094**. Em síntese, alegou que: (1) a promoção não ocorre de forma automática, dependendo do cumprimento de requisitos objetivos e subjetivos, não consistindo em ato vinculado; (2) a promoção deve obedecer às Leis n. 5.821/1972 e n. 6.880/1980; (3) a inclusão no quadro de acesso é condição imprescindível para fins de promoção ao posto imediato do militar; (4) a administração militar agiu no estrito cumprimento do dever legal ao impedir o oficial de ingressar em QA, uma vez que se trata de critério objetivo (não se encontrar *sub judice*), o que não afronta os princípios da ampla defesa e do contraditório; (5) o instituto da promoção em ressarcimento de preterição está previsto nos artigos 4º, 10, 13, 14 e 18 da Lei n. 5.821/1972 e no art. 60, § 1º, da Lei n. 6.880/1980, que reconhecem o direito do militar preterido ser promovido na data em que lhe caberia, quando for absolvido ou impronunciado no processo a que estiver respondendo; (6) quanto aos alegados danos morais, não há conduta ilícita da parte requerida, cujas ações foram baseadas na legislação castrense; (7) também não se verifica o dano, ante a inexistência de prejuízo à remuneração da parte requerente, que poderá postular por sua promoção em ressarcimento de preterição, como recebimento de todas as diferenças remuneratórias; (8) o ato administrativo de exclusão do quadro de acesso é dotado de presunção de legalidade; (9) a situação funcional de estar sendo processado criminalmente é neutra, não gera por parte do Exército a análise da existência ou não de culpa, nem consiste em prejuízo; (10) a inexistência de compatibilidade entre os pedidos de promoção e de reparação de danos morais; (11) o autor não é terceiro, mas o próprio Estado, pois estava engajado e no exercício de seu cargo militar, fazendo pedido administrativo, situação jurídica que obsta a responsabilidade objetiva do Estado; e (12) o pedido reparatório funda-se na teoria do risco absoluto para o Estado, não na teoria do risco administrativo. Ao final, pugnou pela improcedência dos pedidos e remessa dos autos ao Ministério Público Militar para conhecimento e análise da pertinência de interesse no feito.

Com a petição de **ID 14812376**, a **UNIÃO** comprovou a interposição de agravo de instrumento em face da decisão que deferiu a tutela de urgência.

Conforme comunicado de **ID 15315050**, foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal para suspender a decisão agravada.

Ato ordinatório de **ID 17376783** intimou a parte autora para réplica.

Na petição de **ID 18510918**, a parte autora sustentou que a defesa da **UNIÃO** não compreendeu a tese esposada neste feito, por circunscrever-se ao argumento da não vulneração da inocência presumida, quando o que se discute nesta ação é a falta de ampla defesa e a inconstitucionalidade da lei de promoções. Postulou pelo julgamento antecipado da lide.

Ato ordinatório de **ID 21103774** intimou ambas as partes para a especificação de outras provas.

No **ID 21190753** a **UNIÃO** informou não ter outras provas a produzir.

A parte autora, na petição de **ID 21502664**, informou a ausência de novas provas a especificar.

RELATADOS. DECIDO.

A **UNIÃO**, em sua peça de defesa, requereu a remessa dos autos ao Ministério Público Militar para conhecimento e análise da pertinência de interesse no feito. Ocorre que o *Parquet* Militar não atua nesta esfera jurisdicional, conforme teor dos artigos 116 e 117 da Lei Complementar n. 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União). **Indefiro**.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasta a alegação da UNIÃO de incompatibilidade entre os pedidos de promoção e de reparação de danos morais, haja vista que tais requerimentos são compatíveis entre si, este juízo é competente para a sua apreciação e a parte autora empregou o procedimento comum, adequado para o processo e julgamento de ambos os pleitos. Assim, com base no art. 323, do CPC, é lícita a cumulação de pedidos vertida neste feito. **Preliminar rejeitada.**

Quanto ao mérito desta ação, a Constituição da República, em seu Título II - dos direitos e garantias fundamentais, no rol dos direitos e deveres individuais e coletivos, reconhece, no inciso LV, do art. 5º, que, "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

No mesmo artigo, inciso LVII, insculpe o princípio da não culpabilidade ou do estado de inocência, segundo o qual, "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Com a inclusão pela Emenda Constitucional n. 45/2004, foi inserido no art. 5º o inciso LXXVIII, pelo qual, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Necessário frisar que os incisos LV, LVII e LXXVIII do art. 5º do Texto Maior, classificados como normas de aplicabilidade direta e eficácia imediata, não fazem qualquer ressalva quanto aos destinatários de tais garantias, não excepcionando nenhuma categoria, assim, são de incidência universal.

A respeito de restrições aos direitos, garantias e liberdades fundamentais dos militares, há o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal no sentido de que devem constar expressamente do Texto Constitucional:

Os militares, indivíduos que são, não foram excluídos da garantia constitucional da individualização da pena. **Digo isso porque, de ordinário, a CF de 1988, quando quis tratar por modo diferenciado os servidores militares, o fez explicitamente.**

[HC 104.174, rel. min. Ayres Brito, j. 29-3-2011, 2ª T, DJE de 18-5-2011] = RHC 92.746, rel. min. Cármen Lúcia, j. 11-3-2008, 1ª T, DJE de 9-5-2008 (grifei)

Ademais, os dispositivos em questão consistem em cláusulas pétreas, na forma do art. 60, §4º, IV, da Constituição. Se aqueles preceitos não podem ser abolidos nem mesmo por emenda, com maior razão não é possível à lei infraconstitucional ou ao intérprete esvaziar o seu conteúdo ou restringir o seu núcleo essencial.

Ao tratar das Forças Armadas, a Carta Magna, no seu art. 142, inciso X, confere à lei regular os limites de idade, os direitos, os deveres, as suas prerrogativas e outras situações especiais, consideradas as peculiaridades de suas atividades, nestes termos:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem

(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

(...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, **os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades**, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra. (grifei)

No plano infraconstitucional, como norma geral de aplicação na esfera federal, a Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo, no seu art. 2º, assim dispõe:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, **razoabilidade, proporcionalidade**, moralidade, **ampla defesa, contraditório**, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - **adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;**

VII - **indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;**

VIII - **observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;**

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulso, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação. (grifei)

Vê-se que a lei em questão impõe à Administração Pública Federal, na qual se insere a Administração das Forças Armadas, a observância da razoabilidade, da proporcionalidade, da ampla defesa e do contraditório, vedando a imposição de restrições que não apresentem equivalência entre meios e fins.

Os direitos dos administrados, assim são tratados pela lei em comento:

Art. 3º **O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:**

I - ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;

II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

III - **formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;**

IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei. (grifei)

Conseqüentemente, é direito de todo aquele cujo interesse será objeto de decisão da administração federal que lhe sejam oportunizados o prévio contraditório e a ampla defesa.

O art. 50 da referida lei também exige a motivação dos atos administrativos, nestes termos:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V - decidam recursos administrativos;

VI - decorram de reexame de ofício;

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 2º Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§ 3º A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito.

Está explícito na regra acima que devem ser motivados todos os atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses, bem como aqueles que imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções, ou ainda, que decidam processos administrativos referentes a concursos ou seleções. Essa norma decorre do dever de transparência estatal.

Repito, a Lei n. 9.784/1999 aplica-se, inclusive, à administração pública castrense.

No segmento de normas especiais, a Lei n. 5.821/1972, que dispõe sobre as promoções dos oficiais da ativa das Forças Armadas, elenca no art. 4º, os critérios para promoções dos militares:

Art 4º As promoções são efetuadas pelos critérios de:

a) antiguidade;

b) merecimento;

c) escolha;

ou ainda,

d) por bravura; e

e) "post mortem".

Parágrafo único. Em casos extraordinários poderá haver promoção em ressarcimento de preferência. (grifei)

O art. 5º define promoção por antiguidade como sendo “aquela que se baseia na precedência hierárquica de um oficial sobre os demais de igual posto, dentro do mesmo Corpo, Quadro, Arma ou Serviço”, e, nos termos do art. 22, “a promoção por antiguidade, em qualquer Corpo, Quadro, Arma ou Serviço, é feita na sequência do respectivo Quadro de Acesso por Antiguidade”.

O quadro de acesso à promoção do militar é abordado nos artigos 14 e 15 da mesma lei:

Art 14. **Para ser promovido pelos critérios de antiguidade**, de merecimento ou de escolha, **é imprescindível que o oficial esteja incluído em Quadro de Acesso** ou Lista de Escolha.

Art 15. Para o ingresso em Quadro de Acesso é necessário que o oficial satisfaça os seguintes requisitos essenciais, estabelecidos para cada posto:

- a) Condição de acesso:
 - I) interstício;
 - II) aptidão física; e
 - III) as peculiares a cada posto dos diferentes Corpos, Quadros, Armas ou Serviços;
 - b) Conceito profissional; e
 - c) Conceito moral.
- (...) (grifei)

Ainda, os artigos 31 a 41 da lei em comento regulamentam o quadro de acesso às promoções, sendo relevante destacar, para o deslinde deste feito, o teor do art. 35, que, em sua redação originária, assim dizia:

Art 35. O oficial não poderá constar de qualquer Quadro de Acesso e Lista de Escolha quando:

- a) deixar de satisfazer as condições estabelecidas na letra a do artigo 15;
 - b) for considerado não habilitado para o acesso, em caráter provisório, a juízo do Alto Comando ou da Comissão de Promoções de Oficiais, por, presumivelmente, ser incapaz de atender a qualquer dos requisitos estabelecidos nas letras b e c do artigo 15;
 - c) for preso preventivamente, em flagrante delito, enquanto a prisão não for revogada;
 - d) for denunciado em processo crime, enquanto a sentença final não houver transitado em julgado;**
 - e) estiver submetido a Conselho de Justificação, instaurado "ex officio";
 - f) for preso preventivamente, em virtude de Inquérito Policial Militar instaurado;
 - g) for condenado, enquanto durar o cumprimento da pena, inclusive no caso de suspensão condicional da pena, não se computando o tempo acrescido à pena original para fins de sua suspensão condicional;
 - h) for licenciado para tratar de interesse particular;
 - i) for condenado à pena de suspensão do exercício do posto, cargo ou função prevista no Código Penal Militar, durante o prazo dessa suspensão;
 - j) estiver em dívida com a Fazenda Nacional, por alcance;
 - l) for considerado prisioneiro de guerra;
 - m) for considerado desaparecido;
 - n) for considerado extraviado; ou
 - o) for considerado desertor.
- § 1º O oficial que incidir na letra b deste artigo, será submetido a Conselho de Justificação "ex officio".
- § 2º Recebido o relatório do Conselho de Justificação, instaurado na forma do § 1º, o Ministro Militar respectivo, em sua decisão, quando for o caso, considerará o oficial não habilitado para o acesso em caráter definitivo, na forma do Estatuto dos Militares.
- § 3º Será excluído de qualquer Quadro de Acesso e Lista de Escolha o oficial que incidir em uma das circunstâncias previstas neste artigo ou em uma das seguintes:
- a) for nele incluído indevidamente;
 - b) for promovido;
 - c) tiver falecido;
 - d) passar à inatividade. (grifei)

Após o advento da Lei n. 13.954/2019, referido artigo passou ao seguinte teor:

Art 35. O oficial não poderá constar de qualquer Quadro de Acesso e Lista de Escolha quando:

- a) deixar de satisfazer as condições estabelecidas na letra a do artigo 15;
 - b) for considerado não habilitado para o acesso, em caráter provisório, a juízo do Almirantado, do Alto Comando ou da Comissão de Promoções, por, presumivelmente, ser incapaz de atender a quaisquer dos requisitos estabelecidos nas alíneas "b" e "c" do caput do art. 15 desta Lei; [\(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)
 - c) for preso cautelarmente, enquanto a prisão não for revogada; [\(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)
 - d) for réu em ação penal por crime doloso, enquanto a sentença final não houver transitado em julgado;** [\(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)
 - e) estiver submetido a Conselho de Justificação, instaurado "ex officio";
 - f) [\(revogada\); \(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)
 - g) for condenado, enquanto durar o cumprimento da pena, inclusive no caso de suspensão condicional da pena, não se computando o tempo acrescido à pena original para fins de sua suspensão condicional;
 - h) for licenciado para tratar de interesse particular;
 - i) for condenado à pena de suspensão do exercício do posto, cargo ou função prevista no Código Penal Militar, durante o prazo dessa suspensão;
 - j) [\(revogada\); \(Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019\)](#)
 - l) for considerado prisioneiro de guerra;
 - m) for considerado desaparecido;
 - n) for considerado extraviado; ou
 - o) for considerado desertor.
- § 1º O oficial que incidir na letra b deste artigo, será submetido a Conselho de Justificação "ex officio".
- § 2º Recebido o relatório do Conselho de Justificação, instaurado na forma do § 1º, o Ministro Militar respectivo, em sua decisão, quando for o caso, considerará o oficial não habilitado para o acesso em caráter definitivo, na forma do Estatuto dos Militares.
- § 3º Será excluído de qualquer Quadro de Acesso e Lista de Escolha o oficial que incidir em uma das circunstâncias previstas neste artigo ou em uma das seguintes:
- a) for nele incluído indevidamente;
 - b) for promovido;
 - c) tiver falecido;
 - d) passar à inatividade. (grifei)

Antes da alteração legal, o oficial era excluído do quadro de acesso **quando denunciado em processo criminal, enquanto a sentença final não houvesse transitado em julgado**. Ou seja, bastava o oferecimento da denúncia, por qualquer crime, doloso ou culposo, independentemente do potencial ofensivo, para que, mesmo antes do recebimento da peça acusatória, o militar fosse, de forma automática, excluído do quadro de acesso à promoção. Com o novel diploma, a exclusão dar-se-á quando o oficial **“for réu em ação penal por crime doloso, enquanto a sentença final não houver transitado em julgado”**. Vale dizer que, sob as luzes da atual redação da lei, o militar será automaticamente afastado do quadro de acesso após o recebimento da denúncia por crime doloso. Foi uma tímida mudança rumo à proporcionalidade entre o ato restritivo e a conduta pressuposta do militar, o que, todavia, vulnera e esvazia os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e do estado de inocência, pois não é dada a palavra para que o interessado esclareça as circunstâncias do fato, sendo tratado como suspeito.

Necessário destacar trecho da exposição de motivos da Lei n. 13.954/2019, no que tange à alteração da Lei n. 5.821/1972:

12. As alterações ora propostas na Lei nº 5.821, de 10 de novembro de 1972, que dispõe sobre as promoções dos oficiais da ativa das Forças Armadas, **têm por objetivo aperfeiçoar a redação dos dispositivos que estabelecem critérios para a inclusão em lista de escolha e para a promoção, priorizando o mérito.** (grifei)

Releva destacar que o Regulamento das Promoções dos Oficiais da Ativa das Forças Armadas, editado através do Decreto n. 3.998/2001, não prevê a abertura de prévio processo administrativo, com garantia de contraditório e ampla defesa, para a exclusão do militar do quadro de acesso à promoção, inclusive, sequer impõe que a decisão administrativa respectiva contenha fundamentação, o que confirma a inexistência de contraditório e ampla defesa.

Por sua vez, a promoção por ressarcimento de preterição está prevista na Lei n. 5.821/1972, art. 10, que a conceitua conforme segue:

Art 10. Promoção em ressarcimento de preterição é aquela feita após ser reconhecido ao oficial preterido, o direito à promoção que lhe caberia.

Parágrafo único. A promoção será efetuada segundo os critérios de antiguidade ou de merecimento recebendo o oficial o número que lhe competia na escala hierárquica como se houvesse sido promovido na época devida.

Adiante, no art. 18, são elencadas as situações nas quais o militar será ressarcido da preterição:

Art 18. O oficial será ressarcido da preterição desde que seja reconhecido o seu direito à promoção, quando:

- a) tiver solução favorável a recurso interposto;
- b) cessar sua situação de prisioneiro de guerra, desaparecido ou extraviado;
- c) for absolvido ou impronunciado no processo a que estiver respondendo;**
- d) for justificado em Conselho de Justificação; ou
- e) tiver sido prejudicado por comprovado erro administrativo. (grifei)

Logo, nos termos acima, somente após o trânsito em julgado da sentença absolutória poderá o militar preterido ser promovido em ressarcimento, restabelecendo-se a ordem na escala hierárquica.

Também a Lei n. 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) trata do ressarcimento de preterição nestes moldes:

Art. 60. As promoções serão efetuadas pelos critérios de antiguidade, merecimento ou escolha, ou, ainda, por bravura e *post mortem*.

§ 1º Em casos extraordinários e independentemente de vagas, poderá haver promoção em ressarcimento de preterição.

§ 2º A promoção de militar feita em ressarcimento de preterição será efetuada segundo os critérios de antiguidade ou merecimento, recebendo ele o número que lhe competir na escala hierárquica, como se houvesse sido promovido, na época devida, pelo critério em que ora é feita sua promoção.

Esse é o contexto das regras de promoção e preterição nas Forças Armadas do Brasil.

Ocorre que, diante dos novos riscos e ameaças presentes no século XXI, faz-se necessária a constante transformação das Forças Armadas, com enfoque nos recursos humanos que a compõem, buscando-se desenvolver um modelo baseado na profissionalização, tecnicidade, qualidade e capacidade. Com isso, em nível mundial, os recursos humanos militares passaram a constituir fator essencial e determinante nas políticas de pessoal, visando, não apenas os aspectos quantitativos, mas qualitativos, para alcançar um nível de excelência. Com esse escopo, têm sido traçadas diretrizes para a seleção, a formação, a ascensão e a promoção dos mais qualificados e idôneos para o exercício das distintas funções da carreira militar. No que tange ao sistema de promoção aos postos de maior responsabilidade, a tendência contemporânea é de incentivar a dedicação, a progressiva capacitação e o esforço profissional, conjugando preparação e experiência, de modo a permitir a renovação da estrutura de corpos, quadros, escalas e serviços.

Nessa linha, a OSCE – *Organization for Security and Co-operation in Europe* (Organização para a Segurança e Cooperação na Europa), formada por 57 países europeus, foi instituída para tratar das preocupações concernentes à segurança, sob os aspectos político-militares, econômicos, ambientais e humanos, sendo suas decisões tomadas por consenso político, mas sem base vinculante. Em 2008, a OSCE editou o Manual de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais do Pessoal das Forças Armadas (disponível em <https://www.osce.org/files/f/documents/0/c/31393.pdf>). Referido manual, no seu capítulo 16, defende o reconhecimento, aos militares, dos mesmos direitos que são assegurados aos civis, irrestritamente, sem prejuízo da disciplina militar. Ademais, o manual abordou o conceito de “cidadão de uniforme”. Vejamos:

Armed forces personnel, whether conscripted or volunteers, are part of a chain of command in which the interests of the individual are subordinated to the requirements of military duty. Yet they remain citizens in uniform, and must be granted the same rights as civilians, without prejudice to military discipline. The growing recognition of servicemen and -women as citizens with equal rights to the rest of the population has been a gradual process in which the European Court of Human Rights has played a critical role by contributing to the development of the concept of “citizens in uniform”. According to this notion, respect for the rights guaranteed by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms does not stop at the gates to the barracks. While the operational effectiveness of the armed forces entails the restriction of certain rights, non-derogable human rights should be granted to all members of the armed forces, whatever their status, in an absolute manner and without restriction.

O pessoal das forças armadas, sejam conscritos ou voluntários, são parte de uma cadeia de comando na qual os interesses do indivíduo estão subordinados às exigências do dever militar. No entanto, eles permanecem cidadãos de uniforme e devem ser contemplados com os mesmos direitos que os civis, sem prejuízo da disciplina militar. O crescente reconhecimento dos servidores militares homens e mulheres como cidadãos com direitos iguais ao restante da população tem sido um processo gradual no qual o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos tem desempenhado um papel crítico contribuindo para o desenvolvimento do conceito de “cidadãos de uniforme”. De acordo com essa noção, o respeito aos direitos garantidos pela Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais não para nos portões dos quartéis. Enquanto a efetividade operacional das forças armadas implica na restrição de certos direitos, direitos humanos não derogáveis devem ser concedidos a todos os membros das forças armadas, qualquer que seja seu status, de maneira absoluta e sem restrições. (tradução livre)

No direito comparado, essa tendência de reconhecimento dos direitos, garantias e liberdades fundamentais aos militares, inclusive no que tange às questões administrativas, já se verifica em alguns países europeus com sistema jurídico semelhante ao do ordenamento brasileiro.

Em Portugal, por exemplo, os deveres gerais e especiais dos militares das Forças Armadas, estão previstos no art. 11º da Lei Orgânica n. 2/2009 (publicada no Diário da República n. 140/2009, Série I, de 2009-07-22), que aprovou o Regulamento de Disciplina Militar:

Artigo 11.º

Deveres gerais e especiais

1 - O militar deve, em todas as circunstâncias, pautar o seu procedimento pelos princípios da ética e da honra, conformando os seus actos pela obrigação de guardar e fazer guardar a Constituição e a lei, pela sujeição à condição militar e pela obrigação de assegurar a dignidade e o prestígio das Forças Armadas, aceitando, se necessário com sacrifício da própria vida, os riscos decorrentes das suas missões de serviço.

2 - São deveres especiais do militar:

- a) O dever de obediência;
- b) O dever de autoridade;
- c) O dever de disponibilidade;
- d) O dever de tutela;
- e) O dever de lealdade;
- f) O dever de zelo;
- g) O dever de camaradagem;
- h) O dever de responsabilidade;
- i) O dever de isenção política;
- j) O dever de sigilo;
- l) O dever de honestidade;
- m) O dever de correção;
- n) O dever de aprumo.

O Decreto-Lei n. 90/2015 (publicado no Diário da República n. 104/2015, Série I, de 2015-05-29), que aprovou o Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFA), no seu art. 57º, exige, para a promoção do militar, o implemento de condições gerais e especiais.

O art. 58 elenca como condições gerais à promoção:

Artigo 58.º
Condições gerais

As condições gerais de promoção comuns a todos os militares são as seguintes:

- a) Cumprimento dos respetivos deveres;
- b) Exercício com mérito das funções do seu posto;
- c) Qualidades e capacidades pessoais, intelectuais e profissionais requeridas para o posto imediato;
- d) Aptidão física e psíquica adequada.

Os mecanismos de verificação do cumprimento das condições gerais da promoção constam do art. 59 do EMFA:

Artigo 59.º
Verificação das condições gerais

1 - A verificação da satisfação das condições gerais de promoção é feita através:

- a) Do regime de avaliação a que se refere o título VII do presente livro;
- b) Do registo disciplinar;
- c) De outros documentos constantes do processo individual do militar ou que nele venham a ser integrados após decisão superior;
- d) Da apreciação da aptidão física e psíquica, efetuada nos termos previstos no presente Estatuto.

2 - Não é considerada matéria de apreciação aquela sobre a qual exista processo pendente de qualquer natureza, enquanto sobre o mesmo não for proferida decisão definitiva.

3 - As competências relativas à verificação da satisfação das condições gerais de promoção são as definidas no presente Estatuto.

4 - A verificação das condições gerais de promoção compete ao órgão de gestão de pessoal do respetivo ramo.

5 - Nas promoções dos militares dos QP, o órgão de gestão de pessoal é apoiado pelos conselhos de classe, de arma ou serviço e de especialidade, sendo efetuada com base nos processos individuais de promoção organizados pelo mencionado órgão. (grifei)

Esse dispositivo impõe a desconsideração de processos pendentes, de qualquer natureza, enquanto não proferida decisão definitiva, conforme o n. 2, bem como exige processo administrativo individual para a verificação do implemento das condições gerais do militar à promoção, nos moldes do n. 5, sendo dotado de confidencialidade, a teor do art. 71º.

O art. 60º dispõe sobre a não satisfação das condições gerais:

Artigo 60.º
Não satisfação das condições gerais

- 1 - O militar que não satisfaça qualquer das condições gerais de promoção previstas no artigo 58.º fica temporariamente excluído da promoção.
- 2 - A decisão sobre a não satisfação das condições gerais de promoção previstas no artigo 58.º é da competência do CEM do respetivo ramo, ouvidos o Conselho Superior de Disciplina (CSD) para a prevista na alínea a), o conselho superior do ramo para as previstas nas alíneas b) e c) e os órgãos do serviço de saúde e juntas médicas competentes para a prevista na alínea d).
- 3 - **Os conselhos superiores formulam os seus pareceres com base nos elementos mencionados no artigo anterior, ouvindo obrigatoriamente o militar em causa e outras pessoas de reconhecido interesse para a elaboração desses pareceres.**
- 4 - **A decisão mencionada no n.º 2 toma em conta os pareceres das entidades referidas no mesmo número, é fundamentada e obrigatoriamente comunicada por escrito ao interessado.**
- 5 - O militar dos QP que, num mesmo posto e em dois anos seguidos ou interpolados, não satisfaça, por falta de mérito absoluto, qualquer das três primeiras condições gerais de promoção, é definitivamente excluído da promoção. (grifei)

O artigo acima confirma a exigência de processo administrativo para a exclusão do militar da promoção, pelo não atendimento dos requisitos gerais, impondo a oitiva do candidato, a emissão de pareceres e a prolação de decisão fundamentada, a ser comunicada por escrito ao interessado.

De outra banda, as condições especiais a serem cumpridas pelo militar pretendente à promoção estão elencadas no art. 68º:

Artigo 63.º
Condições especiais

- 1 - As condições especiais de promoção para os militares dos QP, próprias de cada posto, são as fixadas no presente Estatuto, designadamente nos anexos II, III e IV, que dele fazem parte integrante, abrangendo:
 - a) Tempo mínimo de permanência no posto;
 - b) Exercício de determinadas funções ou desempenho de determinados cargos;
 - c) Frequência de curso de promoção com aproveitamento;
 - d) Prestação de provas de concurso;
 - e) Outras condições de natureza específica.
- 2 - Compete ao órgão de gestão de pessoal do respetivo ramo tomar as providências adequadas para garantir a satisfação oportuna das condições especiais de promoção exigidas para o acesso ao posto imediato pelo militar dos QP, sem prejuízo da faculdade do próprio militar as poder requerer.
- 3 - As condições especiais de promoção para os militares em RC e RV, próprias de cada posto, são as fixadas nos artigos 270.º e 274.º.

As regras da verificação do cumprimento das condições específicas estão previstas no art. 64º:

Artigo 64.º
Verificação das condições especiais de promoção

- 1 - A verificação da satisfação das condições especiais de promoção incumbe aos órgãos de gestão de pessoal de cada ramo.
- 2 - As condições especiais de promoção são satisfeitas em comissão normal.
- 3 - Sempre que um militar não reúna todas as condições especiais de promoção, mas deva ser incluído no conjunto dos militares a apreciar em virtude da sua antiguidade para efeitos de promoção, é analisado do mesmo modo que os militares com a totalidade das condições, mediante parecer do órgão de gestão de pessoal do ramo, que se pronuncia sobre se o militar deve ou não delas ser dispensado.
- 4 - O militar em comissão especial deve declarar, com a antecedência necessária, se deseja que lhe seja facultada a satisfação das condições especiais de promoção.

Segundo o art. 66º, o militar poderá ser excluído temporariamente da promoção quando enquadrado nas situações de “demorado” ou “preterido”.

As causas de demora na promoção são estipuladas pelo art. 67º:

Artigo 67.º
Demora na promoção

- 1 - A demora na promoção tem lugar:
 - a) Quando o militar aguarda decisão do CEM do respetivo ramo sobre parecer do órgão consultivo do respetivo ramo;
 - b) Quando a verificação da satisfação das condições de promoção esteja dependente do trânsito em julgado de decisão judicial;**
 - c) Quando a verificação da satisfação das condições de promoção esteja dependente de processo, qualquer que seja a sua natureza, salvo se o CEM do respetivo ramo verificar que esta não põe em causa a satisfação das condições gerais de promoção;**
 - d) Quando a verificação da aptidão física ou psíquica esteja dependente de observação clínica, tratamento, convalescença ou parecer da competente junta médica;
- 2 - Quando o militar não tenha satisfeito as condições especiais de promoção por razões que não lhe sejam imputáveis.
- 2 - **O militar demorado não presta serviço sob as ordens de militares mais modernos que, entretanto, tenham sido promovidos.**
- 3 - **O militar demorado é promovido logo que cessem os motivos que determinaram a demora na promoção, independentemente da existência de vacatura, ocupando na escala de antiguidade no novo posto a mesma posição que teria se a promoção ocorresse sem a demora.**

No Estatuto português, a pendência de ação judicial configura causa de demora na promoção, quando correlata às condições gerais ou especiais de promoção, conforme alínea b) acima. Também é caso de demora a pendência de processo, de qualquer natureza, para a verificação da satisfação das condições de promoção, segundo a alínea c), podendo, todavia, o Chefe de Estado Maior autorizar a participação do militar na promoção, quando concluir que aquele feito não compromete a satisfação das condições gerais de promoção. Releva notar que o denominado “militar demorado” não presta serviços sob as ordens de militar mais moderno que tenha sido promovido, em respeito à regra da hierarquia castrense.

As normas acima refletem a observância irrestrita do prévio contraditório e da ampla defesa para a exclusão do militar do quadro de promoção.

Os casos de preterição da promoção, no ordenamento jurídico português, estão contidos no art. 68º do Estatuto:

Artigo 68.º
Preterição na promoção

- 1 - A preterição na promoção tem lugar quando se verifique qualquer das circunstâncias seguintes:
 - a) O militar não satisfaça uma das três primeiras condições gerais de promoção;
 - b) O militar não satisfaça qualquer das condições especiais de promoção por razões que lhe sejam imputáveis;
 - c) O militar se encontre na situação de licença ilimitada;
 - d) O militar se encontre a cumprir pena de prisão por crime estritamente militar;**
- 2 - Nos casos previstos no RDM.
- 2 - **O militar, logo que cessem os motivos que determinaram a sua preterição, passa a ser apreciado, para efeitos de promoção ao posto imediato, em igualdade de circunstâncias com os militares de igual posto, classe, arma, serviço ou especialidade, salvo o disposto no n.º 5 do artigo 60.º.** (grifei)

Impende observar que o militar será preterido da promoção apenas **quando estiver cumprindo pena por crime estritamente militar**, não no caso de ação penal em curso, seja por crime comum ou crime militar próprio.

Isso significa que a legislação castrense lusitana não se pauta pela regra de obstrução do acesso à promoção ao militar em face do qual esteja em curso processo criminal, pois, ainda em tal situação, o Chefe do Estado Maior, após avaliar que a questão não compromete a satisfação das condições gerais de promoção, pode opinar favoravelmente à inclusão do militar processado no quadro de acesso. Esse regramento observa, tanto o princípio do contraditório e da ampla defesa, quanto o princípio do estado de inocência.

Em Espanha, a Lei Orgânica n. 9/2011 (publicada no Boletim Oficial do Estado n. 180, de 28.07.2011) trata dos direitos e deveres dos membros das Forças Armadas. No art. 6º estipula as regras de comportamento do militar.

A Lei n. 39/2007 (publicada no Boletim Oficial do Estado n. 278, de 20.11.2007), sobre a carreira militar, no seu art. 88, discorre sobre o regime e sistemas de promoções, tendo a finalidade de assegurar que se disponha dos profissionais com aptidão e experiência adequada para atingir a máxima eficácia e coesão das Forças Armadas, potencializando o mérito e a capacidade dos seus membros e incentivando a sua preparação e dedicação profissional. Nos termos do referido artigo, item 2, a promoção dá-se através dos sistemas de (1) eleição para os postos superiores, (2) classificação em processo de avaliação, (3) concurso mediante processo seletivo entre os inscritos ou (4) por ordem de antiguidade dos interessados.

O sistema de promoção é definido pelo art. 89, em consonância com os postos subsequentes:

Artículo 89. Ascenso a los diferentes empleos. 1. Los ascensos a los diferentes empleos en cada una de las escalas se efectuarán aplicando los siguientes sistemas: a) A los empleos de oficiales generales: El de elección. b) A coronel: el de elección. **c) A teniente coronel y a comandante: El de clasificación.** d) A capitán: El de antigüedad. e) A suboficial mayor: El de elección. f) A subteniente y a brigada: El de clasificación. g) A sargento primero: El de antigüedad. h) A cabo mayor: El de elección. i) A cabo primero y a cabo: El de concurso o concurso-oposición. 2. Los ascensos al empleo de teniente coronel en las escalas técnicas de los cuerpos de ingenieros y en la escala de oficiales enfermeros se efectuarán por el sistema de elección.

Artigo 89. Promoção para diferentes postos. 1. As promoções para os diferentes postos em cada uma das escalas se efetuarão aplicando os seguintes sistemas: a) Aos postos de oficiais gerais: o de eleição. b) A coronel o de eleição. **c) A tenente-coronel e a comandante: o de classificação.** d) A capitão: a antiguidade. e) A suboficial: o de eleição. f) A subtenente e a brigada: a classificação. g) A primeiro sargento: a antiguidade. h) A cabo maior: o de eleição. i) A primeiro-cabo e a cabo: o concurso ou concurso-oposição. 2. As promoções para o posto de tenente-coronel nas escalas técnicas do corpo de engenheiros e na escala de oficiais enfermeiros se efetuarão pelo sistema de eleição. (tradução livre) (grifei)

O art. 90 estabelece, como condições gerais para a promoção, o cumprimento do tempo de serviço e de permanência no posto anterior, aproveitamento e frequência em cursos de atualização. Para a promoção a tenente-coronel exige titulações do sistema educativo geral e específicas militares, a título de aperfeiçoamento. Consoante o art. 87, n. 3, também hão de ser consideradas as vicissitudes profissionais refletidas no histórico militar.

As avaliações para a promoção, a teor do art. 92, têm por objeto determinar a aptidão, a idoneidade, o mérito e a capacidade do militar, sendo realizadas periodicamente. Para o militar sujeito à promoção por classificação, em regra, as avaliações serão realizadas em ciclos anuais, podendo o prazo ser reduzido pelo Chefe do Estado Maior correspondente. As avaliações deverão ser pautadas por critérios objetivos. Caberá ao Chefe do Estado Maior respectivo indicar os militares que ingressarão no sistema de avaliação e frequentarão os cursos de atualização necessários, abrindo prazo aos interessados para renunciar ou solicitar sua exclusão da avaliação. Os órgãos de avaliação fazem a verificação da situação processual dos avaliados, informando o resultado à autoridade responsável pela concessão da promoção.

O art. 94 da Lei n. 39/2007, que trata da avaliação para a promoção por classificação, aplicável ao posto de tenente-coronel, diz que serão avaliados por tal sistema aqueles que reúnam ou possam reunir, antes do início do ciclo de promoções, as condições estabelecidas no art. 90 e se encontrem nas zonas de escalão determinadas pelo Chefe do Estado Maior correlato. As avaliações indicarão a aptidão, motivarão eventual inaptidão, bem como analisarão as condições de prelação e idoneidade e capacidades profissionais exigidas no desempenho do posto superior, o que será determinante para a classificação dos avaliados. Caberá ao Chefe do Estado Maior respectivo, em sua própria valoração, declarar a aptidão ou inaptidão dos avaliados para a promoção e aprovar sua ordem de classificação.

O Real Decreto n. 168/2009 (publicado no Boletim Oficial do Estado, n. 39, de 14.02.2009), no seu art. 4º, n. 3, assim discorre sobre a situação do militar candidato à promoção que esteja sendo processado:

Artículo 4. Normas generales.

(...)

3. Una vez publicada en el Boletín Oficial del Ministerio de Defensa la zona de escalafón que contiene a los militares que pueden ser evaluados para el ascenso, los jefes de unidad informarán directamente al Mando o Jefatura de Personal con responsabilidad en la gestión de los ascensos de si algún militar a sus órdenes incluido en el frente de evaluación de la mencionada zona se encuentra procesado o inculcado ante la jurisdicción militar, de conformidad con la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, o investigado o encausado ante la jurisdicción ordinaria, de conformidad con la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o si se han adoptado medidas cautelares contra él en un proceso penal, o si se ha incoado contra él procedimiento disciplinario por falta muy grave, información conocida en virtud de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, y de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas. El Mando o Jefatura de Personal transmitirá esta información al órgano de evaluación correspondiente para que la incluya en el acta de los resultados de la evaluación, que elevará a la autoridad responsable de la concesión de los ascensos. El jefe de unidad deberá poner directamente en conocimiento del Mando o Jefatura de Personal con responsabilidad en la gestión de los ascensos cualquier variación de la situación procesal de los evaluados que se produzca mientras permanezca abierto el ciclo de ascenso, quien la trasladará a la autoridad responsable de la concesión de los ascensos en el caso de haber finalizado el proceso de evaluación o al órgano de evaluación en el caso contrario.

Artigo 4º. Normas gerais.

(...)

3. Uma vez publicada no Boletim Oficial do Ministério da Defesa a zona de escalão que contém os militares que podem ser avaliados para a promoção, os chefes da unidade informarão diretamente ao Comando ou Quartel-General de Pessoal com responsabilidade na gestão das promoções se algum militar sob suas ordens incluído na frente de avaliação da mencionada zona **se encontra indiciado ou processado ante a jurisdição militar, de conformidade com a Lei Orgânica 2/1989, de 13 de abril, Processual Militar, ou investigado ou denunciado ante a jurisdição ordinária, de conformidade com a Lei de Processo Criminal, ou se têm sido adotadas medidas cautelares contra ele em um processo penal, ou se tem sido instaurado contra ele procedimento disciplinar por falta gravíssima, informação conhecida em virtude da Lei Orgânica 8/2014, de 4 de dezembro, de Regime Disciplinar das Forças Armadas.** O Comando ou Quartel-General de Pessoal transmitirá essa informação ao órgão de avaliação correspondente para que a inclua na ata dos resultados da avaliação, que levará à autoridade responsável pela concessão das promoções. O chefe de unidade deverá levar diretamente ao conhecimento do Comando ou Quartel-General de Pessoal com responsabilidade pela gestão das promoções qualquer variação da situação processual dos avaliados que se produza enquanto permaneça aberto o ciclo de promoção, que a trasladará à autoridade responsável pela concessão das promoções no caso de haver finalizado o processo de avaliação ou ao órgão de avaliação no caso contrário. (tradução livre)

O art. 27 do Real Decreto n. 168/2009 reafirma que a declaração de não aptidão para a promoção é atribuição do Chefe de Estado Maior correspondente, e, uma vez aprovada, deve ser motivada e constar expressamente os recursos administrativos cabíveis, comunicando-se o seu resultado ao militar afetado.

O arcabouço normativo espanhol não traz previsão de exclusão automática do quadro de acesso à promoção do militar que esteja respondendo a processo penal. No caso, após o ingresso do militar no sistema de avaliação, será instaurado o correspondente processo administrativo, com instrução e decisão fundamentada, sujeita a recurso. O candidato não será aliado de plano do processo de promoção. Caberá ao Chefe do Estado Maior respectivo avaliar o caso concreto e declarar a aptidão ou inaptidão do militar à promoção para o posto superior. Na sistemática do Reino da Espanha, não se verificou a existência das figuras da demora e da preterição de promoção do militar.

Outro referencial do direito comparado, a Itália, no Código de Ordenamento Militar, instituído pelo Decreto Legislativo n. 66/2010 (publicado na Gazeta Oficial n. 106, de 08.05.2010, Suplemento Ordinário n. 84), no seu art. 1.030, considera que a promoção consiste no complexo de procedimentos oficiais e operações técnico-administrativas necessárias à progressão na carreira do pessoal militar, pautados pelas obrigações de participação e de motivação. O art. 1.031 prevê como modalidades de promoção: por antiguidade, por escolha, por escolha mediante exames, por méritos excepcionais e por benemerência da instituição.

Consoante o art. 1.032, n. 4, em qualquer avaliação de promoção, todos os precedentes da carreira do militar devem ser levados em consideração.

Nos moldes do art. 1.051, n. 2, alíneas *a* e *b*, não pode ser inserido na alíquota de promoção, nem avaliado para promoção, o militar do quadro complementar ou auxiliar indiciado ou admitido em ritos alternativos por crime doloso, bem como o que estiver sujeito a procedimentos disciplinares dos quais possa resultar uma sanção estatal.

Por sua vez, quanto aos militares permanentes, a regra está estabelecida no n. 8 do mesmo artigo:

8. Il personale militare inserito nei ruoli del servizio permanente che e' stato condannato con sentenza definitiva a una pena non inferiore a due anni per delitto non colposo compiuto mediante comportamenti contrari ai doveri di fedeltà alle istituzioni ovvero lesivi del prestigio dell'amministrazione e dell'onore militare e' escluso da ogni procedura di avanzamento e dalla possibilita' di transito da un ruolo a un altro.

8. O pessoal militar inserido nas funções do serviço permanente que seja condenado por sentença definitiva a pena não inferior a dois anos por delito não culposo, cometido mediante comportamento contrário ao dever de fidelidade à instituição ou lesivo do prestígio da administração e da honra militar será excluído de qualquer procedimento de promoção e da possibilidade de trânsito de um posto a outro. (tradução livre) (grifei)

Diante disso, na Itália, o militar permanente somente será excluído da promoção após condenação transitada em julgado, a pena igual ou superior a dois anos, por crime doloso propriamente militar.

O art. 1.055 do mesmo Código normatiza o procedimento de promoção por antiguidade dos oficiais, que, inicialmente, observa a ordem de inscrição para o certame. Os membros da comissão competente julgam, por voto, se o oficial é idóneo ou não. É tido como idóneo o oficial que venha a obter número de votos superior à metade dos votantes. A partir daí, são elaboradas duas listas distintas, uma para os oficiais julgados idóneos e outra para os indóneos. Segundo o art. 1.064, ambas listas são submetidas ao Ministro da Defesa, que pode efetuar inclusões ou exclusões na lista de oficiais idóneos, os quais serão elegíveis à promoção.

Na Itália, a promoção ao posto de tenente-coronel dá-se pelo sistema de antiguidade, conforme o art. 1.097, n. 1, do Código em comento.

Para a promoção de oficiais do serviço permanente ao grau superior, segundo o art. 1.093 do Decreto Legislativo n. 66/2010, são apreciados os requisitos gerais físicos, morais, de caráter, intelectual, culturais, profissionais, necessários ao desempenho da função no novo posto. Também é levado em consideração o bom desempenho no posto atual. Como requisitos especiais, elencados no art. 1.096, exige-se período mínimo de permanência no posto atual, bem como qualificação e aprovação em exames e cursos estabelecidos por decreto do Ministro da Defesa.

À luz da legislação castrense italiana, embora não haja previsão de instauração de processo administrativo pautado no contraditório e na ampla defesa para a exclusão do militar da lista de acesso à promoção, a decisão respectiva deve ser fundamentada, e, para o militar do efetivo permanente, como já dito, a exclusão somente se dará em caso de condenação pela prática de delito doloso, relacionado às atividades militares, com pena igual ou superior a dois anos, após o trânsito em julgado da decisão, o que assegura o estado de inocência e considera a gravidade e a especialidade do delito.

Do cotejo entre as normas de direito comparado acima referidas e a regra do art. 35, alínea *d*, da Lei n. 5.821/1972, na redação original, e, mesmo na atual, dada pela Lei n. 13.954/2019, é possível chegar à conclusão de que a norma brasileira não acompanhou a evolução do direito militar dos tempos de paz, em virtude de que ainda remanesce traço da inquisição, similar à "verdade sabida", posto que, a pretexto da aplicação de critério legal objetivo para a promoção de oficiais, resulta uma restrição automática, que, na prática, produz efeitos típicos de sanção, sem a oportunidade de defesa e sem considerar o estado de inocência da pessoa envolvida.

A regra em questão representa também uma antecipação de pena, por prazo indefinido, ao impedir o acesso do militar a uma patente mais elevada na sua carreira, enquanto pendente a ação penal, consistindo em tratamento de exceção não contemplado pela Constituição da República.

Comisso, tenho que o art. 35, alínea *d*, da Lei n. 5.821/1972, coma redação dada pela Lei n. 13.954/2019, vulnera as garantias individuais dos incisos LV e LVII do art. 5º do Texto Constitucional.

Ademais, o dispositivo em comento, ao excluir o oficial das Forças Armadas, de plano, do Quadro de Acesso à promoção, sem distinguir as peculiaridades do caso concreto, tais como as características da conduta típica que lhe é imputada – se crime de menor potencial ofensivo ou até um crime hediondo, se crime comum ou especial, dentre outras circunstâncias reprováveis; se houve apreciação judicial da culpabilidade; e fatores como o desempenho e o perfil do profissional acusado; viola o princípio ou subprincípio constitucional da razoabilidade, que tem como enfoque a gravidade, em termos quantitativos e qualitativos, da medida restritiva, sob a ótica da pessoa prejudicada, autorizando o balanceamento entre os bens jurídicos confrontantes, que deve levar em conta a situação individual e concreta.

Para a doutrina:

(...) Diferentemente do que acontece com a verificação da proporcionalidade da restrição, o controle de razoabilidade concentra-se na gravidade, qualitativa e quantitativa, que a medida restritiva provoca na esfera do(s) afetado(s), havendo inconstitucionalidade sempre que, independentemente da adequação da relação de meio-fim sobre que incide o limite da proporcionalidade das restrições aos direitos fundamentais, a quantidade ou a qualidade dos encargos impostos excede o que é legitimamente tolerável pela liberdade e autonomia pessoal em Estado de Direito. Logo, no controle de razoabilidade já não é a adequação da relação entre bens que é averiguada, mas sim a razoabilidade da relação entre um dever de direito público e a pessoa do obrigado. Em certa medida, como diz OSSENBUHL, enquanto que a proporcionalidade da restrição se avalia em função do fim-prosseguido, já a sua razoabilidade se centra no sujeito, na autonomia da personalidade do afetado. A razoabilidade assume, portanto, uma dimensão valorativa essencialmente referida à situação em que a restrição de direito fundamental em apreciação coloca pessoas individualmente consideradas e que é funcionalmente orientada à garantia da quantidade e qualidade de um espaço de liberdade individual remanescente que as intervenções restritivas num Estado de Direito devem observar. Porém como este juízo de razoabilidade não é intrinsecamente dotado de necessidade lógica, o apuramento do excesso ou irrazoabilidade da medida restritiva é sempre relativo, flexível, dependente dos *topoi* argumentativos invocáveis na situação concreta, real ou imaginada, em apreço. Nesse sentido, ele nunca é completamente alheio, mesmo que marginalmente e enquanto factor de correção, a valorações relacionadas com a importância ou a premissa das razões que justificam a restrição, pelo que, se bem que centrado na personalidade do particular afetado e na margem e natureza do espaço de liberdade em que a restrição o coloca – daí que seja conceptualmente distinto do controle de proporcionalidade –, não dispensa a necessidade de eventuais ponderações dos interesses relevantes no caso concreto, ponderações essas que lhe conferem pontos de aproximação relativamente a este último tipo de controle. Por outro lado, como veremos, quer se defenda uma concepção absoluta do controle de razoabilidade quer uma natureza relativa, são evidentes as afinidades entre garantia de razoabilidade das restrições aos direitos fundamentais e a garantia do conteúdo essencial. (NOVAIS, Jorge Reis - *As restrições aos Direitos Fundamentais não Expressamente Autorizadas pela Constituição*. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. pp. 768-769)

Nessa senda, em que pese o compreensível escopo da Administração Militar em selecionar para a ascensão na carreira os militares cuja idoneidade seja inquestionável, pondero que a imposição absoluta de vedação à inclusão no quadro de acesso à promoção, na condição do art. 35, alínea *d*, da Lei n. 5.821/1972, sem aquilatar as particularidades de cada situação concreta, mostra-se como procedimento desprovido de razoabilidade, excedendo os limites do tolerável.

A UNIÃO, em contestação, sustentou que o ato administrativo de exclusão do quadro de acesso à promoção de oficiais é dotado de presunção de legalidade. Entretanto, friso que, quando o ato administrativo é praticado com base em lei evadida de vício de inconstitucionalidade, perde sua base jurídica de validade, e, consequentemente, o atributo da legitimidade, sendo nulo.

Também alegou o ente demandado que a situação funcional de estar sendo processado criminalmente é neutra, não possibilitando ao Exército a análise da existência ou não de culpa, nem consistindo em prejulgamento. Todavia, entendo que tal argumento somente reforça o descabimento da exclusão do quadro de acesso à promoção do militar em tal condição. Sendo uma situação neutra, não sujeita ao escrutínio da Administração Militar, nem passível de prejulgamento, jamais poderia ser utilizada em prejuízo do oficial, de modo a permitir sua exclusão automática do certame. O bom senso, a razoabilidade e a preservação da estabilidade institucional das Forças Armadas assim o impõem, devendo ser corrigida tal incongruência.

Resalto que, no caso dos militares do quadro permanente das Forças Armadas, há muito investimento do erário na sua formação, capacitação, atualização e aperfeiçoamento, não sendo justo nem razoável que uma carreira cuja construção exige tamanho empenho, disciplina e abnegação seja prejudicada por uma incerteza jurídica.

Sobre o conflito em questão, o Superior Tribunal de Justiça tem precedentes que corroboram o pleito autoral:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL MILITAR. PROCESSO SELETIVO DE PROMOÇÃO. EXCLUSÃO DO CERTAME. INDICIAMENTO EM INQUÉRITO POLICIAL MILITAR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. O Superior Tribunal de Justiça assentou a compreensão de que o postulado da presunção de inocência não tem aplicação exclusiva à seara penal, incidindo também na esfera administrativa.
3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RMS 15427/RN, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 29/06/2009)

CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ANTECIPAÇÃO DE PENA. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA – CR NÃO TRAZ EXCEÇÃO BASEADA NA CATEGORIA. CUMPRIMENTO DA PENA SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. SUJEIÇÃO HIERÁRQUICA AOS SEUS CONTEMPORÂNEOS DE INGRESSO. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DE PROMOÇÃO DE MILITAR. REU EMAÇÃO PENAL. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.

1. Por força do disposto no artigo 5º, LVII, da CR/88, que não limita a aplicação do princípio da presunção de inocência ou da não-culpabilidade ao âmbito exclusivamente penal, também na esfera administrativa deve ser referido princípio observado.
2. **Incorre em flagrante ilegalidade a exclusão de militar do Quadro de Acesso a Promoções de Oficiais da Polícia Militar do Estado de Roraima, com base, exclusivamente, na apresentação de certidão positiva que indicava sua condição de parte no pólo passivo de ação penal em curso.**
3. Recurso ordinário provido. (RMS 21.226/RR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 11/10/2010)(grifei)

No feito acima, digno de destaque trecho do voto da eminente relatora:

Por força do disposto no artigo 5º, LVII, da CR/88, que não limita a aplicação da referida garantia ao âmbito exclusivamente penal, também na esfera administrativa deve ser ela observada, de modo que não pode ser considerado culpado alguém que ainda não foi condenado por sentença transitada em julgado. Incorre, pois, em flagrante ilegalidade a exclusão do recorrente do Quadro de Acesso a Promoções de Oficiais da Polícia Militar do Estado de Roraima, com base apenas em sua condição de parte no pólo passivo de ação penal em curso.

Saliente-se ainda que, caso adotado entendimento contrário, chegar-se-ia ao absurdo de se proibir a promoção de militar com base, por exemplo, no oferecimento, de má-fé, de queixa-crime por candidato classificado em posição inferior, contra seu concorrente fundamentada na falsa prática de um delito. (grifei)

Na mesma linha o voto do ministro Nilson Naves:

A propósito da questão aqui discutida, creio que o meu pensamento já é bem conhecido: presume-se que toda pessoa é inocente, isto é, não será considerada culpada até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, princípio que, de tão eterno e de tão inevitável, prescindiria de norma escrita para tê-lo inscrito no ordenamento jurídico. Em qualquer lugar, a qualquer momento, aqui, ali e acolá, esse princípio é convocado em nome da dignidade da pessoa humana, tamanha a sua importância.

O meu voto, portanto, coincide com o da ilustre Relatora: também eu penso que **o princípio da presunção de inocência há de ser observado na esfera administrativa, preponderando, inclusive, sobre a norma estadual que manda excluir o servidor militar do quadro de promoções por, simplesmente, estar respondendo a ação penal ou figurar como investigado em inquérito policial, e isso ainda que tal norma preveja ressarcimento de preterição em caso de absolvição.** (grifei)

Não desconheço os precedentes dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e, até mesmo, do Superior Tribunal de Justiça, pela constitucionalidade do art. 35, *d*, da Lei n. 5.821/1972, à luz do princípio da presunção de inocência, no entanto, saliento que não se tratam de precedentes vinculantes ou decididos em regime de repercussão geral ou recurso repetitivo.

Inclusive, necessário frisar que o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido da inexistência de ofensa ao artigo 5º, LVII, da Constituição da República, na exclusão de militar *sub judice* do quadro de promoção, quando houver previsão legal de ressarcimento de preterição em caso de absolvição, originado no Recurso Extraordinário n. 210.363-2, julgado em 23.06.1998, teve como única premissa que o dispositivo em questão se circunscreve ao âmbito penal.

Contudo, o fundamento de que o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade somente seria aplicável à esfera criminal, e não à administrativa, já foi superado pelo próprio Supremo Tribunal Federal.

Apenas a título ilustrativo, pontuo que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça vêm aplicando o art. 5º, LVII, da Carta Magna, no âmbito administrativo, ao considerar como violação à presunção de não culpabilidade a exclusão de candidatos em concursos públicos destinados ao provimento de cargos militares, que respondam a inquérito ou ação penal sem sentença condenatória transitada em julgado. Vejamos:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CO M AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 8.10.2013. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE POLICIAL MILITAR. EXCLUSÃO DE CANDIDATO EM INVESTIGAÇÃO SOCIAL. ART. 5º, LVII, DA CF/88. VIOLAÇÃO. 1. **Nos termos da jurisprudência dominante nesta Corte, viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, a exclusão de candidato de concurso público que respondeu a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado de sentença condenatória.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE-AgR-segundo N. 655179 - SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO, EDSON FACHIN, STF, 27.10.2016) (grifei)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Competência do relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. Ato administrativo ilegal. Controle judicial. Possibilidade. Concurso público. Soldado da Polícia Militar. Inquérito policial. Investigação social. Exclusão do certame. Princípio da presunção de inocência. Violação. Impossibilidade. Precedentes. 1. É competente o relator (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal) para negar seguimento "ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". 2. Não viola o princípio da separação dos poderes o controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos, incluídos aqueles praticados durante a realização de concurso público. 3. **A jurisprudência da Corte firmou o entendimento de que viola o princípio da presunção de inocência a exclusão de certame público de candidato que responda a inquérito policial ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória.** 4. Agravo regimental não provido. (ARE 753331 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 17/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2013 PUBLIC 20-11-2013)(grifei)

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. CANDIDATO. ELIMINAÇÃO. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. AÇÃO PENAL SEM TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 5º, LVII, DA CF/88. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO. PRECEDENTES DO C. STF E DESTA C. STJ. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. I - O e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que viola o princípio constitucional da presunção de inocência a exclusão de candidato em concurso público, que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedente: AgRg no AI 769.433/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 12/02/2010. II - Em decorrência da independência entre as instâncias, de todo modo, ainda assim seria possível a apuração administrativa do fato objeto da ação penal e, por consequência, a adoção das medidas correspondentes. Precedente do c. STJ. III - **Fundando-se, porém, a eliminação do candidato exclusivamente na existência da ação penal contra ele instaurada, na qual sequer haja decisão condenatória proferida, o ato de exclusão do certame há de ser anulado.** IV - Ressalva do entendimento pessoal do relator. Recurso ordinário provido. (ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 29024 2009.00.44925-4, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/11/2010) (grifei)

Se, em tal situação, é possível o ingresso na função militar, que vai gerar o vínculo entre o indivíduo e a Administração Pública, não vejo razão plausível para que não seja admitida a promoção na carreira, sobretudo do militar que não ostenta mácula em seus assentamentos funcionais. Soa incoerente o fato de que um candidato que esteja respondendo a inquérito ou ação penal tenha reconhecido o seu direito à continuidade no concurso público, e, quiçá, à posse e exercício em cargo da Polícia Militar, enquanto que os oficiais permanentes das Forças Armadas, em situação equivalente, não possam aceder às patentes superiores, mesmo sem sentença penal condenatória em seu desfavor, ou antes do seu trânsito em julgado.

Tecidas as considerações acima, concluo que o art. 35, d, da Lei n. 5.821/1972, na sua redação atual, está evadido de inconstitucionalidade material, que surge do confronto direto com os incisos LV (princípio do contraditório e da ampla defesa) e LVII (princípio da presunção de inocência) do art. 5º da Constituição da República, bem como por vulnerar o princípio constitucional implícito da razoabilidade.

Em consequência, tenho como indevida a exclusão da parte autora do **Quadro de Acesso por Antiquidade n. 03/2008**, destinado à promoção de Major a Tenente-Coronel de Infantaria do Exército Brasileiro.

Passo a apreciar o pedido reparatório de danos extrapatrimoniais.

A responsabilidade civil ou patrimonial das pessoas jurídicas de direito público interno incide quando demonstrada a ocorrência de ato lícito, abusivo ou ilícito, que tenha sido causa de danos patrimoniais ou extrapatrimoniais à pessoa ofendida.

Havendo ato estatal que seja a causa de dano patrimonial ou extrapatrimonial, incide a responsabilidade objetiva do Estado, fundada na doutrina do risco administrativo, que dispensa a prova de culpa ou dolo, impondo a obrigação de reparação do prejuízo sofrido pela vítima. Há, num primeiro momento, a pulverização do dever de indenizar entre os membros da sociedade. Porém, conforme o caso, existe a possibilidade de ação regressiva do ente ou entidade pública contra o agente causador do dano, para ressarcimento, quando, então, será apreciada eventual culpa ou dolo. É o que autoriza o §6º do art. 37 da Constituição, segundo o qual "as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Acrescento que, a respeito da aceção "terceiros", referida no §6º, do art. 37, da Carta Maior, o Supremo Tribunal Federal consignou:

O entendimento do STF é no sentido de que descabe ao intérprete fazer distinções **quanto ao vocábulo "terceiro"** contido no § 6º do art. 37 da CF, devendo o Estado responder pelos danos causados por seus agentes **qualquer que seja a vítima, servidor público ou não.** (AI 473.381 AgR, rel. min. Carlos Velloso, j. 20-9-2005, 2ª T, DJ de 28-10-2005) (grifei)

No plano infraconstitucional, o art. 43 do Código Civil estabelece que "as pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo". O parágrafo único do art. 927, diz que "haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem". Assim, a responsabilidade objetiva, ou responsabilidade sem culpa, incide apenas diante da expressa previsão legal ou diante de circunstâncias específicas do caso concreto.

A responsabilidade estatal por atos lícitos necessita da ocorrência de atos ou fatos comissivos. Celso Antonio Bandeira de Mello ensina que "a configuração do dano reparável na hipótese de comportamentos estatais lícitos requer, além da certeza do dano e da lesão a um direito, cumulem-se as seguintes duas outras características: especialidade e anormalidade" (MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 14ª edição. pp.864-865. São Paulo: Malheiros, 2002.). Segundo o professor, dano especial é "aquele que onera a situação particular de um ou alguns indivíduos, não sendo, pois, um prejuízo genérico, disseminado pela sociedade". Diz, ainda, que o dano especial consiste em um "agravo patrimonial que incide especificamente sobre certo ou certos indivíduos, e não sobre a coletividade ou genérica e abstrata categoria de pessoas". Ainda, Celso Antonio entende, como dano anormal, "aquele que supera os meros agravos patrimoniais pequenos e inerentes às condições de convívio social". Refere que "a vida em sociedade implica a aceitação de certos riscos de sujeição a moderados gravames econômicos a que todos estão sujeitos, ocasional e transitoriamente, conquanto em escala variável e na dependência de fatores circunstanciais". Para o doutrinador, estes são "pequenos ônus que não configuram dano anormal". Vale dizer que não são indenizáveis, sob a perspectiva da responsabilidade estatal por atos lícitos, os pequenos sacrifícios que consistam em simples encargos sociais, compensados por vantagens de outra ordem, nem aqueles que representem um encargo generalizado. Assim, o encargo imposto há de ser especial (com destinatário específico) e anormal (diverso dos riscos normais da atividade).

Acerca do dever de reparação de danos provenientes de atos lícitos, tem decidido o Supremo Tribunal Federal:

A responsabilidade civil do Estado, responsabilidade objetiva, com base no risco administrativo, que admite pesquisa em torno da culpa do particular, para o fim de abrandar ou mesmo excluir a responsabilidade estatal, ocorre, em síntese, diante dos seguintes requisitos: a) do dano; b) da ação administrativa; c) e desde que haja nexo causal entre o dano e a ação administrativa. **A consideração no sentido da licitude da ação administrativa é irrelevante, pois o que interessa, é isto: sofrendo o particular um prejuízo, em razão da atuação estatal, regular ou irregular, no interesse da coletividade, é devida a indenização, que se assenta no princípio da igualdade dos ônus e encargos sociais.** (RE 113.587, rel. min. Carlos Velloso, j. 18-2-1992, 2ª T, DJ de 3-3-1992.) (grifei)

O Código Civil, no seu art. 186, considera ato ilícito toda ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência que viole direito e cause dano a outrem, ainda que exclusivamente moral.

Segundo Lucia Valle Figueiredo, a responsabilidade estatal por atos ilícitos tem por fundamento o princípio da legalidade, ao passo que a responsabilidade por atos lícitos tem por base o princípio da igualdade. Ensinava a doutrinadora:

Se a Administração, desde o Estado de Direito, só pode agir 'sob a lei', na definição de Otto Mayer, ou *secundum legem*, como quer Stassinopoulos, às pp.19 e 20 de seu *Traité*, ao desbordá-la ou afrontá-la, ensejará direitos aos administrados passíveis de ressarcimento, como contrapartida ao seu dever. Doutra parte, se a Administração, ao dar cumprimento a suas funções, ao exercer, de consequente, suas competências-deveres, lesar o administrado, também responderá por ato lícito, sob fundamento do princípio da igualdade (se todos são iguais perante a lei, também o devem ser no tocante às cargas públicas).

Se determinada conduta administrativa, necessária ao implemento de finalidades públicas, causar dano, terá o lesado o direito de ser ressarcido. De forma alguma o empobrecimento do patrimônio de um ou de alguns poderá ocasionar benefícios para toda a coletividade. (FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. 5ª Edição. p-266. São Paulo: Malheiros, 2001.)

O art. 187 do Código Civil equipara o abuso de direito ao ato ilícito. Segundo tal norma, o abuso consiste no exercício de direito que exceda manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. O abuso ocorre quando circunstâncias especiais ou excepcionais demonstram que o exercício do direito se dá fora do seu objetivo normal e além da justificativa de sua existência, tão somente como finalidade de causar dano a outrem, quando houver excessiva desproporção entre os benefícios visados e o prejuízo causado ou quando a anterior conduta do titular do direito for incompatível com esse exercício.

Como acima visto, a responsabilidade patrimonial do Estado, de natureza objetiva, fundada no risco administrativo, pode decorrer de atos lícitos, abusivos ou ilícitos.

A Constituição e a legislação infraconstitucional têm admitido a indenizabilidade dos danos materiais e a compensabilidade dos danos extrapatrimoniais. Utiliza-se a expressão "indenização" para a reparação do prejuízo material, pois apenas neste caso o bem jurídico lesado recupera o seu estado de coisa "indene", ou seja, recupera a sua integridade, restando incólume. Quanto aos danos extrapatrimoniais, adota-se a expressão "compensação", pois impossível a restauração do bem tutelado, de natureza infungível, *ad status quo ante*, sendo, então, devida como um lenitivo para uma experiência dolorosa ou como um recurso para proporcionar alegrias e satisfações de outra ordem, contrabalançando o dano vivenciado.

O dano, em sua aceção genérica, consiste no prejuízo, destruição, subtração, ofensa ou lesão a um bem juridicamente tutelado, seja de natureza patrimonial ou extrapatrimonial.

O dever de indenizar em razão de danos extrapatrimoniais advém do preceito contido no art. 5º, X, da Carta Magna, que considera invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral oriundo da violação de tais bens jurídicos.

Como dano extrapatrimonial entende-se toda ofensa à vida; à integridade física e psíquica; à saúde; à liberdade; ao bem-estar físico e psíquico; à alegria de viver; e à beleza. A lesão deve ser capaz de provocar padecimentos sentimentais.

Os interesses cuja lesão desencadeia um dano não patrimonial estão subcategorizados conforme o aspecto da vida ou da personalidade que foi vulnerado. São eles: o **dano existencial** (afeta a vida relacional da pessoa lesada, com a sua família e esfera íntima); o **dano estético** (toda lesão que afeta o aspecto físico e a beleza corporal, envolvendo a avaliação personalizada da imagem em relação à própria pessoa e perante os outros, podendo despertar sentimento de comisseração); o **dano biológico** (diminuição psicossomática da pessoa, afetando suas atividades laborais, recreativas, sociais, vida sexual e sentimental, de modo dinâmico, na medida em que tende a se agravar com o avançar do tempo, produzindo consequências na mensuração do dano não patrimonial e/ou dano patrimonial); o **dano de perda de autonomia** (afeta a liberdade de iniciativa, a autorrealização e a autoestima); o **dano da perda da alegria de viver** (que altera a forma como a pessoa vê e sente o mundo no seu cotidiano); o **dano da afirmação pessoal** (que altera a forma como a pessoa se insere no mundo e se sente a si mesma perante os outros); o **dano da incapacidade laboral** (além da perda de rendimentos, enquanto dano patrimonial futuro, retira à pessoa a sensação de utilidade e de produtividade, acarretando a perda de autoestima e do sentido da vida); o **dano da perda de esperança de vida** (diminuição da longevidade); e o **dano da perda de possibilidade de gozar os anos da juventude**.

A doutrina, em regra, a exemplo de Sílvio de Salvo Venosa (VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código Civil Interpretado**, p-855. São Paulo: Atlas, 2010), por considerar que as subcategorias acima consistem em modalidades de dano moral, pondera que as mesmas não seriam cumuláveis entre si, mas apenas como danos materiais.

Sendo vulnerado direito da personalidade, o art. 12, do Código Civil, admite reclamação das perdas e danos. Havendo violação a direito que cause dano extrapatrimonial, é cabível a indenização, conforme leitura dos artigos 186 e 187, c/c 927, todos daquele mesmo *codex*.

Para a compensação do dano extrapatrimonial, basta a demonstração objetiva do fato que ensejou o prejuízo.

Quanto ao nexo de causalidade, este consiste no vínculo existente entre a conduta do agente e o resultado danoso, sendo oriundo do princípio geral de direito segundo o qual ninguém responde por aquilo a que não tiver dado causa.

Sobre o tópico, o Supremo Tribunal Federal vem se posicionando no seguinte sentido:

Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do poder público compreendem (a) a alteridade do dano, **(b) a causalidade material entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do poder público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Precedentes. **O dever de indenizar, mesmo nas hipóteses de responsabilidade civil objetiva do poder público, supõe, dentre outros elementos (RTJ 163/1107-1109, v.g.), a comprovada existência do nexo de causalidade material entre o comportamento do agente e o *eventus damni*, sem o que se torna inviável, no plano jurídico, o reconhecimento da obrigação de recompor o prejuízo sofrido pelo ofendido.** [RE 481.110 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 6-2-2007, 2ª T, DJ de 9-3-2007.] Vide ARE 663.647 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 14-2-2012, 1ª T, DJE de 6-3-2012 (grifei)**

Assim, para que incida a responsabilidade do Estado ou de entidade estatal devem ser verificados: a conduta, o dano e o nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o resultado lesivo.

O ato estatal será afastado ou terá seus efeitos reduzidos, respectivamente, quando o serviço público não for a causa do dano (causa excludente de responsabilidade) ou quando estiver aliado a outras circunstâncias intervenientes (causa atenuante de responsabilidade). São exemplos, a força maior e a culpa da vítima.

No caso vertente, a parte autora juntou ficha de Informação Pessoal – ID 13222371, onde consta sua atuação como **Subcomandante do 2º Batalhão de Polícia do Exército**, desde **15.02.2016**, bem como experiências junto à Brigada Paraquedista do Exército Brasileiro e ao 2º Batalhão de Fronteira. Não há informações desabonadoras de sua conduta profissional. Os afastamentos temporários registrados são os regulamentares, como luto, instalação e férias. Não constam licenças para tratamento de saúde. Foi promovido a Capitão em **25.12.2004** e a Major em **25.12.2012**. Consta a contemplação do autor com **14 (quatorze)** medalhas de reconhecimento do mérito militar. Há registros de participação em diversos cursos, tais como extensão, aperfeiçoamento e especialização, além de estágios em diversas frentes.

Fichas de avaliação constantes dos IDs 13222372 (2016), 13222373 (2017) e 13222374 (2018), retratam “desempenho SEMPRE acima do esperado” nas competências camaradagem, coragem moral, dedicação, direção e controle, disciplina, discrição, iniciativa, postura e apresentação, responsabilidade e sociabilidade. Nos quesitos autoaperfeiçoamento, comunicação, conhecimento institucional, criatividade, cultura geral, estabilidade emocional, flexibilidade, integridade, liderança, objetividade, persistência, produtividade, resistência física, tato, técnico-profissional e zelo, em algumas avaliações, obteve resultado de “desempenho frequentemente acima do esperado”.

Tais documentos evidenciam que a parte autora implementa os requisitos objetivos e subjetivos para sua evolução na carreira militar.

A **UNIÃO**, em sua contestação, não juntou nenhum documento que retire a credibilidade daqueles que instruem a petição inicial. Sequer os impugnou.

A teor do ID 13222375 - Pág. 12, o **Quadro de Acesso por Antiguidade n. 03/2018**, apontou o impedimento da parte autora, por incidir na restrição prevista na alínea *d*, do art. 35, da Lei n. 5.821/1972 (LPOAFA), em razão da pendência de ação penal militar na qual figura como acusado.

Conforme a denúncia de ID 13222376, oferecida em **07.01.2016**, foi instaurado inquérito policial militar, em decorrência de fiscalização efetuada pela Auditoria da 9ª Inspeção de Contabilidade e Finanças do Exército, para apurar supostas irregularidades administrativas no âmbito do **2º Batalhão de Fronteira**, situado em Cáceres-MT, no ano de **2011**, substanciadas em

- 1) Dispensas de licitação, com amparo no art. 24, inciso II, da Lei n. 8666/1993, tendo a maioria delas como fornecedora a empresa MANAMA Comércio, Serviços e Representações Ltda. ME., em diversos ramos de atividades e serviços distintos (serviços de manutenção de veículos até a venda de material esportivo);
- 2) Realização de serviços de manutenção de viaturas do 2º BFron com “espaços de tempo entre enpenho e liquidação muito curtos e sobreposição de datas entre os serviços”;
- 3) Divergências no Saldo Final e Inicial da Movimentação de Combustíveis, assim como outros descontroles relacionados ao abastecimento de viaturas, que sugerem indícios de extravio na distribuição de combustíveis.

Na denúncia, relativamente à parte autora, há a seguinte menção:

Outrossim, foram identificados entre os beneficiários das transferências bancárias efetuadas pelo Ten Cel Lima o Cel Moraes Henrique, que teria recebido no total R\$ 13.000,00 (treze mil reais) e o Cap Eronides, cuja soma dos valores recebidos foi de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

(...)

Da mesma forma ocorre com o Maj Eronides, pois mesmo não tendo sido encontrado recebimento de dinheiro por parte das empresas em sua conta, ele era o Fiscal Administrativo da OM, tendo a obrigação de conhecer todos os fatos envolvendo o seu setor. Sendo que a quebra de sigilo bancário aponta claramente para o seu locupletamento ilícito em razão das condutas já descritas.

A partir da narrativa acima transcrita, o Ministério Público Militar imputou à parte autora a eventual prática, em tese, do delito capitulado no art. 251, §3º, c/c art. 53, ambos do Código Penal Militar (estelionato), por 46 (quarenta e seis) vezes.

A suposta conduta típica teria ocorrido no ano de **2011**. Foram **05 (cinco) anos** de investigação. A ação penal militar de autos n. **0000118-24.2011.7.09.0009** tramita desde **25.01.2016**, ou seja, há mais de **04 (quatro) anos**. Ainda não há sentença de primeiro grau, conforme certidão de objeto e pé colacionada aos autos pela parte autora no ID **14311049** e extrato de andamento processual obtido em consulta pública junto ao Sistema e-Proc, anexo.

No âmbito deste feito, não cabe perquirir se a peça acusatória atende ou não aos requisitos do art. 77 do Código de Processo Penal Militar – Decreto-Lei n. 1.002/1969, no que toca à suficiência da descrição dos fatos atribuídos à parte autora e aos elementos de convicção sobre seu suposto envolvimento no eventual delito, haja vista a independência funcional do Órgão Ministerial. Tampouco é possível adentrar as causas da aparente morosidade na tramitação processual, haja vista que está sujeita a diversas vicissitudes, inclusive as que decorrem do próprio exercício da ampla defesa e do contraditório pelas partes.

Fato objetivo é que, a contar do ano em que os supostos eventos teriam se passado, **2011**, quando tiveram início as apurações administrativas e a investigação criminal, já transcorreram **09 (nove) anos**.

Não há sentença condenatória prolatada em face da parte autora.

Dessarte, a exclusão da parte requerente do **Quadro de Acesso por Antiguidade n. 03/2018**, com base em lei que apresenta vício de inconstitucionalidade material, por não propiciar o exercício do contraditório e da ampla defesa e por desconsiderar a garantia do estado de inocência, não resistindo ao crivo da razoabilidade, por si só, representa uma antecipação de pena, o que é incompatível com o ordenamento jurídico nacional.

Essa restrição à autonomia da parte autora, cuja carreira se encontra estagnada, situação que pode perdurar indefinidamente, deriva de ato perpetrado pela **UNIÃO**, pautado em texto de lei desprovido de sustentação jurídica de validade, o que caracteriza ato ilícito, em sentido lato.

O dano é patente, porque a parte autora está impedida de se promover ao posto superior, mediante ato estatal que viola os compromissos constitucionais da República Federativa do Brasil, obstruindo legítima expectativa do ofendido e subvertendo a hierarquia que constitui uma das bases organizacionais das Forças Armadas. Por constar o impedimento à promoção no **Quadro de Acesso por Antiguidade n. 03/2018**, fundado no art. 35, alínea *d*, da Lei n. 5.821/1972, a parte requerente se viu, desnecessária e injustamente, exposta e desqualificada junto aos seus superiores, pares e subordinados, tendo que explicar as razões do seu impedimento à promoção, sem que, até este momento, tenha havido a formação da culpa e a apreciação de eventual responsabilidade sobre os fatos típicos a ele imputados. Ainda, em situações que tais, causa constrangimento e frustração noticiar o ocorrido no ambiente familiar e de amizades.

Nesse cenário, entendendo presente o dano moral, substanciado na perda de autonomia, que afeta a autorrealização e a autoestima do ofendido, e no prejuízo à sua afirmação pessoal, que compromete o modo pelo qual a pessoa se insere no mundo e se posiciona perante os outros, elementos que repercutem negativamente na honrabilidade e dignidade do ser humano.

Verifico que, na contestação, a **UNIÃO** aduziu que, no caso específico dos autos, não ocorre dano, ante a inexistência de prejuízo à remuneração da parte requerente, que poderá postular por sua promoção em ressarcimento de preterição, como o recebimento de todas as diferenças remuneratórias. Ocorre que a previsão legal de ressarcimento por preterição visa reparar, tão somente, o prejuízo material experimentado pelo militar que deixou de ser promovido oportunamente, posto que haverá o pagamento das diferenças entre o soldo do posto anterior e do subsequente, o que não engloba compensação pelo sofrimento e constrangimento causados pela preterição. O dano material e o dano moral são inconfundíveis. Neste feito, a parte autora pugna apenas pela compensação de danos morais.

Demais disso, faz-se demonstrada a causalidade material entre o ato comissivo oficial da **UNIÃO** e o evento danoso, em virtude de que o ato de exclusão da parte autora do **Quadro de Acesso por Antiguidade n. 03/2018** consistiu no fator gerador do dano extrapatrimonial vivenciado pela vítima.

Ausentes causas excludentes ou atenuantes de responsabilidade.

À vista disso, entendendo como caracterizada a responsabilidade objetiva da **UNIÃO**, impondo-se a obrigação de compensar o dano moral experimentado pela parte ofendida.

Diversos precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça reconhecem direito à reparação de danos morais ao militar indevidamente preterido em promoção:

EMENTA: CIVIL. DANO MORAL. CORONEL DA BRIGADA MILITAR PRETERIDO EM PROMOÇÕES. VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL: 80 SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO IRRISÓRIO OU ABUSIVO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - **O Tribunal de origem fixou o valor de 80 (oitenta) salários mínimos a título de indenização pelos danos morais ocasionados pela preterição em promoções na carreira militar do agravante.** II - A modificação do quantum arbitrado a título de danos morais, nesta instância especial, só é cabível quando o valor fixado é irrisório ou exacerbado, o que não se evidencia na hipótese dos autos. Precedentes: REsp nº 611.723/P1, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 24/05/2004; AGA nº 565.258/PB, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 10/05/2004; REsp nº 438.696/RJ, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 19/05/2003 e REsp nº 437.176/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ de 10/03/2003. III - Agravamento improvido. (AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 793329 2005.01.80847-9, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:27/03/2006 PG:00229)(grifei)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL. PRETERIÇÃO NA PROMOÇÃO À PATENTE DE CORONEL DE POLÍCIA MILITAR. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONCLUSÃO QUE SE COADUNA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 83/STJ. **INSURGÊNCIA CONTRA O VALOR FIXADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS.** REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO NÃO PROVIDO.

1. Cuidamos os autos de ação de indenização decorrente de preterição na promoção à patente de coronel da Polícia Militar do Estado de Mato Grosso do Sul.
2. **O pedido foi julgado procedente em primeira instância, reconhecendo-se a responsabilidade do Estado e fixando os danos morais em R\$ 200.000,00, o que foi mantido pelo Tribunal de origem.**
3. Verifica-se que o Tribunal de origem apreciou adequadamente todos os pontos necessários ao desate da lide, não havendo nenhuma omissão que justifique a sua anulação pelo STJ.
4. Ademais, não está o magistrado obrigado a debater todos os argumentos trazidos pelas partes, bastando que se enfrente a questão principal dos autos, o que ocorreu na presente hipótese.
5. Não se deve confundir fundamentação sucinta ou contrária aos interesses da parte com negativa de prestação jurisdicional, motivo por que rejeito a tese de violação aos arts. 458 e 535 do Código de Processo Civil.
6. "O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte de que a prescrição contra a Fazenda Pública, mesmo em ações indenizatórias, rege-se pelo Decreto 20.910/32, que disciplina que o direito à reparação econômica prescreve em cinco anos da data da lesão ao patrimônio imaterial" (AgRg no REsp 1.197.615/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 17/11/10).
7. É cediço de que, em regra, não cabe o exame na via eleita da justiça do valor reparatório, porque tal providência implicaria reavaliação de fatos e provas, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.
8. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a revisão do valor da indenização somente é possível quando exorbitante ou insignificante e irportância arbitrária, evidenciando-se flagrante violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não se configurou na hipótese dos autos.
9. Agravamento não provido. (AgRg no Ag 1349907/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011)(grifei)

As Cortes Regionais Federais também reconhecem o cabimento da reparação de danos morais em preterição à promoção de militares. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO. QUADRO DE ACESSO. EXCLUSÃO POR PARECER DA COMISSÃO DE PROMOÇÃO DE GRADUADOS. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. 1. A participação de Primeiro Sargento da FAB no Curso de Aperfeiçoamento de Sargentos - CAS, prescindindo de parecer favorável da Comissão de Promoção de Graduados (art. 45, II, do Decreto 883/1993 c/c o art. 23 do Decreto 3.690/2000) é requisito para sua inscrição no concurso de admissão ao Estágio de Adaptação ao Oficialato - EAO (art. 5º, II, do Decreto 2.996/1999). 1.1 O parecer desfavorável da CPG para a exclusão da parte autora da lista de acesso ao CAS/2009 fundamentou-se no fato de que "esteve envolvido em IPM, tendo em vistas atitudes tomadas e processos colocados contra a Aeronáutica". 1.2 *In casu*, ambos os motivos padecem de legitimidade: a inclusão da parte autora em IPM não resultou punição, estando o militar no ótimo comportamento; o amplo acesso ao Poder Judiciário é assegurado pelo inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal e o exaurimento da via administrativa não é condição para o ajuizamento de ação. 1.3 "Pela teoria dos motivos determinantes, a Administração ficou vinculada à veracidade dos motivos que declarou no emissão do ato, ou seja, a validade do ato ficou vinculada à existência e à veracidade dos motivos apontados como fundamentos para a sua adoção, sujeitando o ente público aos seus termos, sob pena de nulidade do ato." (AMS 1998.01.00.029662-8/PA, Rel. Juiz Federal Mark Yshida Brandão, 1ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.165 de 03/04/2012). 1.4 Reconhecida a ilegitimidade dos fundamentos da preterição, faz jus a parte autora à participação no CAS/2009 (conforme decisão em agravo de instrumento que concedeu efeito suspensivo ao recurso), promoção a Suboficial nas mesmas condições dos demais matriculados, inscrição e participação no Estágio de Adaptação ao Oficialato - EAO/2010 (conforme determinado em decisão liminar no curso da ação) e promoção ao posto de Segundo-Tenente nas mesmas condições que os demais participantes. 1.5 O pedido de promoção ao posto de Segundo-Tenente consta do item 9, da emenda à inicial, não importando julgamento extra petita. 2. A publicação das conclusões de IPM em boletim de serviço ostensivo, ainda que envolvendo Sargentos, cuja publicação se dá regularmente em boletim reservado, tem previsão regulamentar que permite aos Comandantes, Chefes ou Diretores a veiculação em boletim ostensivo das matérias que entenderem de interesse geral; além disso, retratou decisão judicial em processo que tramitava, pelo que se temnos autos, sem segredo de justiça. 2.1 Demais, "não é dado ao Judiciário substituir a vontade ou os critérios administrativos, sob pena de invasão de competência, desafiando os princípios da separação dos poderes da República, cabendo-lhe dirimir o conflito nos limites da lide instaurada através do devido processo legal, sob os auspícios do princípio da inafastabilidade do controle judicial dos atos do Poder Público" (AC 1999.34.00.006596-8/DF, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Conv. Juiz Federal Antônio Francisco Nascimento (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 p.16 de 21/07/2009). 3. **Entende-se por responsabilidade objetiva do Estado, a obrigação que lhe incumbe reparar economicamente os danos lesivos à esfera jurisdiccionada garantida de outrem e que lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos.** 3.1 **A preterição da parte autora da lista de acesso do CAS/2009, se reveste de irregularidade e resultou em sua exposição desnecessária a uma situação constrangedora que somente não se mostrou mais nefasta em razão das tutelas jurisdicionais concedidas no curso desta ação, fazendo jus, ainda assim, à reparação por danos morais.** 4. Sucumbência da União em maior extensão. Condenação em honorários advocatícios de R\$ 2.000,00. Arts. 20 e 21 do CPC. 5. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação da União e remessa oficial desprovidas. (AC 0003413-44.2009.4.01.3200, DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 30/11/2012 PAG 502.)

ADMINISTRATIVO - MILITAR - EXCLUSÃO INDEVIDA DE MILITAR EM QUADRO DE ACESSO PARA PROMOÇÃO POR MÉRITO - PROMOÇÃO EM RESSARCIMENTO DE PRETERIÇÃO - CABIMENTO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CABIMENTO - REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1. A legislação que trata das promoções dos Oficiais da ativa das Forças Armadas (Lei nº 5.821/72) estabelece, objetivamente, uma série de requisitos a serem preenchidos pelo militar, a fim de fazer jus à inclusão de seu nome no Quadro de Acesso por merecimento, e, assim, participar do processo seletivo com vistas à promoção na carreira. 2. Reconhecida a nulidade do ato de administrativo que não incluiu o Autor na relação de Oficiais concorrentes ao Quadro de Acesso para as promoções de 25/12/2006 e 30/04/2007, e o consequente direito do militar à promoção em ressarcimento de preterição, uma vez demonstrado que a Administração Militar deixou de observar fielmente os ditames estabelecidos na norma de regência, que estabelecem os critérios objetivos a serem cumpridos pelo servidor militar. 3. Nos termos do § 6º do art. 37 da CF/88, As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurando o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa; estando preteritamente regulada a responsabilidade civil no art. 107 da CF/67. 4. A Suprema Corte tem estabelecido os seguintes requisitos, para a sua configuração, a saber: a) o dano; b) a ação administrativa; c) e o respectivo nexo causal; esclarecendo que a mesma pode ser excluída, total ou parcialmente, por culpa da vítima (STF, ARE 723118, DJ 26/11/2012), bem como pelo caso fortuito, ou força maior (STF, ARE 713814, DJ 24/10/2012), ou por fato de terceiros ou da natureza (STF, ARE 687792, DJ 14/06/2012). 5. Anote-se, ainda, que a existência de lei específica que rege a atividade militar (Lei 6.880/90) não isenta a responsabilidade do Estado, prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, por danos morais causados a servidor militar. Precedente: TRF2 - AC 2002.51.51.010598-7 - Sexta Turma Especializada - Decisão de 01/12/2008 - DJU de 31/08/2009. 6. **Cabível a indenização por danos morais, eis que patente a ocorrência de ato ilícito praticado pela Administração, consubstanciada na negativa indevida de inclusão do Autor no Quadro de Acesso por merecimento nos anos de 2006 e 2007, e considerando que o dano se apresenta, na espécie, *in re ipsa*, prescindindo de prova da lesão, eis que se extrai do próprio ato ilícito perpetrado pela Marinha, causador de evidente prejuízo não só à sua carreira, mas, também, à sua imagem e dignidade, estes consubstanciados no constrangimento porque deve ter passado diante de seus superiores, pares, subordinados, amigos e até de seus familiares, com o questionamento dos motivos, até então não divulgados, que levaram à Administração Militar a negar-lhe a promoção por duas vezes, normemente em se tratando de militar que participou e foi aprovado em todos os cursos de carreira, tendo sido, também, condecorado com a Medalha Militar de Prata, por ter completado vinte anos de bons serviços prestados, fatos estes narrados pelo Autor e não contestados pela parte Ré.** 7. O quantum indenizatório, a título de danos morais, deve ser fixado em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a se constituir em enriquecimento indevido, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento se operar com moderação. Há de orientar-se o órgão julgador pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso. 8. Sopesando as circunstâncias do caso concreto - exclusão indevida do Autor do quadro de acesso para promoção na carreira militar, aliada ao silêncio injustificado da Administração quanto aos motivos da exclusão, causando-lhe evidente prejuízo não só à sua carreira, mas, também, à sua imagem e dignidade, diante de seus superiores, pares, subordinados, e até de seus familiares, na medida em que tentou, por duas vezes, ser incluído no quadro de acesso à promoção, sem sucesso e sem qualquer explicação -, mostra-se excessivo o valor arbitrado na sentença (R\$49.760,00), razão pela qual o mesmo deve ser reduzido para R\$5.000,00 (cinco mil reais), em atendimento aos critérios compensatório, pedagógico e sancionatório, que devem sempre orientar a fixação do valor do dano moral pelo Juízo. 9. Deve ser mantida a condenação da Ré em honorários advocatícios, na base de 10% (dez por cento) sobre a condenação, porquanto, inobstante a redução do quantum indenizatório a título de danos morais, deve incidir, ainda, no caso vertente, o disposto no P. Único do artigo 21 do Código de Processo Civil, bem como dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e a que precueita as alíneas a, b e c do § 3º do artigo 20 do CPC. 10. Apelação cível e remessa necessária parcialmente providas. Sentença reformada, em parte, devendo o valor arbitrado a título indenizatório por danos morais ser reduzido para R\$5.000,00 (cinco mil reais). Mantida a sentença em seus demais termos. (APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO 0029670-02.2009.4.02.5101, MARCUS ABRAHAM, TRF2.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. CONCLUSÃO DO CURSO DE FORMAÇÃO DE CABOS AO AMPARO DE MEDIDA JUDICIAL TRÂNSITADA EM JULGADO. DIREITO À PROMOÇÃO E ÀS DIFERENÇAS DE SOLDADO. DANO MORAL. - Direito do demandante à promoção na graduação de cabo, em ressarcimento de preterição, haja vista que transitada em julgado a decisão, em sede mandamental, que teve por arbitrário o ato de licenciamento do militar, que obteve média 8,61 no curso de formação de cabos. - **Manutenção de indenização, a título de danos morais, arbitrado no montante correspondente a 4 (quatro) vezes o soldo da graduação de cabo, vigente à época da preterição e corrigido monetariamente.** Apelação e remessa obrigatória improvidas. (AC - Apelação Cível - 358238 2004.83.00.017004-0, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data:27/10/2006 - Página:1141 - Nº.:207.)

Arbitro o montante compensatório relativo aos danos morais, com base nos elementos já asseverados e em todo o conteúdo dos autos.

A intensidade do sofrimento da parte ofendida restou demonstrada em padrões além da normalidade, não se caracterizando como banal incômodo, mas em sério constrangimento e vergonha, por ser o militar requerente considerado desqualificado e indígnico para galgar o posto superior, sentindo-se desprestigiado pela instituição à qual se dedica, como referido na exordial.

O fato ocorrido é grave, pois a parte requerente foi automaticamente eliminada do quadro de acesso à promoção de oficiais, sem que lhe fossem oportunizados o esclarecimento dos fatos e a apresentação de contraprova. Essa exclusão pautou-se em regra de lei que não se coaduna com os direitos e garantias fundamentais extensíveis a todos os cidadãos, no que concerne ao exercício do contraditório e da ampla defesa, bem como aos princípios do estado de inocência e da razoabilidade. Não se pode descurar que o impedimento em razão da pendência de ação penal conatou de ato publicado em boletim que, embora de acesso restrito aos membros da corporação, gera a exposição do envolvido no meio militar, repercutindo negativamente sobre sua honra objetiva (reputação) e subjetiva (sentimento de autovalor).

As circunstâncias do fato são típicas à questão administrativa objeto deste feito, não havendo notícia nos autos de outras a serem ponderadas.

Inexiste comprovação de que a extensão e a repercussão do direito violado tenham desbordado os limites do ambiente castrense e dos círculos familiares e de amigos da parte autora.

A posição social da parte vitimada, **Major e Subcomandante da Polícia do Exército na Guarnição de São Paulo**, revela que o prejuízo derivado de violação a dano moral é significativo, pois compromete o desempenho de suas relevantes funções de comando e afeta a respeitabilidade de sua imagem junto à tropa. Saliento que inexistem dados acerca de peculiaridades de sua posição econômica, social, comunitária ou política. Da mesma forma, não há referência a antecedentes que possam ser aferidos em seu prejuízo.

A parte requerida consiste em pessoa jurídica de direito público dotada de notória capacidade econômica.

A conduta da **UNIÃO**, posteriormente aos fatos, milita em seu desfavor, pois não há notícia nos autos de que o impasse tenha sido solucionado ou minorado na via administrativa.

Assim, levando em conta os fatores sobreditos, fixo a compensação pelos danos extrapatrimoniais no importe de **R\$ 100.000,00 (cem mil reais)**, valor suficiente para atender ao fim pedagógico e para proporcionar conforto à vítima, sendo que, sobre tal importância, incidirá correção monetária a partir desta data e juros moratórios desde a data do evento danoso (**data de publicação do Quadro de Acesso por Antiguidade n. 03/2018 – 30.11.2018**), conforme Súmula n. 54, do Superior Tribunal de Justiça, e art. 398, do Código Civil/2002.

A atualização dos valores devidos a título de dano moral deverá obedecer, ainda, ao que estabelece o **MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL**, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.

Pelo exposto, rejeito a preliminar suscitada, e, resolvendo o mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declaro incidentalmente a inconstitucionalidade material do art. 35, d, da Lei n. 5.821/1972, na redação dada pela Lei n. 13.954/2019, razão pela qual **JULGO PROCEDENTE** o pedido, condenando a **UNIÃO** à promoção da parte requerente ao posto de Tenente-Coronel de Infantaria do Exército Brasileiro, por antiguidade, a contar do termo inicial das promoções efetivadas com base no **Quadro de Acesso por Antiguidade n. 03/2018**, com todos os seus consectários, e à compensação de danos morais no valor de **R\$ 100.000,00 (cem mil reais)**, a ser atualizado na forma da fundamentação.

Condeno a parte requerida, ainda, ao pagamento de honorários de sucumbência, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o *caput* e §§ 2º, e 3º, I, do art. 85, do CPC.

Sentença não sujeita a reexame necessário, a teor do inciso I, do §3º, do art. 496, do Código de Processo Civil.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Ao depois, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as demais cautelas de praxe.

Como trânsito em julgado, em sendo mantida a condenação, faculto à parte requerida, no prazo de 30 (trinta) dias, a juntada da planilha de cálculos, nos termos da sentença e/ou do acórdão.

Juntada a planilha, proceda a Secretaria à alteração da classe destes autos para cumprimento de sentença contra a fazenda pública e intime a parte autora para manifestação, em 05 (cinco) dias.

Concordando com o valor apresentado, expeça a Secretaria o(s) ofício(s) requisitório(s) (requisição de pequeno valor ou precatório).

Oportunamente, nada mais sendo requerido, proceda-se à baixa e arquivamento dos autos.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri-SP, data lançada eletronicamente.

Assinatura eletrônica.

BARUERI, 28 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000037-22.2017.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: SANTANDER LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL
Advogado do(a) AUTOR: CARLOS AUGUSTO TORTORO JUNIOR - SP247319
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

SENTENÇA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **SANTANDER LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL**.

Alegou a embargante a ocorrência de erro material, pois a sentença apreciou o mérito, mas a parte dispositiva apontou prolação nos termos do art. 485, I, do Código de Processo Civil.

RELATADOS. DECIDO.

Os embargos de declaração opostos nos autos atendem aos requisitos gerais da recorribilidade do ato decisório impugnado, da adequação, da tempestividade, da legitimidade e do interesse da parte embargante.

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil estabelece os pressupostos específicos dos embargos de declaração, nestes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no [art. 489, § 1º](#).

No caso específico dos autos, a(s) parte(s) embargante(s) alega(m) a ocorrência de **erro material na sentença**, sendo, então, cabível o recurso manejado.

Com razão a embargante quanto ao erro material apontado.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração, para que passe a constar do dispositivo da sentença:

Pelo exposto, resolvendo o mérito na forma do **art. 487, I**, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido, declarando a nulidade do auto de infração **n. 0910300/00641/15** e determinando a exclusão da parte autora do polo passivo do processo administrativo de apuração de infração tributária e a desconstituição da multa aplicada.

Certifique-se a eventual tempestividade da apelação interposta.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri-SP, data lançada eletronicamente.

Assinatura eletrônica.

BARUERI, 28 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002087-16.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: LUCIANA ANTONIA RIBEIRO
ADVOGADO do(a) AUTOR: LITSUCO SATO
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Vistos em Inspeção Geral Ordinária

A parte autora requer a desistência da ação.

O artigo 485, do Código de Processo Civil, em seus parágrafos 4º e 5º, estabelece:

“Art. 485. (omissis)

§ 4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.”

Assim, cabível a homologação da desistência da parte requerente, pois o pedido foi apresentado antes da oferta da contestação.

Pelo exposto, homologo o pedido de desistência formulado pela parte autora, e, conseqüentemente, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos moldes do art. 485, VIII, do CPC.

Sem honorários de sucumbência, uma vez que a parte requerida não foi citada, deixando, assim, de compor a relação jurídico-processual.

Custas pela parte autora.

Com o trânsito em julgado, nada mais sendo requerido, proceda-se ao arquivamento, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se a parte autora. Cumpra-se.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5000186-47.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: CERAGON AMERICA LATINA LTDA.
Advogado do(a) AUTOR: CRISTINA ANGELICA DE OLIVEIRA RODRIGUES - SP206641
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de repetição de indébito tributário em que se requer a restituição do valor de R\$ 1.652.092,79, recolhidas a título de contribuições previdenciárias pagas em duplicidade, referentes ao período de dezembro de 2011 a dezembro de 2012, acrescido de correção e juros moratórios, corrigido pela SELIC desde a data de apresentação das PER/DCOMP, bem como acrescidos de juros moratórios a partir de janeiro de 2017, data máxima para que a RFB tivesse analisado as PER/DCOMP apresentadas. Fundamenta-se o pedido em homologação tácita de pedidos de compensação apresentados em 24.1.2014, tendo se configurado mora administrativa quanto ao pedido de apreciação em janeiro de 2017.

Afirma que é empresa que tempor objeto o desenvolvimento e a instalação de troncos de interconexão sem fio para suporte a telefonia fixa e móvel e, embora não seja empresa cedente de mão-de-obra, presta serviços de instalação, manutenção e suporte técnico no estabelecimento de seus clientes. Por conta disso, alguns de seus clientes teriam efetivado a retenção de 11% do valor bruto do serviço prestado na forma do art. 31 da Lei 8.212/1991.

Não sendo empresa cujo objeto seja sessão de mão-de-obra, a requerente tem obrigação tão somente de recolher, mês a mês, suas contribuições da Seguridade Social inteiramente sobre a folha de salários, sendo que os valores retidos pelos seus clientes seriam indevidos.

Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.

Custas iniciais recolhidas.

A União apresentou contestação nos autos.

Intimadas, a Parte Autora apresentou réplica. Não houve pedido de produção de provas Id 26149174.

Vieram conclusos.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

De acordo com o art. 146, III, *a e b*, da Constituição Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre crédito tributário.

Por sua vez, o art. 141 do CTN determina que o crédito tributário somente se modifica ou se extingue ou tem sua exigibilidade suspensa nos casos previstos nesta Lei. O artigo é claro em dizer que o rol é taxativo e se esgota nas hipóteses trazidas pelo CTN. A seguir a transcrição do artigo:

Art. 141. O crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias.

Alega o contribuinte que teria ocorrido suposta homologação tácita do pedido de ressarcimento pelo fato da Receita Federal do Brasil ter ultrapassado o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, para apreciação do respectivo pedido.

Ocorre, porém, que, conforme o CTN, somente nos casos previstos no Código, é possível a extinção do crédito tributário, não havendo previsão legal que sancione o silêncio do Fisco com a extinção do crédito tributário caso não seja apreciado naquele prazo.

Haveria, contudo, a hipótese do art. 74 da Lei 9.430/1996.

A compensação é modalidade de extinção do crédito tributário que pressupõe existência de créditos recíprocos líquidos, certos e exigíveis, tendo por fundamento o arts. 156, II c/c 170 e 170-A, do CTN, e, pelo fato dessas normas serem de eficácia limitada, dependem de lei específica que autorize a modalidade, podendo estipular condições e exigir garantias para sua concessão. A lei aplicável será a vigente por ocasião do exercício da compensação.

Existem duas modalidades de compensação. Compensação de ofício pelo Fisco prevista na Lei 9.430/96, art. 73, DL 2.287/86, art. 7º e Lei 8.212/91, art. 89 Compensação pelo contribuinte (Lei 8.383/91, art. 66 e Lei 9.430/96, art. 74).

É uma opção do contribuinte pedir a restituição de indébito ou a compensação de tributos administrados pela SRF feita pelo próprio contribuinte através de um documento eletrônico chamado Declaração de Compensação (DCOMP), tendo o Fisco o prazo de 5 (cinco) anos, contados da declaração, para homologá-lo ou não homologá-lo, negando a compensação, hipótese em que o contribuinte tem direito a impugnação e recurso, com efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito.

Quanto ao direito intertemporal, a legislação que disciplina o instituto da compensação evoluiu substancialmente a partir da edição da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em especial com a introdução no ordenamento jurídico da Lei Complementar 104/01, e das Leis 10.637/02 (conversão da MP 66, de 29.08.02), 10.833/03 (conversão da MP 135, de 30.10.03) e 11.051/04, que alteraram e incluíram dispositivos naquela lei ordinária.

Será considerada tacitamente homologada a compensação objeto de declaração de compensação, que não seja objeto de despacho decisório proferido e cientificado o sujeito passivo, no prazo de cinco anos, contados da data de seu protocolo nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada, respectivamente, pelo artigo 49 da Lei nº 10.637/02 e artigo 17 da Lei nº 10.833/03. A seguir a transcrição do comando legal:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

O art. 74 está de acordo com o art. 150, §4º do CTN, que prevê a homologação tácita ao lançamento feito pelo próprio contribuinte. No caso, a lei ordinária equiparou o pedido de compensação àquela modalidade de lançamento.

Contudo, o caso dos autos não trata de compensação, porque o contribuinte não apresentou ao Fisco uma relação de créditos líquidos, certos e exigíveis para que o Fisco fizesse o encontro de contas. Na verdade, trata-se de pedido de restituição puro e simples, em que o contribuinte apresenta um requerimento de repetição de indébito tributário.

Não há, contudo, previsão legal para a homologação tácita de pedido de ressarcimento administrativo. Em caso de eventual silêncio administrativo, pode o contribuinte buscar junto ao Poder Judiciário uma tutela jurisdicional que determine ao Fisco a pronta análise do pedido.

Contudo, não há previsão legal para a extinção do crédito em caso de o Fisco não analisar pedido de restituição.

Por fim, quanto ao ônus da prova. A Receita Federal do Brasil informa às fls. 22210396 - Pág. 3 e Pág. 4 que no mesmo período em que se requer a restituição, isto é, nas competências 13/2011 a 12/2012, há uma série de compensações efetuadas pelo contribuinte, o que requereria que este, junto ao pedido de restituição, comprovasse que o objeto do pedido não teria sido já utilizado em forma de compensação.

A existência de diversas compensações realizadas pelo contribuinte no mesmo período em que se reporta o pedido de restituição tributária é típico fato impeditivo do direito do autor e, na falta de juntada de comprovação hábil que demonstre que os créditos a restituir não foram de alguma forma compensados, leva à conclusão de que a parte autora não se exonerou do ônus probatório.

Ante o exposto, resolvo o mérito, na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e **julgo improcedente** o pedido formulado na inicial.

Condene a Parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no mínimo estabelecido no §3º, do artigo 85, do CPC, observando-se, para tanto, o valor atualizado da causa.

Custas na forma do art.4º, inciso II, da Lei n. 9.289/1996.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Após, com ou sem a apresentação das contrarrazões, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as cautelas de praxe.

Após o trânsito em julgado, nada mais sendo requerido, arquivem-se eletronicamente os autos, dando-se baixa na distribuição.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri-SP, data lançada eletronicamente.

BARUERI, 29 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004091-60.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: MARIO LUIZ SALDON, MARIA ADELAIDE GONCALO SARAIVA SALDON
Advogado do(a) AUTOR: MARCOS RAGAZZI - SP119900
Advogado do(a) AUTOR: MARCOS RAGAZZI - SP119900
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) REU: DIEGO MARTIGNONI - RS65244

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, tendo em vista que a parte requerida, em sua defesa, alega em sua defesa matéria(s) elencada(s) no art. 337, do Código de Processo Civil e/ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado, INTIMO A PARTE AUTORA, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, caso queira, apresente réplica, a teor dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Barueri, 30 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004985-70.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri

AUTOR: JUNIOR FLEX INDUSTRIA E PARTICIPAÇÕES LTDA

Advogados do(a) AUTOR: MARCELLO PEREIRA LIMA FERREIRA - SP256657, PATRICIA DE ALMEIDA CAMPOS CHRISTIANINI - SP254196

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de conhecimento proposta por JUNIOR FLEX INDÚSTRIA E PARTICIPAÇÕES LTDA., que tem por objeto a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX, nos termos regulamentados pela Portaria MF n. 257/2011. Requeru, ainda, a seja garantida a compensação dos valores recolhidos indevidamente, com os acréscimos cabíveis.

Em síntese, a parte autora sustenta que a majoração da mencionada taxa se deu por veículo normativo dotado de inconstitucionalidade e ilegalidade, em razão da violação ao princípio da reserva legal tributária, alegando, ainda, a existência de excesso na majoração do referido tributo.

Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.

Custas recolhidas.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela.

A União contestou a ação.

A Parte Autora apresentou réplica, requerendo a procedência dos pedidos formulados na exordial, ao passo que a União informou não possuir outras provas a produzir.

Vieram os autos conclusos para decisão.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 150, I, da Carta Republicana preconiza:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

(...).”

Lado outro, a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX é diretamente relacionada ao exercício do poder de polícia, conforme disposto nos artigos 77 e 78, do Código Tributário Nacional.

A referida taxa foi instituída pela Lei n. 9.716/1998, que, em seu artigo 3º, assim regulamentou:

“Art. 3º. Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º. A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º. Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3º. Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.”

Disso decorre que a referida norma autorizou que ato infralegal do Poder Executivo proceda ao reajuste da taxa, segundo a variação dos custos de operação e dos investimentos no Siscomex, sem estabelecer qualquer limite.

Nesse contexto, tenho que a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX, por meio da Portaria MF n. 257/2011, que encontra guarida no art. 3º, §2º, acima transcrito, afronta o princípio da legalidade tributária.

Isso porque, faz-se necessário fixar balizas máximas e mínimas para uma eventual delegação tributária, o que não ocorreu na hipótese.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal tem firmado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex, por meio de ato normativo infralegal, conforme precedentes que seguem, *in verbis*:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

Ementa: Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afronta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário.

(RE959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)

Ademais, precedente recente do Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região, indica a violação ao princípio da legalidade. Vejamos:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. 1. A jurisprudência do C. STF tem se consolidado no sentido do reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex, por ato normativo infralegal, posto que, embora haja permissivo legal de reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Poder Legislativo não fixou as balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária, conforme se vê no precedente: Ag. Reg. No RE 1.095.001/SC, da Segunda Turma, relator Ministro Dias Toffoli, j. 06/03/2018; DJE 08/05/2018. 2. Ressalvado o anterior posicionamento desta Turma julgadora, em respeito ao posicionamento do C. STF deve ser reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Registro no SISCOMEX, veiculada pela Portaria MF 257/2011. 3. Ressalte-se que referido entendimento não invalida a Taxa SISCOMEX, mas apenas a sua majoração, veiculada pela Portaria 257/2011, não impedindo, por outro lado, a atualização da Taxa com a utilização dos índices oficiais, pelo Poder Executivo, nos termos do julgado transcrito. 4. A compensação dos valores indevidamente recolhidos deverá ser realizada e homologada perante o Fisco, mediante a apresentação da documentação devida, com aplicação do prazo prescricional quinquenal e atualização pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado deste feito, podendo a compensação ser realizada com outros tributos administrados pela RFB, observando-se o art. 26-A da Lei 11.457/2007, sendo vedada apenas a compensação com as contribuições previdenciárias na forma nele mencionadas. 5. A r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, tão-somente para excluir a possibilidade de compensação do indébito com as contribuições de natureza previdenciária, previstas na forma do art. 26-A, da Lei 11.457/2007. 6. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida. (ApelRemNec 0002232-27.2013.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2019).”

Cumprido salientar que o entendimento mencionado não desautoriza a cobrança da Taxa Siscomex, nos moldes da legislação de regência, não impedindo, inclusive, a atualização da taxa com a utilização de índices oficiais, conforme o julgado transcrito.

Registro que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional propôs a inclusão do tema na lista de dispensa de contestação e recursos, a teor do 2º, VII e §§ 4º e 5º, da Portaria PGFN n.º 502/2016.

Desse modo, entendo que a majoração da Taxa Siscomex, veiculada na Portaria n. 257/2011, viola o princípio da legalidade, devendo a parte autora recolher a referida taxa de acordo com os ditames da Lei n. 9.716/1998.

À luz dos elementos fáticos e jurídicos dos autos, restou demonstrada a existência do direito da Parte Autora.

Uma vez reconhecido o direito ao afastamento da majoração da Taxa Siscomex, cabível a restituição ou a compensação do indébito vertido nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, corrigido pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do pagamento indevido.

Pelo exposto, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para afastar o recolhimento da Taxa de Utilização do Siscomex na forma majorada pela Portaria nº 257/2011, autorizando a parte autora a recolher a referida taxa de acordo com os valores previstos na Lei nº 9.716/98, bem como reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, observado o prazo prescricional.

Ressarcimento das custas pela União, ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996.

Condene a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor da condenação, cujo percentual será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, *caput*, c/c §§2º, 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil.

Sentença não sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, §3º, I, do CPC.

Sendo o caso, cópia desta decisão servirá de MANDADO DE INTIMAÇÃO.

Nada mais sendo postulado, proceda-se à baixa e arquivamento destes autos.

P.R.I.C.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002381-39.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri

AUTOR: CB ALPHAVILLE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AUTOR: MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495, DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de rito comum com pedido de tutela de urgência, proposta por **CB ALPHAVILLE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, que tem por objeto a exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Requer, ainda, seja garantido o direito à compensação e/ou ao ressarcimento do montante recolhido a tal título, nos últimos 5 (cinco) anos, atualizado monetariamente.

Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.

Custas comprovadas.

Pedido de tutela de urgência deferido.

A UNIÃO apresentou contestação, pugnano pela improcedência dos pedidos elencados na exordial.

A parte autora apresentou réplica.

As partes não manifestaram interesse na produção de outras provas.

Vieram conclusos.

RELATADOS. DECIDO.

Inicialmente, não há falar em incompetência deste Juízo para processar e julgar o feito, tendo em vista a disposição contida no art. 6º, I, da Lei n.10.259/2001.

No tocante à prescrição quinquenal, de igual modo, não merece prosperar a tese da Parte Requerida, visto que não configurada a prescrição de eventuais créditos decorrentes da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, no tocante aos 05 (cinco) anos que antecede a propositura desta ação.

Passo à análise do mérito.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

No que tange ao objeto dos autos, o art. 149, §2º, III, *a*, da Constituição da República, atribui à União competência para instituir contribuições sociais cujas alíquotas poderão ser *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No art. 195, I, *b*, daquela Carta Maior, para o financiamento da Seguridade Social, está prevista contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidente sobre a receita ou o faturamento.

A Lei Complementar n. 7/1970, que institui o Programa de Integração Social - PIS, no seu art. 3º, *b*, dispõe que o Fundo de Participação do programa será composto por recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento.

Por sua vez, a Lei Complementar n. 70/1991, que trata da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), no art. 2º, diz que a contribuição será à base de 2% (dois por cento) sobre o faturamento mensal.

A Lei n. 9.718/1998, no seu art. 3º, diz que o faturamento, para fins de cálculo das contribuições do PIS/PASEP e COFINS, compreende a receita bruta.

A inclusão, ou não, do valor correspondente ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, enquanto componente da receita bruta ou do faturamento, vinha sendo objeto de divergência entre o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, além das súmulas n. 68 (“A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS”) e n. 94 (“A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL”), firmou, no Recurso Especial n. 1.144.469/PR, a tese de que “o valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa, compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações”.

De outro passo, no Agravo Regimental em Agravo no Recurso Especial n. 593.627/RN, houve superação das súmulas n. 68 e n. 94, caso em que o Superior Tribunal de Justiça aderiu ao entendimento de que, “constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS”.

Por sua vez, pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 240.785/MG, foi consignado o entendimento de que o montante relativo ao ICMS não compõe a base de incidência da COFINS e do PIS, porque estranho ao conceito de faturamento. Não houve reconhecimento de repercussão geral nesse recurso extraordinário, vez que interposto em 17.11.1998, antes da inclusão do §3º do art. 102, da Constituição da República, pela Emenda Constitucional n. 45/2004. No voto do Ministro Marco Aurélio, constou que:

“O conceito de faturamento diz com riqueza própria, quantia que tem ingresso nos cofres de quem procede à venda de mercadorias ou à prestação dos serviços, implicando, por isso mesmo, o envolvimento de noções próprias ao que se entende como receita bruta. Descabe assentar que os contribuintes da Cofins faturam, em si, o ICMS. O valor deste revela, isto sim, um desembolso a beneficiar a entidade de direito público que tem a competência para cobrá-lo”.

Com repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 606.107 (DJE 25.11.2013), de relatoria da Ministra Rosa Weber, referiu que, “sob o específico prisma constitucional, receita bruta pode ser definida como o ingresso financeiro que se integra no patrimônio na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições”. Fixou a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS não cumulativas sobre os valores auferidos por empresa exportadora em razão da transferência a terceiros de créditos de ICMS.

Recentemente, admitindo a repercussão geral, no Recurso Extraordinário n. 574.706/PR, o Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”. O acórdão de tal julgamento foi publicado no DJE n. 223/2017, de 02.10.2017, devendo tal tese ser aplicada, a teor do art. 1.040, III, do Código de Processo Civil.

Assim, é cabível a exclusão, da base de cálculo do PIS/COFINS, dos valores correspondentes ao ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do estabelecimento do contribuinte, a fim de que seja ajustada a nova base de cálculo e apurados os valores indevidamente pagos.

À luz dos elementos fáticos e jurídicos dos autos, restou demonstrada a existência do direito da Parte Autora.

Uma vez reconhecido o direito à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, cabível a restituição ou a compensação do indébito vertido nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, corrigido pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do pagamento indevido. Eventual compensação dar-se-á com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal (excetuadas as contribuições previdenciárias), a partir do trânsito em julgado, na forma dos artigos 170-A, do Código Tributário Nacional; 66, da Lei n. 8.383/1991; 74, da Lei n. 9.430/1996; 16 e 39 da Lei n. 9.250/1995; e 26-A da Lei n. 11.457/2007. Fica ressalvada eventual modulação de efeitos pelo Supremo Tribunal Federal.

Pelo exposto, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para declarar o direito da parte autora à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), **destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias** do(s) estabelecimento(s) da parte autora, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação/restituição do indébito, no montante corrigido na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado.

Mantenho a tutela provisória deferida.

Ressarcimento das custas pela União, ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996.

Condeno a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor da condenação, cujo percentual será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, *caput*, c/c §§2º, 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil.

Sentença não sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, §4º, II, do CPC.

Sendo o caso, cópia desta decisão servirá de MANDADO DE INTIMAÇÃO.

Nada mais sendo postulado, proceda-se à baixa e arquivamento destes autos.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5020377-30.2018.4.03.6183

AUTOR: PORFIRIO DOS ANJOS MONTEIRO

Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos etc.

Chamo o feito à ordem.

Observo que o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, através da decisão proferida em **12.12.2019**, pela Terceira Seção, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) de autos n. **5022820-39.2019.4.03.0000**, com base no art. 982, I, do Código de Processo Civil (CPC), determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais e coletivos, que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região (Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul), inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, quando versarem sobre a questão assim delimitada:

Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88) aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 43/2003. (GRIFEI)

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), enquanto medida processual que visa promover a isonomia e a segurança jurídica, nas situações de multiplicação de ações, consiste numa inovação contemplada pelo novo Código de Processo Civil Brasileiro – Lei n. 13.105/2015, que entrou em vigor na data de 18.03.2016, estando regulado nos seus artigos 976 a 987. Referido incidente implica em interdição ao julgador de, com fundamento no livre convencimento, ainda que motivado, decidir casos idênticos com recurso a premissas legais distintas.

Uma vez que ao menos um dos pedidos formulados pela parte autora é concernente à idêntica questão, a tramitação desta ação encontra-se afetada pela decisão retromencionada. **Anoto que o benefício originário foi concedido antes do advento da Constituição da República de 1988.**

Ademais, observo que a determinação da suspensão ocorreu em momento anterior à prolação da sentença.

Diante do exposto, tomo sem efeito a sentença proferida nos autos (Id.31937856) e, nos termos acima delineados, determino a **SUSPENSÃO DO PROCESSO** até que sobrevenha tese jurídica firmada no julgamento do referido incidente, na forma do art. 985, I, do CPC.

Intimem-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002283-20.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: ERIK ETSUSHI MIYASHITA, VIVIANE MARTIN COLABONE
Advogado do(a) EXEQUENTE: HEITOR JOSE FIDELIS ALMEIDA DE SOUZA - SP407499
Advogado do(a) EXEQUENTE: HEITOR JOSE FIDELIS ALMEIDA DE SOUZA - SP407499
EXECUTADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXECUTADO: ADRIANA RODRIGUES JULIO - SP181297

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

De início, observo que as folhas foram digitalizadas na ordem numérica, não constatada qualquer irregularidade na digitalização.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Fica a executada intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, proceder ao recolhimento das custas processuais, sob pena de inscrição como dívida ativa da União, nos termos do artigo 16 da Lei n. 9.289/1996. Informo que, para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido mediante o preenchimento da planilha disponibilizada para download no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (<http://www.trf3.jus.br/> - link "Serviços Judiciais", opção "Valor da causa e Multa", Acesso: "Planilha"; ou diretamente em <http://www.trf3.jus.br/seju/valor-da-causa-e-multa/>, Acesso: "Planilha"), mediante a inserção dos dados dos autos ("VALOR DA CAUSA" - indicado na petição inicial; e "AJUIZAMENTO EM" - data do ajuizamento da ação, observando-se eventual data de distribuição no Juízo originário). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>. No caso de dívida, poderá a parte, no prazo assinalado para o recolhimento, solicitar à Secretaria deste Juízo, por meio eletrônico (no e-mail baruer-se02-vara02@trf3.jus.br), o cálculo do valor correspondente às custas processuais.

Caso a parte executada não tenha constituído advogado, a intimação deverá ser feita por correio, com aviso de recebimento, e, sendo infrutífera, por edital.

Fica a Secretaria dispensada de proceder a intimação na forma do parágrafo anterior nas hipóteses em que o valor das custas seja inferior a R\$ 1.000,00, a teor do artigo 1º da Portaria MF n. 75/2012, bem como do Ofício SEI n. 3/2018/PSFN-SP-OSA/PRFN3/PGFN-MF, por meio do qual a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Osasco/SP promoveu a devolução de todos os documentos encaminhados para inscrição em dívida ativa, cujo valor das custas não supera aquele patamar.

Oportunamente, remetam-se estes autos ao arquivo.

P.R.I.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002198-97.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: ISAIAS FELIPE ALVES
Advogado do(a) AUTOR: EMERSON VITORIO LUZ - SP404061
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim, INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

1) Esclarecer o valor atribuído à causa, atendendo ao art. 292 do Código de Processo Civil, procedendo à sua adequação, tendo em vista a relação jurídica alegada e o benefício econômico almejado nesta ação. Ressalvada hipótese de isenção legal, em caso de majoração do valor dado à causa, proceda a parte autora ao recolhimento da diferença de custas, no prazo de 15 (quinze) dias. Para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido no endereço eletrônico <http://www.trf3.jus.br/trf3r/index.php?kl=706>, mediante inserção dos dados dos autos (valor da causa retificado e data do ajuizamento da ação). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>;

2) Juntar cópia legível do comprovante de endereço, em nome próprio ou em nome de familiares que consigo residam, emitido em até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao ajuizamento da ação, a exemplo de fatura de água, luz ou telefone; contrato de locação de imóvel; correspondência ou documento expedido por órgãos oficiais das esferas municipal, estadual ou federal; correspondência de instituição bancária, ou, ainda, de administradora de cartão de crédito, cuja identificação (nome e endereço do titular) esteja impressa; contrato de locação ou de arrendamento de terra, nota fiscal do produtor rural fornecida pela Prefeitura Municipal, documento de assentamento expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), no caso de residentes em área rural; declaração de residência emitida pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em se tratando de indígena; certidão de endereço firmada por agente público federal, estadual ou municipal, onde conste inscrição da parte requerente junto ao Cadastro Único do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), ou cadastro para fins de assistência aos necessitados, de participação em programas sociais de distribuição de renda, de acesso à alimentação, Bolsa Família e Tarifa Social de Energia Elétrica, em papel timbrado do órgão, contendo nome completo, cargo e número do registro funcional do servidor público emitente; ou, caso não disponha de nenhum dos documentos acima elencados, poderá apresentar declaração de endereço firmada por terceiro, datada, com indicação de CPF e firma reconhecida, constando que o faz sob pena de incidência do art. 299 do Código Penal, anexando cópia do comprovante de residência do terceiro declarante.

Fica a parte autora ainda intimada para, no prazo antedito, juntar o comprovante de responsabilidade técnica do subscritor do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) acostado sob o ID 32725293 - Pág. 2, sob consequência de apreciar o documento no estado em que se encontra e nos ditames da legislação.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004776-12.2019.4.03.6130 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: JOSE AILTON BARBOSA DE JESUS
Advogado do(a) AUTOR: EDSON CARDOSO DOS SANTOS - SP363468
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

CIÊNCIA À PARTE AUTORA da redistribuição dos autos a esta 2ª Vara Federal de Barueri (Processo originário da 2ª Vara Federal de Osasco).

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

1) Juntar cópia legível do comprovante de endereço, em nome próprio ou em nome de familiares que consigo residam, emitido em até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao ajuizamento da ação, a exemplo de fatura de água, luz ou telefone; contrato de locação de imóvel; correspondência ou documento expedido por órgãos oficiais das esferas municipal, estadual ou federal; correspondência de instituição bancária, ou, ainda, de administradora de cartão de crédito, cuja identificação (nome e endereço do titular) esteja impressa; contrato de locação ou de arrendamento de terra, nota fiscal do produtor rural fornecida pela Prefeitura Municipal, documento de assentamento expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), no caso de residentes em área rural; declaração de residência emitida pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em se tratando de indígena; certidão de endereço firmada por agente público federal, estadual ou municipal, onde conste inscrição da parte requerente junto ao Cadastro Único do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), ou cadastro para fins de assistência aos necessitados, de participação em programas sociais de distribuição de renda, de acesso à alimentação, Bolsa Família e Tarifa Social de Energia Elétrica, em papel timbrado do órgão, contendo nome completo, cargo e número do registro funcional do servidor público emitente; ou, caso não disponha de nenhum dos documentos acima elencados, poderá apresentar declaração de endereço firmada por terceiro, datada, com indicação de CPF e firma reconhecida, constando que o faz sob pena de incidência do art. 299 do Código Penal, anexando cópia do comprovante de residência do terceiro declarante;

2) Juntar formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), do(s) período(s) cuja especialidade pretende ver reconhecida, subscrito(s) por profissional que detenha poderes para tanto, principalmente quanto à(s) atividade(s) exercida(s) a partir de 28.04.1995, que exige(m) a demonstração efetiva de exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002203-22.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: VANIEL RODRIGUES FERREIRA
Advogados do(a) AUTOR: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955, MAURICIO PEREIRA - SP416862
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

10) Juntar formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), do(s) período(s) cuja especialidade pretende ver reconhecida, subscrito(s) por profissional que detenha poderes para tanto, principalmente quanto à(s) atividade(s) exercida(s) a partir de 28.04.1995, que exige(m) a demonstração efetiva de exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002210-14.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: LUIZ EDUARDO OTTAVIANO
Advogados do(a) AUTOR: SHIRLEY GUIMARAES - SP190341, MAURICIO LUIZ COSTA FILHO - SP356786
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

1) Esclarecer o valor atribuído à causa, atendendo ao art. 292 do Código de Processo Civil, procedendo à sua adequação, tendo em vista a relação jurídica alegada e o benefício econômico almejado nesta ação. Ressalvada hipótese de isenção legal, em caso de majoração do valor dado à causa, proceda a parte autora ao recolhimento da diferença de custas, no prazo de 15 (quinze) dias. Para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido no endereço eletrônico <http://www.trf3.jus.br/trf3r/index.php?id=706>, mediante inserção dos dados dos autos (valor da causa retificado e data do ajuizamento da ação). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>;

2) Juntar cópia legível do comprovante de endereço, em nome próprio ou em nome de familiares que consigo residam, emitido em até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao ajuizamento da ação, a exemplo de fatura de água, luz ou telefone; contrato de locação de imóvel; correspondência ou documento expedido por órgãos oficiais das esferas municipal, estadual ou federal; correspondência de instituição bancária, ou, ainda, de administradora de cartão de crédito, cuja identificação (nome e endereço do titular) esteja impressa; contrato de locação ou de arrendamento de terra, nota fiscal do produtor rural fornecida pela Prefeitura Municipal, documento de assentamento expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), no caso de residentes em área rural; declaração de residência emitida pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em se tratando de indígena; certidão de endereço firmada por agente público federal, estadual ou municipal, onde conste inscrição da parte requerente junto ao Cadastro Único do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), ou cadastro para fins de assistência aos necessitados, de participação em programas sociais de distribuição de renda, de acesso à alimentação, Bolsa Família e Tarifa Social de Energia Elétrica, em papel timbrado do órgão, contendo nome completo, cargo e número do registro funcional do servidor público emitente; ou, caso não disponha de nenhum dos documentos acima elencados, poderá apresentar declaração de endereço firmada por terceiro, datada, com indicação de CPF e firma reconhecida, constando que o faz sob pena de incidência do art. 299 do Código Penal, anexando cópia do comprovante de residência do terceiro declarante;

3) Juntar formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), do(s) período(s) cuja especialidade pretende ver reconhecida, subscrito(s) por profissional que detenha poderes para tanto, principalmente quanto à(s) atividade(s) exercida(s) a partir de 28.04.1995, que exige(m) a demonstração efetiva de exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002225-80.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: GISOEL FONSECA
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO HIROMI SONODA - SP115094
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim, INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

1) Juntar cópia legível do comprovante de endereço, em nome próprio ou em nome de familiares que consigo residam, emitido em até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao ajuizamento da ação, a exemplo de fatura de água, luz ou telefone; contrato de locação de imóvel; correspondência ou documento expedido por órgãos oficiais das esferas municipal, estadual ou federal; correspondência de instituição bancária, ou, ainda, de administradora de cartão de crédito, cuja identificação (nome e endereço do titular) esteja impressa; contrato de locação ou de arrendamento de terra, nota fiscal do produtor rural fornecida pela Prefeitura Municipal, documento de assentamento expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), no caso de residentes em área rural; declaração de residência emitida pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em se tratando de indígena; certidão de endereço firmada por agente público federal, estadual ou municipal, onde conste inscrição da parte requerente junto ao Cadastro Único do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), ou cadastro para fins de assistência aos necessitados, de participação em programas sociais de distribuição de renda, de acesso à alimentação, Bolsa Família e Tarifa Social de Energia Elétrica, em papel timbrado do órgão, contendo nome completo, cargo e número do registro funcional do servidor público emitente; ou, caso não disponha de nenhum dos documentos acima elencados, poderá apresentar declaração de endereço firmada por terceiro, datada, com indicação de CPF e firma reconhecida, constando que o faz sob pena de incidência do art. 299 do Código Penal, anexando cópia do comprovante de residência do terceiro declarante.

Fica ainda a parte autora intimada para, no prazo antedito, juntar comprovante de responsabilidade técnica do subscritor do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) dos contratos requeridos, sob consequência de apreciação dos documentos no estado em que se encontram e nos ditames da legislação.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5002218-88.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: GERALDO MAGELA DE SALES
Advogado do(a) AUTOR: DEYSE DE FATIMA LIMA - SP277630
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim, INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

1) Juntar cópia legível do comprovante de endereço, em nome próprio ou em nome de familiares que consigo residam, emitido em até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao ajuizamento da ação, a exemplo de fatura de água, luz ou telefone; contrato de locação de imóvel; correspondência ou documento expedido por órgãos oficiais das esferas municipal, estadual ou federal; correspondência de instituição bancária, ou, ainda, de administradora de cartão de crédito, cuja identificação (nome e endereço do titular) esteja impressa; contrato de locação ou de arrendamento de terra, nota fiscal do produtor rural fornecida pela Prefeitura Municipal, documento de assentamento expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), no caso de residentes em área rural; declaração de residência emitida pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em se tratando de indígena; certidão de endereço firmada por agente público federal, estadual ou municipal, onde conste inscrição da parte requerente junto ao Cadastro Único do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), ou cadastro para fins de assistência aos necessitados, de participação em programas sociais de distribuição de renda, de acesso à alimentação, Bolsa Família e Tarifa Social de Energia Elétrica, em papel timbrado do órgão, contendo nome completo, cargo e número do registro funcional do servidor público emitente; ou, caso não disponha de nenhum dos documentos acima elencados, poderá apresentar declaração de endereço firmada por terceiro, datada, com indicação de CPF e firma reconhecida, constando que o faz sob pena de incidência do art. 299 do Código Penal, anexando cópia do comprovante de residência do terceiro declarante.

Fica ainda a parte autora intimada, o prazo antedito, para juntar comprovante de responsabilidade técnica do subscritor do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) dos contratos de trabalho.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002200-67.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: MIGUEL ANGELO ANZOLIN
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTA WEBER - SC32056
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim, INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

- 1) Esclarecer a divergência do endereçamento na petição inicial e do protocolo nesta Vara Federal;
- 2) Esclarecer o valor atribuído à causa, atendendo ao art. 292 do Código de Processo Civil, procedendo à sua adequação, tendo em vista a relação jurídica alegada e o benefício econômico almejado nesta ação. Ressalvada hipótese de isenção legal, em caso de majoração do valor dado à causa, proceda a parte autora ao recolhimento da diferença de custas, no prazo de 15 (quinze) dias. Para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido no endereço eletrônico <http://www.trf3.jus.br/trf3r/index.php?kl=706>, mediante inserção dos dados dos autos (valor da causa retificado e data do ajuizamento da ação). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>;
- 3) Juntar comprovante de prévio requerimento administrativo do benefício pretendido;
- 4) Juntar formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), do(s) período(s) cuja especialidade pretende ver reconhecida, subscrito(s) por profissional que detenha poderes para tanto, principalmente quanto à(s) atividade(s) exercida(s) a partir de 28.04.1995, que exige(m) a demonstração efetiva de exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0007638-38.2015.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
SUCEDIDO: INTER PARTNER ASSISTANCE PRESTADORA DE SERVICOS DE ASSISTENCIA 24 HORAS LTDA.
Advogado do(a) SUCEDIDO: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076
SUCEDIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

De início, observo que as folhas foram digitalizadas na ordem numérica, não constatada qualquer irregularidade na digitalização.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Fica a executada intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, proceder ao recolhimento das custas processuais, sob pena de inscrição como dívida ativa da União, nos termos do artigo 16 da Lei n. 9.289/1996. Informo que, para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido mediante o preenchimento da planilha disponibilizada para download no site eletrônico do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (<http://www.trf3.jus.br/> - link "Serviços Judiciais", opção "Valor da causa e Multa", Acesso: "Planilha"; ou diretamente em <http://www.trf3.jus.br/seju/valor-da-causa-e-multa/>, Acesso: "Planilha"), mediante a inserção dos dados dos autos ("VALOR DA CAUSA" – indicado na petição inicial; e "AJUIZAMENTO EM" – data do ajuizamento da ação, observando-se eventual data de distribuição no Juízo originário). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>. No caso de dívida, poderá a parte, no prazo assinalado para o recolhimento, solicitar à Secretaria deste Juízo, por meio eletrônico (no e-mail baruer-se02-vara02@trf3.jus.br), o cálculo do valor correspondente às custas processuais.

Caso a parte executada não tenha constituído advogado, a intimação deverá ser feita por correio, com aviso de recebimento, e, sendo infrutífera, por edital.

Fica a Secretaria dispensada de proceder a intimação na forma do parágrafo anterior nas hipóteses em que o valor das custas seja inferior a R\$ 1.000,00, a teor do artigo 1º da Portaria MF n. 75/2012, bem como do Ofício SEI n. 3/2018/PSFN-SP-OSA/PRFN3/PGFN-MF, por meio do qual a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Osasco/SP promoveu a devolução de todos os documentos encaminhados para inscrição em dívida ativa, cujo valor das custas não supera aquele patamar.

Oportunamente, remetam-se estes autos ao arquivo.

P.R.I.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

DESPACHO

DEFIRO O PEDIDO DE ARQUIVAMENTO, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 48 da Lei 13.043 de 2014.

Caberá à parte exequente, oportunamente, promover o prosseguimento do feito, por simples petição, entendendo cabível.

Intime-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004898-17.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: COLORMIX INDUSTRIA E COMERCIO DE PIGMENTOS LTDA
Advogados do(a) AUTOR: PATRICK MERHEB DIAS - SP236151, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205, MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de conhecimento proposta por COLORMIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PIGMENTOS LTDA., que tem por objeto a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEMX, nos termos regulamentados pela Portaria MF n. 257/2011. Requeru, ainda, lhe seja garantida a compensação dos valores recolhidos indevidamente, com os acréscimos cabíveis.

Em síntese, a parte autora sustenta que a majoração da mencionada taxa se deu por veículo normativo dotado de inconstitucionalidade e ilegalidade, em razão da violação ao princípio da reserva legal tributária, alegando, ainda, a existência de excesso na majoração do referido tributo.

Coma petição inicial, anexou procuração e documentos.

Custas recolhidas.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela.

A União apresentou contestação nos autos.

A Parte Autora apresentou réplica.

As partes não manifestaram interesse na produção de outras provas.

Vieram os autos conclusos para decisão.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Inicialmente, quanto à preliminar aventada pela Parte Requerida, deve ser observado o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, considerando, para tanto, a data da propositura da demanda.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 150, I, da Carta Republicana preconiza:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

(...)”

Lado outro, a instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEMX é diretamente relacionada ao exercício do poder de polícia, conforme disposto nos artigos 77 e 78, do Código Tributário Nacional.

A referida taxa foi instituída pela Lei n. 9.716/1998, que, em seu artigo 3º, assim regulamentou:

“Art. 3º. Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEMX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º. A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de:

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º. Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEMX.

§ 3º. Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.”

Disso decorre que a referida norma autorizou que ato infralegal do Poder Executivo proceda ao reajuste da taxa, segundo a variação dos custos de operação e dos investimentos no Siscocomex, sem estabelecer qualquer limite.

Nesse contexto, tenho que a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEMX, por meio da Portaria MF n. 257/2011, que encontra guarida no art. 3º, §2º, acima transcrito, afronta o princípio da legalidade tributária.

Isso porque, faz-se necessário fixar balizas máximas e mínimas para uma eventual delegação tributária, o que não ocorreu na hipótese.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal tem firmado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscocomex, por meio de ato normativo infralegal, conforme precedentes que seguem, *in verbis*:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

Ementa: Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afrenta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário.

(RE 959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)

Ademais, precedente recente do Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região, indica a violação ao princípio da legalidade. Vejamos:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. 1. A jurisprudência do C. STF tem se consolidado no sentido do reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração da Taxa Siscomex, por ato normativo infralegal, posto que, embora haja permissivo legal de reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Poder Legislativo não fixou as balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária, conforme se vê no precedente: Ag. Reg. No RE 1.095.001/SC, da Segunda Turma, relator Ministro Dias Toffoli, j. 06/03/2018; DJE 08/05/2018. 2. Ressalvado o anterior posicionamento desta Turma julgadora, em respeito ao posicionamento do C. STF deve ser reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da Taxa de Registro no SISCOMEX, veiculada pela Portaria MF 257/2011. 3. Ressalte-se que referido entendimento não invalida a Taxa SISCOMEX, mas apenas a sua majoração, veiculada pela Portaria 257/2011, não impedindo, por outro lado, a atualização da Taxa com a utilização dos índices oficiais, pelo Poder Executivo, nos termos do julgado transcrito. 4. A compensação dos valores indevidamente recolhidos deverá ser realizada e homologada perante o Fisco, mediante a apresentação da documentação devida, com aplicação do prazo prescricional quinquenal e atualização pela taxa SELIC, após o trânsito em julgado deste feito, podendo a compensação ser realizada com outros tributos administrados pela RFB, observando-se o art. 26-A da Lei 11.457/2007, sendo vedada apenas a compensação com as contribuições previdenciárias na forma nele mencionadas. 5. A r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, tão-somente para excluir a possibilidade de compensação do indébito com as contribuições de natureza previdenciária, previstas na forma do art. 26-A, da Lei 11.457/2007. 6. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida. (ApelRemNec 0002232-27.2013.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2019.)”

Cumprе salientar que o entendimento mencionado não desautoriza a cobrança da Taxa Siscomex, nos moldes da legislação de regência, não impedindo, inclusive, a atualização da taxa com a utilização de índices oficiais, conforme o julgado transcrito.

A propósito, recentemente, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 1258934 que teve repercussão geral reconhecida (tema 1085), publicado em 28/04/2020, foi firmado seguinte entendimento: “A inconstitucionalidade de majoração excessiva de taxa tributária fixada em ato infralegal a partir de delegação legislativa defeituosa não conduz à invalidade do tributo nem impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados em lei de acordo com percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária”.

Cumprе ressaltar que a referida taxa é aplicada às importações desde 1º de janeiro de 1999, tendo sido objeto de majoração em torno de 500%, por meio da Portaria n. 257/2011. E, em que pese o afastamento da referida majoração, o valor da Taxa Siscomex deve atualizado de acordo com os índices oficiais, de modo a garantir o equilíbrio entre as partes, com fulcro na posição jurisprudencial consolidada.

Assim, enquanto não publicado ato do Executivo fixando novo valor da Taxa Siscomex, deverá ser observado o percentual de 131,60% que corresponde à variação de preços entre janeiro de 1999 e abril de 2011, com base no INPC, inclusive para fins de compensação/restituição.

Vejamos precedente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“EM EN TA - A Portaria MF nº 257/2011 viola ao princípio da legalidade, pois estabeleceu por meio de ato normativo infralegal a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX quando a Lei nº 9.716/98 não fixou balizas mínimas para eventuais reajustes da referida taxa. A Portaria elevou a taxa de utilização no SISCOMEX de R\$ 30,00 para R\$ 185,00 por declaração de importação e de R\$ 10,00 para R\$ 29,50 para cada adição de mercadorias à DI, de forma que tal majoração extrapola claramente a mera atualização dos valores pelos índices oficiais de correção monetária. - Precedentes do C. STF e desta E. Corte. - Quanto à atualização da taxa SISCOMEX, a jurisprudência do STF é no sentido de permitir que o Poder Executivo atualize os valores fixados em lei para a referida taxa em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária, e a manutenção da majoração até o limite da variação do INPC no período (RE 1095001 e RE 1111866). - Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado. - Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011). - A autora comprovou a condição de contribuinte, ficando autorizada, administrativamente, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, ficando a cargo da autoridade administrativa a fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem restituídos e a exatidão dos números. - A compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC, pode ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 10.637, de 2002, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN e no art. 26-A da Lei 11.457/07. - Considerando o valor da causa (R\$ 96.324,00 em 23/10/2017), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, inverte os ônus de sucumbência e condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. - Apelação provida.” (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 5003185-70.2017.4.03.6102 ..PROCESSO ANTIGO: ..PROCESSO ANTIGO_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA:05/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:)

Registro, por oportuno, que, no ID 17967840, a União reconheceu a procedência do pedido, quanto à inconstitucionalidade da majoração disposta na Portaria n.257/2011, sustentando a dispensa de apresentar contestação e recursos acerca do tema na Nota PGFN/RJ n.73/2018, de 22/11/2018.

No mais, uma vez reconhecido o direito ao afastamento da majoração da Taxa Siscomex, cabível a restituição ou a compensação do indébito vertido nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento desta ação, corrigido pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do pagamento indevido, na forma da fundamentação. Eventual compensação dar-se-á com qualquer tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal (excetuadas as contribuições previdenciárias), a partir do trânsito em julgado, na forma dos artigos 170-A, do Código Tributário Nacional; 66, da Lei n. 8.383/1991; 74, da Lei n. 9.430/1996; 16 e 39 da Lei n. 9.250/1995; e 26-A da Lei n. 11.457/2007.

Pelo exposto, na forma do art. 487, III, a, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o reconhecimento, por parte da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), da procedência do pedido para afastar o recolhimento da Taxa de Utilização do Siscomex na forma majorada pela Portaria nº 257/2011. Cabível o direito à compensação dos valores recolhidos a maior, na forma da fundamentação, observado o prazo prescricional.

Fica a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) incumbida de efetuar o ressarcimento das custas adiantadas pela parte autora, na forma do art. 90 do Código de Processo Civil e do §4º, do art. 14, da Lei n. 9.289/1996.

Sem condenação em honorários advocatícios, em face do reconhecimento da procedência do pedido pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), a teor do inciso I, do §1º, do art. 19, da Lei n.10.522/2002.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Após, com ou sem a apresentação das contrarrazões, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as cautelas de praxe.

Nada mais sendo requerido, proceda-se à baixa e arquivamento destes autos.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001661-72.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: BK BRASILEX OPERACAO E ACESSORIA RESTAURANTES S.A.
Advogados do(a) AUTOR: LEANDRO LAMUSSI CAMPOS - SP287544, ALESSANDRO DA COSTA VETTORAZZI - RJ204718, THAISSA NUNES DE LEMOS SILVA - RJ176186
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Vistos etc.

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela de urgência, ajuizado por **BK BRASIL OPERAÇÃO E ASSESSORIA RESTAURANTES S.A.**, em face da **UNIÃO**, tendo por objeto a concessão de autorização para a realização do autoenquadramento da atividade econômica preponderante, por estabelecimento, e da respectiva alíquota de contribuição ao Seguro contra Acidentes de Trabalho (SAT) ou Riscos Ambientais do Trabalho (RAT), independentemente da existência de processo judicial pretérito e específico para esse fim.

Em síntese, a parte autora sustentou que o sistema informatizado e-Social não permite aos contribuintes do SAT fazer o autoenquadramento do grau de risco de suas atividades a partir da sua atividade econômica preponderante, considerada aquela que ocupa a maior quantidade de empregados em cada estabelecimento, uma vez que o sistema associa a atividade preponderante à atividade econômica principal declarada no CNPJ.

Com a petição inicial anexou procuração e documentos.

Despacho **ID 8340343** determinou a complementação das custas e postergou a análise do pedido de medida liminar.

A Parte Autora, em petição **ID 8503699**, requereu a emenda da petição inicial.

Citada, a União apresentou contestação, no **ID 11169682**. Noticiou o ajuizamento anterior de demanda com pedido idêntico, sob o rito do mandado de segurança, que foi extinta sem resolução de mérito, em razão da desistência da parte autora. No mérito, alegou a inexistência de incompatibilidade entre o direito ao autoenquadramento e o e-Social, tendo em vista que tal sistema, a partir da atividade econômica preponderante informada pelo contribuinte, automaticamente traz o percentual aplicável à contribuição SAT/RAT. Salientou que a parte autora tem como atividade preponderante a de "lanchonetes, casas de chá, de sucos e similares" (CNAE nº 56.11-2-03). Afirmou que, em decorrência, a alíquota aplicável é de 3% (três por cento), na forma prevista no art. 202, §4º, do Decreto n. 3.048/1999.

O **MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Barueri/SP**, em decisão **ID 11562418**, declarou a sua incompetência, considerando prevento o desta 2ª Vara Federal, em virtude da impetração de mandado de segurança n. 5000335-77.2018.4.03.6144, pela Parte Autora, com pretensão idêntica, que foi julgado extinto sem resolução de mérito.

Decisão **ID 14522472** recebeu o feito em redistribuição, acolheu a emenda à petição inicial e deferiu o pedido de tutela de urgência, para autorizar DEFIRO o pedido de tutela de urgência a parte autora à realização do autoenquadramento da atividade preponderante por estabelecimento, observada a respectiva alíquota do GIILRAT/RAT/SAT, independentemente da preexistência de processo judicial ou administrativo para tanto. Ademais, determinou a comunicação da decisão à Delegacia da Receita Federal em Barueri e a intimação das partes para especificação de provas.

A Parte Requerida informou a interposição do agravo de instrumento de autos **n. 5004630-28.2019.4.03.0000**.

A Parte Autora postulou pelo julgamento antecipado da lide.

Através de certidão **ID 34767058**, foi juntada cópia da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte requerida e da respectiva certidão de trânsito em julgado.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Insurge-se a Parte Autora contra a alegada impossibilidade de proceder, no Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (e-Social), o autoenquadramento do grau de risco de suas atividades (leve, médio e grave) para fins de apuração da "alíquota de SAT/RAT por estabelecimento individualizado por CNPJ próprio e atividade econômica preponderante".

Sobre as alíquotas aplicáveis para a apuração do montante devido a título da referida contribuição, o artigo 22 da Lei n. 8.212/1991, na parte de interesse, assim dispõe:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)

§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."

Ao contribuinte incumbe proceder ao enquadramento do grau de risco, conforme a sua atividade preponderante, e apurar o valor do tributo devido pela aplicação da correspondente alíquota do SAT/RAT. Friso que a Lei n. 8.212/1991 somente faz menção à "atividade preponderante" da empresa, não à sua "atividade econômica preponderante".

O Regulamento da Previdência Social, editado pelo Decreto n. 3.048/1999, assim disciplina a questão:

"Art. 202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos arts. 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

I - um por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;

II - dois por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado médio; ou

III - três por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado grave.

§ 1º As alíquotas constantes do caput serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, respectivamente, se a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa ensejar a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição.

§ 2º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 3º Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

§ 4º A atividade econômica preponderante da empresa e os respectivos riscos de acidentes do trabalho compõem a Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V.

§ 5º É de responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007)

§ 6º Verificado erro no auto-enquadramento, o Instituto Nacional do Seguro Social adotará as medidas necessárias à sua correção, orientando o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procedendo à notificação dos valores devidos.

§ 6º Verificado erro no auto-enquadramento, a Secretaria da Receita Previdenciária adotará as medidas necessárias à sua correção, orientará o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 7º O disposto neste artigo não se aplica à pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do caput do art. 9º.

§ 8º Quando se tratar de produtor rural pessoa jurídica que se dedique à produção rural e contribua nos moldes do inciso IV do caput do art. 201, a contribuição referida neste artigo corresponde a zero virgula um por cento incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção.

§ 9º A contribuição de que trata este artigo, a cargo da microempresa e da empresa de pequeno porte não optantes pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, corresponde ao percentual mínimo, nos termos do inciso I do art. 17 da Lei nº 8.864, de 28 de março de 1994. (Revogado pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

§ 10. Será devida contribuição adicional de doze, nove ou seis pontos percentuais, a cargo da cooperativa de produção, incidente sobre a remuneração paga, devida ou creditada ao cooperado filiado, na hipótese de exercício de atividade que autorize a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. [\(Incluído pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

§ 11. Será devida contribuição adicional de nove, sete ou cinco pontos percentuais, a cargo da empresa tomadora de serviços de cooperado filiado a cooperativa de trabalho, incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, conforme a atividade exercida pelo cooperado permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. [\(Incluído pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

§ 12. Para os fins do § 11, será emitida nota fiscal ou fatura de prestação de serviços específica para a atividade exercida pelo cooperado que permita a concessão de aposentadoria especial. [\(Incluído pelo Decreto nº 4.729, de 2003\)](#)

§ 13. A empresa informará mensalmente, por meio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, a alíquota correspondente ao seu grau de risco, a respectiva atividade preponderante e a atividade do estabelecimento, apuradas de acordo com o disposto nos §§ 3º e 5º. [\(Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007\)](#).”

Importante observar que o §5º do retrocitado artigo, assim dispunha:

“§ 5º O enquadramento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, **observada a sua atividade econômica preponderante** e será feito mensalmente, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social rever o auto-enquadramento em qualquer tempo”. GRIFEI

O referido parágrafo foi derogado pelo Decreto n. 6.042/2007, que estabeleceu o autoenquadramento pela empresa no que tange à “atividade preponderante” e não mais “à atividade econômica preponderante” para fins de apuração das contribuições devidas por conta do GILRAT, adequando o ato normativo à expressão utilizada pela Lei n. 8.212/1991.

O Anexo V do Decreto n. 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto n. 6.957/2009, traz a relação de atividades preponderantes e os correspondentes graus de risco, conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE. Identificada a atividade preponderante, a empresa deve verificar a alíquota aplicável, “conforme a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco” previstas no Anexo V, do Decreto n. 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto n. 6.957/2009.

A Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) foi adotada pela Resolução n. 54, de 19.12.1994, do Presidente do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Consiste em instrumento de padronização dos códigos de atividade econômica e dos critérios de enquadramento utilizados pela Receita Federal do Brasil, Ministério do Trabalho, Instituto Nacional do Seguro Social, conselhos de fiscalização profissional e outros órgãos da Administração Pública, para os fins que lhe são específicos. Nada obsta que, para fins fiscais, a empresa tenha determinado enquadramento no CNAE, considerando o exercício da sua atividade econômica prevalente, e, para fins de seguridade social, tenha código distinto, pois este considera a atividade preponderante exercida pela maioria dos seus empregados e trabalhadores avulsos.

Em lado oposto, o artigo 72, §1º, da Instrução Normativa (IN) n. 971/2009, da Receita Federal do Brasil (RFB), dispõe que a contribuição social previdenciária, “para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho” (inciso II), “será calculada com base no grau de risco da atividade, observadas as seguintes regras:

*I - o enquadramento nos correspondentes graus de risco é de responsabilidade da empresa, e deve ser feito mensalmente, de acordo com a sua **atividade econômica preponderante**, conforme a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, elaborada com base na CNAE, prevista no Anexo V do RPS, que foi reproduzida no Anexo I desta Instrução Normativa, obedecendo às seguintes disposições: (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1080, de 03 de novembro de 2010)*

a) a empresa com 1 (um) estabelecimento e uma única atividade econômica, enquadrar-se-á na respectiva atividade; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1080, de 03 de novembro de 2010).

b) a empresa com estabelecimento único e mais de uma atividade econômica, simulará o enquadramento em cada atividade e prevalecerá, como preponderante, aquela que tem o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1080, de 03 de novembro de 2010) – grifos acrescidos.

c) a empresa com mais de 1 (um) estabelecimento e com mais de 1 (uma) atividade econômica deverá apurar a atividade preponderante em cada estabelecimento, na forma da alínea “b”, exceto com relação às obras de construção civil, para as quais será observado o inciso III deste parágrafo. (grifos) (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1453, de 24 de fevereiro de 2014)

d) os órgãos da Administração Pública Direta, tais como Prefeituras, Câmaras, Assembleias Legislativas, Secretarias e Tribunais, identificados com inscrição no CNPJ, enquadrar-se-ão na respectiva atividade, observado o disposto no § 9º; e (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1080, de 03 de novembro de 2010).

e) a empresa de trabalho temporário enquadrar-se-á na atividade com a descrição “7820-5/00 Locação de Mão de Obra Temporária” constante da relação mencionada no caput deste inciso; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1080, de 03 de novembro de 2010).

II - considera-se preponderante a atividade econômica que ocupa, no estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, observado que na ocorrência de mesmo número de segurados empregados e trabalhadores avulsos em atividades econômicas distintas, será considerada como preponderante aquela que corresponder ao maior grau de risco; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1453, de 24 de fevereiro de 2014)

III - a obra de construção civil edificada por empresa cujo objeto social não seja construção ou prestação de serviços na área de construção civil será enquadrada no código CNAE e grau de risco próprios da construção civil, e não da atividade econômica desenvolvida pela empresa; os trabalhadores alocados na obra não serão considerados para os fins do inciso I; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1080, de 03 de novembro de 2010)

A IN RFB n. 971/2009, na redação dada pela IN RFB n. 1080/2020, estabelece que a empresa é responsável pelo “enquadramento nos correspondentes graus de risco”, “feito mensalmente, de acordo com a sua **atividade econômica preponderante**”, por ela informado, conforme critérios previstos no § 1º, incisos I a III, do artigo 72 da instrução normativa.

Editada a IN RFB 1.867/2019, a previsão do referido inciso I manteve-se, com a seguinte redação:

*“I - o enquadramento da atividade nos correspondentes graus de risco é de responsabilidade da empresa, e deve ser feito mensalmente, **com base em sua atividade econômica preponderante**, observados o código CNAE da atividade e a alíquota correspondente ao grau de risco, constantes do Anexo I desta Instrução Normativa, de acordo com as seguintes regras” GRIFEI.*

O Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), instituído pelo Decreto n. 8.373/2014, impõe, no mesmo sentido da normatização da Receita Federal, que a empresa verifique ou indique a alíquota RAT (*aliqRAT*) para a “atividade econômica preponderante” do estabelecimento, conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), prevista no Anexo V.

Ocorre que, para fins de fixação da alíquota da contribuição destinada ao custeio dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa proveniente de riscos ambientais do trabalho (GILRAT), devem ser consideradas as atividades efetivamente desempenhadas pelo maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos que prestam serviços ao contribuinte, independentemente do objeto social da pessoa jurídica ou das atividades elencadas em sua inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ). Vale dizer que a atividade preponderante dos colaboradores da empresa nem sempre coincide com a apontada no CNAE-Fiscal, o que justifica, para fins de fixação da alíquota em questão, que o contribuinte informe, por conta própria, o seu CNAE-securitário, cabendo à Fazenda eventual correção. Do contrário, o direito ao autoenquadramento da atividade preponderante pelo contribuinte restaria esvaziado.

De outra banda, saliente que não é viável ao contribuinte, sob a justificativa de autoenquadramento, alocar-se em alíquota inferior à prevista para o CNAE da respectiva atividade preponderante, sob o pretexto de que sua sinistralidade laboral é inferior à média do setor, posto que, para tanto, o art. 10 da Lei n. 10.666/2003 exige procedimento de apuração próprio.

Sobre a questão no âmbito administrativo da Receita Federal do Brasil, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) vem entendendo que a contribuição devida ao SAT/GILRAT tem sua alíquota fixada com base na atividade preponderante do contribuinte, na forma do §3º do art. 202 do Regulamento da Previdência Social, não em decorrência da atividade econômica da empresa.

Vejamos:

“Ementa(s)

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/06/2007 a 31/05/2009 PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. ALÍQUOTAS SAT/RAT. AUTOENQUADRAMENTO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA. VERIFICAÇÃO DE ERRO NO AUTOENQUADRAMENTO. COMPETÊNCIA DO FISCO PARA ORIENTAR E LANÇAR. 1. É responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo ao Fisco revê-lo a qualquer momento. Considera-se preponderante a atividade que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos. 2. Segundo informa o § 5º do art. 202 do RPS, a responsabilidade do autoenquadramento é da empresa, cabendo ao Fisco revê-lo a qualquer tempo na hipótese de verificação de erro, situação que permitirá à autoridade administrativa adotar as medidas necessárias à sua correção. O Fisco deve ainda orientar o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos. 3. A regra em relação ao ponto controverso é muito clara. **A empresa faz o autoenquadramento mensal no grau de risco relativamente à sua atividade preponderante, conforme o § 3º do art. 202 do RPS e, se incorreto, o fisco lançará a diferença. 4. A diferença lançada pela autoridade administrativa, embasada em regra distinta da acima referida não merece prosperar. O enquadramento da atividade preponderante baseado no anexo V do Decreto nº 3.048, ou seja, CNAE x Alíquota não tem amparo legal. 5. Ao contrário do posicionamento da fiscalização e dos julgadores de primeira instância administrativa, a contribuição em debate não decorre da atividade econômica da empresa, mas de sua atividade preponderante, conforme dispõe o § 3º do art. 202 do RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Recurso Voluntário Provido.**

(Processo 10830.721137/2011-43 – Acórdão n. 2803-001.793 - Recurso Voluntário – Relator Amílcar Barca Teixeira Júnior - UNIMED Campinas Cooperativa de Trabalho Médico) GRIFEI

O Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento no sentido de que, para fins de apuração da alíquota do SAT, deve-se levar em consideração o grau de risco da atividade preponderante desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, conforme o enunciado da Súmula n. 351, *in verbis*:

“Súmula 351 - A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.”

Nessa toada, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região já decidiu que a apuração da alíquota da contribuição em comento deve ser realizada em conformidade com a atividade preponderante de cada estabelecimento empresarial, considerada aquela que ocupa o maior número de segurados e trabalhadores avulsos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO - SAT. GRAU DE RISCO. ALÍQUOTA. ATIVIDADE PREPONDERANTE EM CADA UM DOS ESTABELECIMENTOS DA EMPRESA. SÚMULA 351 DO STJ. RECURSO PROVIDO.

I. A contribuição ao SAT é disciplinada pelo artigo 22 da Lei nº. 8.212/91, a qual dispõe que a contribuição previdenciária constitui encargo da empresa, devida à alíquota de 20% (vinte por cento), incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título (inciso I), e mais a contribuição adicional para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme dispuser o regulamento, incidente à alíquota de 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado leve; à alíquota de 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja de grau médio; e à alíquota de 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado grave.

II. Pacificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que, para fins de apuração da alíquota aplicável ao cálculo da contribuição para o SAT/RAT, deve ser verificado o grau de periculosidade referente à atividade preponderante desenvolvida em cada um dos estabelecimentos da empresa, desde que se trate de estabelecimentos com inscrições próprias no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ).

III. A matéria, inclusive, já se encontra sumulada pelo E. STJ: “Súmula 351 - A alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante, quando houver apenas um registro”.

IV. Dessa forma, possuindo a parte autora diversos estabelecimentos distintos, cada um deles com inscrição no CNPJ, tem o direito a recolher a contribuição ao SAT pela alíquota correspondente à atividade preponderante que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, devendo ser reformada a sentença.

V. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento à apelação da parte autora.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024422-87.1999.4.03.6100, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, j. 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 31/03/2020).

Ainda no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em situação análoga à destes autos, já houve o deferimento de medida liminar para o fim de assegurar ao contribuinte o exercício do direito ao autoenquadramento pela atividade preponderante, conforme o número de segurados e trabalhadores avulsos:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOENQUADRAMENTO DO SAT/GFIP. E-SOCIAL. RECURSO PROVIDO.

- Na forma do Decreto 3.048/99, não há norma que estabeleça a intervenção prévia da autoridade administrativa, mas sim permite-se o autoenquadramento sem impor condição ao empresário, baseando-se na responsabilidade do contribuinte em proceder ao cumprimento da legislação ao realizar o autolancamento, conferindo-se àquele o direito de revisão.

- A princípio, a inovação restringe, sem amparo na legislação específica, o direito de o empresário proceder à seleção da alíquota conforme a graduação de risco que entender aplicável segundo a atividade que entende que prepondera na empresa, tendo como critério o número de segurados e trabalhadores avulsos.

- Havendo quaisquer inadequações em relação à alíquotas fixadas pelo empresário, podendo a qualquer tempo a autarquia previdenciária proceder às providências necessárias para o recolhimento devido e cobrar as diferenças eventualmente devidas, previsto o autoenquadramento sem intervenção prévia da autoridade e, configurando-se *periculum in mora* o recolhimento da contribuição nessa situação, há que ser deferido o pedido de liminar.

- Agravo de Instrumento provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5009462-41.2018.4.03.0000, 2ª Turma, Relator(a) Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, j. 26/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2018)

Anoto, ainda, que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região tem precedente no sentido de que, para fins de cômputo da contribuição em questão, em caso de divergência, a atividade preponderante exercida pelo contribuinte prevalece sobre aquela constante do CNAE principal da empresa:

“EMENTA: CLASSIFICAÇÃO NACIONAL DE ATIVIDADES ECONÔMICAS- CNAE. ENQUADRAMENTO. SAT. ALÍQUOTA. ATIVIDADE PREPONDERANTE. MUNICÍPIO. 1. Para fins de determinação da alíquota a ser utilizada no cálculo da contribuição ao SAT deve-se considerar a atividade preponderante exercida, aquela que agrega o maior número de trabalhadores, independente de esta atividade ser eventualmente distinta do CNAE principal da empresa. 2. Restando comprovado que a atividade preponderante do Município é relativa ao ensino fundamental, enquadrada no grau de risco leve, deve ser declarado seu direito ao recolhimento da contribuição ao SAT à alíquota de 1% - um por cento.”

(TRF4, AC 5077188-16.2016.4.04.7100, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 24/07/2018)

Portanto, da análise da legislação pertinente, em cotejo com a prova documental coligida, entendo como legalmente autorizado o autoenquadramento pela Parte Requerente, atendo-se à sua efetiva atividade preponderante, com a correspondente alíquota de RAT/SAT/GIHLRAT, nos termos do Anexo V, do Decreto n. 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto n. 6.957/2009.

Dispositivo.

Pelo exposto, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, mantendo a medida liminar deferida, para declarar o direito da Parte Autora à realização do autoenquadramento da atividade preponderante por estabelecimento, observada a respectiva alíquota do GIHLRAT/RAT/SAT, independentemente da preexistência de processo judicial ou administrativo para tanto.

Ressarcimento das custas pela União, ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996.

Condene a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º, 3º, inciso I, e §4º, inciso III, do CPC.

Sentença não sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, §3º, I, do CPC.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-razoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos virtuais.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5001960-83.2017.4.03.6144

EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980

EXECUTADO: JBC INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS METALMECANICOS LTDA - ME, RODRIGO CONSTANTINO JERONIMO, JOAO BOSCO CONSTANTINO

DECISÃO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de **JBC INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTO, JOAO BOSCO CONSTANTINO e RODRIGO CONSTANTINO JERONIMO**.

Os executados **JBC INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTO** e **JOAO BOSCO CONSTANTINO** foram citados, conforme certidão de **ID 20882351**.

Infrutífera a tentativa de citação de **RODRIGO CONSTANTINO JERONIMO**, a teor da certidão de **ID 22416447**.

Ato ordinatório de **ID 23045717** intimou a parte exequente para manifestação.

Através da petição de **ID 24524495**, a CAIXA, pugnou pela realização de nova tentativa de citação de **RODRIGO CONSTANTINO JERONIMO**, declinando seu endereço. E, na petição de **ID 24525668**, considerando a inércia dos executados, requereu pesquisa de ativos e bens passíveis de penhora, através dos sistemas BACENJUD, RENAJUD e CNIB (Cadastro Nacional de Indisponibilidade de Bens). Sucessivamente, caso infrutífero o levantamento junto aos sistemas anteriores, pugnou por pesquisa junto ao INFOJUD. Ao final, pleiteou o prosseguimento da ação.

Defiro o pedido de nova tentativa de citação de **RODRIGO CONSTANTINO JERONIMO**, no endereço indicado pela CAIXA. Expeça-se o necessário.

Indefiro o pedido de pesquisa de bens, por ora, considerando que nem todos os executados foram citados e que compete ao credor diligenciar e indicar bens passíveis de penhora, comprovando documentalmente o exaurimento dos meios disponíveis, antes de requerer a realização de tais providências pelo Juízo.

Decorrido o prazo da citação, intime-se a parte exequente, para que se manifeste no prazo de 30 (trinta) dias.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5001046-82.2018.4.03.6144
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO
EXECUTADO: SILAS ROCHA

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, bem como do despacho/decisão retro INTIMO A PARTE EXEQUENTE para manifestação quanto ao(s) AR(s)/mandado(s) juntado(s) nos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, requerendo o que entender de direito, em termos de prosseguimento do feito, sob consequência de sobrestamento dos autos em secretaria até ulterior deliberação.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 5002205-89.2020.4.03.6144
AUTOR: ESMERALDA APARECIDA DO NASCIMENTO
Advogados do(a) AUTOR: JESSICA CAROLINA KOENIG - SP392394, RODRIGO ANTONIO FREITAS FARIAS DE SOUZA - SP232121
REU: GERENTE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS OSASCO - SP,

DESPACHO

Retifique-se a autuação para incluir a procuradora Jessica Carolina Koenig, OAB/SP 392.394, e excluam-se os demais procuradores.

A parte autora postula a suspensão do feito por faltar elementos para apuração dos valores, que devido a pandemia, não podem ser buscados na esfera administrativa do Instituto Requerido.

Defiro o requerimento e determino a suspensão do feito por 30 (trinta) dias.

Transcorrido o prazo *in albis*, intime-se a parte autora sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0002410-48.2016.4.03.6144
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807
EXECUTADO: SET SERVICOS E EQUIPAMENTOS TECNICOS SA

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Ciência à(s) parte(s) da virtualização do feito e para que, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste(m) acerca de eventual prescrição, existência de parcelamento ou requeira(m) o que entender(em) de direito.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, sendo o caso, o curso da execução será suspenso, nos termos do art.40 da Lei n. 6830/1980, sobrestando-se os autos, até eventual provocação das partes.

Fica, desde já, deferido eventual pedido formulado pela parte Exequente de arquivamento/suspensão/sobrestamento do feito, devendo a Secretaria deste Juízo adotar as providências necessárias, com as cautelas de praxe, independentemente de nova intimação, permanecendo arquivado/sobrestado até eventual provocação pelas partes.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri
Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002206-74.2020.4.03.6144
AUTOR: CLAUDENIA MARIA DOS SANTOS FERREIRA LIMA, L. S. F. L.
REPRESENTANTE: CLAUDENIA MARIA DOS SANTOS FERREIRA LIMA
Advogado do(a) AUTOR: IZABEL RUBIO LAHERA - SP300795
Advogado do(a) AUTOR: IZABEL RUBIO LAHERA - SP300795
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 99 do Código de Processo Civil. Anote-se.

Verifico que a uma das autoras é menor impúbere, assim, retifique-se a autuação para incluir o Ministério Público Federal como fiscal da lei.

Não se vislumbrando, por ora, hipótese de conciliação ou mediação prévia, cite-se a parte requerida para, querendo, contestar, no prazo de 30 (trinta) dias, conforme o artigo 335 do CPC.

Servirá este despacho, assinado de forma eletrônica e instruído com os documentos necessários, como **MANDADO DE CITAÇÃO ao INSS**.

Intime-se e cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0008017-76.2015.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: SND DISTRIBUICAO DE PRODUTOS DE INFORMATICA S/A
Advogados do(a) EXECUTADO: CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA - SP85670, RAFAEL RODRIGUES CHECHE - SP252990

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tempor objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

De início, observo que as folhas foram digitalizadas na ordem numérica, não constatada qualquer irregularidade na digitalização.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Fica a executada intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, proceder ao recolhimento das custas processuais, sob pena de inscrição como dívida ativa da União, nos termos do artigo 16 da Lei n. 9.289/1996. Informo que, para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido mediante o preenchimento da planilha disponibilizada para download no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (<http://www.trf3.jus.br/> - link "Serviços Judiciais", opção "Valor da causa e Multa", Acesso: "Planilha"; ou diretamente em <http://www.trf3.jus.br/seju/valor-da-causa-e-multa/>, Acesso: "Planilha"), mediante a inserção dos dados dos autos ("VALOR DA CAUSA" – indicado na petição inicial; e "AJUIZAMENTO EM" – data do ajuizamento da ação, observando-se eventual data de distribuição no Juízo originário). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>. No caso de dúvida, poderá a parte, no prazo assinalado para o recolhimento, solicitar à Secretaria deste Juízo, por meio eletrônico (no e-mail baruer-se02-vara02@trf3.jus.br), o cálculo do valor correspondente às custas processuais.

Caso a parte executada não tenha constituído advogado, a intimação deverá ser feita por correio, com aviso de recebimento, e, sendo infrutífera, por edital.

Fica a Secretaria dispensada de proceder a intimação na forma do parágrafo anterior nas hipóteses em que o valor das custas seja inferior a R\$ 1.000,00, a teor do artigo 1º da Portaria MF n. 75/2012, bem como do Ofício SEI n. 3/2018/PSFN-SP-OSA/PRFN3/PGFN-MF, por meio do qual a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Osasco/SP promoveu a devolução de todos os documentos encaminhados para inscrição em dívida ativa, cujo valor das custas não supera aquele patamar.

Oportunamente, remetam-se estes autos ao arquivo.

P.R.I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002439-42.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: MAIRA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO do(a) AUTOR: HIGEIA CRISTINA SACOMAN
ADVOGADO do(a) AUTOR: JOSE VICTOR SOUTO
REU: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, BANCO DO BRASIL SA, UNIESP S.A
ADVOGADO do(a) REU: FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
ADVOGADO do(a) REU: MILENA PIRAGINE
ADVOGADO do(a) REU: FERNANDO PAZINI BEU

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela de urgência, promovida por **MAÍRA BARBOSA DE OLIVEIRA**, em face do **FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO – FNDE, BANCO DO BRASIL S/A e UNIESP – UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO – UNIDADE SÃO ROQUE** tendo por objeto (1) a declaração de inexigibilidade de débito relativo ao Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES), ou, sucessivamente, recálculo do montante devido, abatendo-se o superfaturamento das mensalidades; (2) compelir a instituição de ensino ao pagamento das parcelas do financiamento (FIES), bem como à devolução ao erário do dobro do valor do superfaturamento das mensalidades; e (3) condenação das requeridas à compensação de alegados danos morais.

Em sede de tutela de urgência, pretendeu a abstenção do **Banco do Brasil** à cobrança da dívida e à inscrição do nome da parte autora junto aos órgãos de proteção ao crédito, ou, sucessivamente, autorização de depósito judicial dos valores que entende devidos, até decisão final.

Requeru aplicação do Código de Defesa do Consumidor, inversão do ônus da prova e gratuidade de justiça.

Com a petição inicial, juntou procuração e documentos.

Decisão de **ID 9511770** indeferiu tutela de urgência requerida, aguardando a juntada das respostas das partes demandadas.

As partes requeridas foram citadas.

O **Banco do Brasil** apresentou contestação sob **ID 9511794**. Preliminarmente, suscitou ilegitimidade para figurar no polo passivo. No mérito, de sua parte, alegou ausência de ato ilícito e exercício regular de direito. Sustentou inexistência de culpa e de dano moral. Argumentou que a quantificação do alegado dano moral não pode expressar enriquecimento ilícito e sem causa, devendo ser pautada pela razoabilidade. Rebateu que a narrativa autoral reflete mero aborrecimento. Ao final pugnou pela improcedência do pedido.

O **FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE)** apresentou sua contestação no **ID 9512003**. Entendeu que não há responsabilidade do FNDE. No mérito, rebateu que não há erro, culpa ou ilegalidade atribuível à Autarquia Federal. Pleiteou pela improcedência dos pedidos. Juntou documentos.

Em contestação de **ID 9512008**, a **UNIESP S.A.** rebateu que, para a obtenção dos benefícios do Programa “A UNIESP Paga”, o aluno aderente deve cumprir as regras do seu regulamento, o qual, em síntese, exige que o aluno se mantenha no mesmo período em que foi matriculado originalmente; tenha excelência no rendimento escolar (acima de nota 7) e na frequência às aulas e atividades acadêmicas; preste 6 horas semanais de trabalho voluntário em entidades sociais; tenha no mínimo média 3 de desempenho individual no Exame Nacional de Desempenho de Estudantes (ENADE), numa escala de 1 a 5; realize o pagamento da amortização de juros do FIES; e permaneça no curso matriculado até a sua formação. Aduziu que estas regras constam, expressa e claramente, do Contrato de Garantia de Pagamento das Prestações do FIES firmado pelo aluno. Acrescentou que a parte autora não cumpriu alguns dos requisitos regulamentares para a obtenção do benefício: nota superior a 7 (sete), 6 (seis) horas semanais de atividades sociais e permanência no curso até a conclusão ou prova do ENADE. Salientou que é caso de resolução do contrato por inadimplemento da parte autora. Asseverou que não há dever de indenizar, porque não foi praticado qualquer ato ilícito que tenha sido causa de dano à parte requerente. Por fim, pugnou pela improcedência do pedido. A peça de defesa veio escoltada por documentos.

Decisão de **ID 9512021** reconheceu a incompetência absoluta do Juizado Federal Especial, determinando remessa dos autos a uma das Varas Federais.

A parte autora apresentou réplicas às contestações nos **ID's 28633855 (FNDE), 28634420 (Banco do Brasil S/A) e 28634431 (UNIESP S/A)**. Na réplica à defesa da UNIESP, salientou que manteve notas superiores à média, sendo a exigência de excelência acadêmica um critério vago. Relatou, ainda, que, em substituição ao trabalho social semanal de 6 horas, foi acordado com a instituição de ensino superior que o aluno forneceria uma cesta básica, tendo cumprido a sua obrigação, visto que trabalhava em período integral. Por fim, aventou que sua turma fora dispensada da avaliação do ENADE.

Ato ordinatório de **ID 29237815** intimou as partes para especificação de outras provas.

No **ID 23428385**, o **BANCO DO BRASIL S/A** juntou substabelecimento sem reservas, pugnano pelas intimações e publicações através do advogado, **Dr. Flávio Olímpio de Azevedo, OAB/SP n. 34.248, e Milena Piráquine, OAB/SP n. 178.962**.

Na petição de **ID 29801566** a UNIESP se manifestou nos autos.

As demais partes não se manifestaram.

Vieram conclusos.

RELATADOS. DECIDO.

Inicialmente, com base no art. 2º, do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”, e que, a teor do *caput* do art. 3º, “fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de (...) comercialização de produtos ou prestação de serviços”, entendo como aplicáveis, ao caso vertente, as regras do microsistema consumerista.

Diversos precedentes do Superior Tribunal de Justiça consideram que, na relação entre a instituição de ensino e o aluno, incide o Código de Defesa do Consumidor. Vejamos exemplo:

DIREITO CIVIL DO CONSUMIDOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. CURSO DE MESTRADO. CREDENCIAMENTO NO ÓRGÃO GOVERNAMENTAL. AUSÊNCIA.

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS E MORAIS. AQUILATAÇÃO.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Tratando-se de relação regida pelo Código de Defesa do Consumidor, a instituição de ensino é objetivamente responsável pelos prejuízos causados em decorrência do não credenciamento de curso de mestrado se, em virtude desse entrave, o consumidor não obteve a correspondente titulação. Incidência das normas dos arts. 14 e 20, *caput* e § 2º, do CDC.

2. No caso concreto, a despeito da finalização imperfeita, os serviços contratados foram efetivamente prestados à consumidora, que deles pode extrair alguma utilidade, inclusive para eventual aproveitamento, em outra instituição de ensino, das disciplinas cursadas. Em tal circunstância, pelo voto médio, a indenização foi fixada na forma prevista pelo art. 20, inc. III, do CDC, afastando-se a incidência da regra do inciso II do mesmo dispositivo.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1079145/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/11/2015)

Diante da desnecessidade da produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

Afasto a preliminar de ilegitimidade para figurar no polo passivo, suscitada pelo **BANCO DO BRASIL**, haja vista a triangularização do contrato de financiamento estudantil pelo FIES, integrado pelo banco (que concede o financiamento), pela instituição de ensino (prestadora do serviço educacional) e pelo estudante (usuário e destinatário dos serviços).

Ademais, nos termos do art. 3º, II, da Lei n. 10.260/2001, com redação dada pela Lei n. 13.530/2017, a instituição financeira pública federal pode atuar como agente operador do FIES, e, nos termos do art. 6º, detém a atribuição de efetuar a cobrança das parcelas inadimplidas e adotar as demais providências concernentes.

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem entendido pela legitimidade da instituição financeira para figurar como litisconsorte passiva nas ações que tenham por objeto o financiamento estudantil FIES. Vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. FIES. LEGITIMIDADE BANCO DO BRASIL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **O Banco do Brasil está legitimado a figurar no polo passivo das ações em que se discuta a validade e/ou o cumprimento dos contratos do FIES que celebra na condição de agente operador.**

2. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5017296-61.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 31/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/02/2020)(GRIFEI)

Importante ressaltar que a instituição financeira pode ter sua esfera jurídica afetada por decisão judicial referente ao financiamento estudantil (FIES), haja vista o regramento legal de suas atribuições na matéria.

Por falta de legitimidade ativa da parte autora, impõe-se a extinção do pedido de devolução ao erário do dobro do valor do alegado superfaturamento das mensalidades pela UNIESP S/A. Cabe ao FIES intentar a ação própria para a defesa de tal pleito, em sendo de seu interesse.

Ademais, considerando que o art. 103, III, do Código de Defesa do Consumidor, estabelece o efeito *erga omnes* em ação civil pública, dentre outras hipóteses, no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas do evento danoso e seus sucessores, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem rejeitado a alegação de coisa julgada, conforme trecho do v. voto assim fundamentado:

Sobre a suposta inexistência de propaganda enganosa em razão de acórdão proferido em sede de ação civil pública, observo que, tratando-se de interesses individuais homogêneos, a coisa julgada tem eficácia *erga omnes* somente no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, nos termos do art. 103, III, do CDC. Assim, ainda que outro juízo não tenha reconhecido a propaganda enganosa, tal decisão não tem o condão de fulminar a pretensão da autora.

Com efeito, restou demonstrado que a parte recorrente contribuiu de forma decisiva para que a autora fosse erroneamente levada a crer que estudaria de graça, o que resultou na celebração do contrato FIES. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027849-40.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)

À vista disso, rechaço a averçada preliminar.

Apreciação da matéria de fundo.

Na petição inicial, a parte requerente narrou que se matriculou na instituição de ensino superior requerida UNIESP S/A., atraída pela campanha "A UNIESP paga", pela qual a universidade arcaria com o pagamento das parcelas de amortização do aluno que efetusasse a contratação do Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) entre outubro de 2011 e março de 2014, e que tenha manifestado interesse na adesão ao programa ofertado, mediante assinatura do Contrato de Garantia de Pagamento das Prestações do FIES.

De fato, em pesquisa nos sites de busca da internet, anexa, ainda consta material de publicidade alusivo ao programa "A UNIESP paga", contendo oferta de acesso ao ensino superior com a chamada **Você na Faculdade: A UNIESP paga! Estude nas faculdades do Grupo Educacional UNIESP por meio do Novo FIES, sem pagar nada e sem fiador! (destaques no original).**

A parte autora refere, ainda, que, no curso do contrato, houve superfaturamento, no valor do semestre de **RS 3.579,84 (três mil, quinhentos e setenta e nove reais e oitenta e quatro centavos)** para **RS 6.921,75 (seis mil, novecentos e vinte e um reais e quarenta e setenta e cinco centavos).**

No caso vertente, os fatos ocorreram conforme a seguinte ordem cronológica:

	DATA	FATO	PROVA
Sem.	2012 - 2º	Ingresso no curso de "Bacharelado em Administração"	Histórico escolar de ID 9511760 - Pág.27/28
	04.09.2014	Contrato de garantia de pagamento das prestações do FIES	ID 9511760 - Pág.33/34
	13.02.2015	Assinatura do contrato junto ao Fundo de Financiamento Estudantil (FIES)	Contrato de ID 9511760 - Pág.35/49

A instituição de ensino superior requerida não juntou o contrato preliminar, o contrato de garantia de pagamento das prestações do FIES ou o regulamento do benefício de pagamento do financiamento FIES, onde constasse a ciência inequívoca do(a) aluno(a), ônus que lhe incumbia, posto que detentora de tais documentos, apresentando melhores condições de fornecê-los, para facilitar a defesa do consumidor hipossuficiente, conforme estabelece o art. 6º, VIII, do CDC.

Assim, não é possível aferir se o(a) aluno(a) teve conhecimento prévio das condições para a obtenção e manutenção do benefício de pagamento do FIES prometido pela instituição de ensino superior, sendo indiferente examinar se implementou ou não as condições para o acesso ao benefício prometido.

O contexto fático deduzido dos autos demonstra que a instituição de ensino requerida - UNIESP S.A. - não agiu com a transparência e boa-fé exigíveis em todas as fases da contratação, uma vez que lançou material publicitário massivo oferecendo acesso ao ensino superior, pelo FIES, "sem pagar nada" e "sem fiador". Somente depois de dois anos do início do ano letivo, veio a elucidar os critérios para o acesso ao benefício.

O Código Civil, no art. 422, estabelece que "os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé".

Por sua vez, o Código de Defesa do Consumidor - Lei n. 8.078/1990, no *caput* do art. 4º, estipula, como um dos objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo, a transparência e harmonia das relações consumeristas. Nada despiendo reter que o contrato firmado entre a universidade e o estudante se enquadra como relação de consumo.

No seu art. 6º, IV, referido *codex* institui, como direito básico do consumidor, "a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais".

O art. 30 do CDC assim dispõe:

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

À vista disso, o material publicitário veiculado obriga o prestador do serviço e integra o contrato celebrado.

O microsistema consumerista trata da publicidade enganosa nestes termos:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço.

§ 4º (Vetado).

Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.

Pelo que se depreende dos elementos dos autos, somente depois de efetuada a matrícula e do ingresso do aluno no curso, foram disponibilizadas e minuciadas as regras para a obtenção do benefício de pagamento das parcelas de amortização do FIES pela instituição. Friso que são critérios estabelecidos unilateralmente e *a posteriori* pela universidade, não sendo hábeis a vincular o estudante.

Nesse contexto, a UNIESP S.A. deve responder pela amortização do financiamento estudantil do FIES em favor da parte autora.

Além do mais, descumprindo o art. 38 do CDC, a instituição de ensino superior requerida não comprovou nos autos que foi dado conhecimento integral das regras do benefício ao estudante antes ou até o momento da contratação. A vista disso, está demonstrada a prática de propaganda enganosa ou abusiva, utilizada como mecanismo para persuadir o destinatário à contratação do serviço de ensino, sem o integral e amplo conhecimento das regras a ele atinentes, incidindo a instituição de ensino na prática de ato ilícito.

Importante observar que os artigos 186 e 187 do Código Civil assim discorrem sobre o ilícito civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

No caso específico dos autos, a UNIESP S.A. deve responder pelos danos morais vivenciados pela parte autora, que teve frustrada a legítima expectativa de assunção do pagamento do financiamento estudantil FIES pela instituição de ensino, a qual, para se desvincular do pactuado, estipulou novas e posteriores regras para a obtenção do benefício, as quais são vagas, abstratas e de fácil manipulação pela pessoa jurídica, vindo a provocar o dissabor da incidência de cobrança do débito sobre a parte autora.

A conduta ilícita da instituição de ensino superior apresenta nítido nexo de causalidade com o dano moral experimentado pela parte requerente, o qual deve ser compensado.

Nesse sentido, há jurisprudência dos Egrégios Tribunal Regional Federal da 3ª Região e Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

E M E N T A: APELAÇÃO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. GRUPO EDUCACIONAL. CONTRATO. DEFEITO. PROPAGANDA ENGANOSA. DANOS MORAIS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Consoante se depreende dos autos, a parte autora foi informada via anúncio público veiculado pela recorrente de que poderia cursar ensino superior com recursos do FIES sem a necessidade arcar com as respectivas parcelas, eis que, conforme propaganda da Instituição Educacional, “todas as mensalidades do curso que escolher serão pagas por nós”.

2. Restou demonstrado que a parte recorrente contribuiu de forma decisiva para que a autora fosse levada a crer que estudaria de graça, o que resultou na celebração do contrato FIES. Diante disso, não há reforma a ser feita na r. sentença que condenou o grupo educacional a arcar com a quitação do saldo devedor apurado pelo agente financeiro do FIES em nome da demandante, bem como indenização a título de dano.

3. Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027849-40.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)

E M E N T A: ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. ENSINO SUPERIOR. FIES. PROPAGANDA ENGANOSA. DANOS MORAIS. LUCROS CESSANTES. HONORÁRIOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Está caracterizada a legitimidade passiva *ad causam* da CEF, uma vez que a parte autora insurge-se contra o contrato de financiamento estudantil, em que é parte também a Caixa Econômica Federal, insurgindo-se contra o repasse das verbas para a IES, havendo alegação de negligência por parte da instituição bancária ao celebrar o contrato sem que todos os requisitos estivessem corretamente preenchidos.

2. A questão controversa nos autos diz respeito à maneira indevida utilizada pelo Grupo UNIESP para angariar alunos, que consistia em oferecer vaga nas instituições de ensino pertencentes ao grupo por meio do FIES sem a necessidade de pagar nenhuma prestação do financiamento, o qual seria arcado pela própria IES posteriormente à formatura.

3. No caso, segundo afirma a autora, a única obrigação que lhe competia era a prestação de serviços voluntários em instituições públicas durante 6 horas por semana durante todo o curso e o pagamento do valor trimestral de R\$50,00.

4. A rápida pesquisa na jurisprudência deste Tribunal Federal permite verificar que, de fato, há vários casos semelhantes, datados da mesma época, em que se verifica a atuação indevida da UNIESP.

5. O próprio Juízo de primeiro grau também destacou diversos julgados da Justiça Estadual referentes a mesma propaganda enganosa discutida neste processo.

6. Ainda, como ressaltado no julgado nº 0001637-07.2013.4.03.6112, desta Terceira Turma, tal conduta se deu de forma reiterada pela UNIESP a ponto de levar o Ministério Público Federal a celebrar com a IES Termo de Ajustamento de Conduta.

7. Logo, sendo notória a prática indevida relatada pela apelante Miriam e havendo prova da celebração de contrato de financiamento, que, segundo afirma a parte autora, acreditava não lhe acarretar ônus, e, ainda, não havendo contestação específica e concreta das corréis a elidir o quanto exposto, entendendo críveis as alegações, pelo que resta caracterizado o dano e o nexo causal entre a parte autora e as corréis IESP e UNIESP.

8. Por outro lado, com razão a sentença a quo ao dispor que não há responsabilidade por parte da CEF e do FNDE, porquanto tais instituições, embora sejam parte no contrato de financiamento, no caso agiram aparentemente dentro dos termos do contrato celebrado, o qual possuía aspecto regular, não podendo, assim, arcarem com o ônus da atuação irregular das outras duas partes.

9. No tocante ao valor do dano moral, entendendo plenamente razoável e proporcional o montante fixado em R\$6.000,00 para cada uma das rés.

10. Com efeito, a jurisprudência tem estabelecido parâmetros a nortear as indenizações, de forma que não haja violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, asseverando que “o valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que, na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade e às peculiaridades de cada caso” (cf. RESP nº 214.831/MG, 145.358/MG e 135.202/SP, Rel. Min. Sábio de Figueiredo Teixeira, DJU, respectivamente, 29.11.1999, 01.03.1999 e 03.08.1998)

11. Portanto, em atenção às especificidades do caso, reputo razoável, sem que importe enriquecimento ilícito à vítima, a quantia fixada na sentença, a qual deve ser mantida.

12. Com relação ao pedido de lucros cessantes, também entendo que deve ser mantida a sentença tal como exarada. Isso porque, segundo entendimento do STJ, os “lucros cessantes consistem naquilo que o lesado deixou razoavelmente de lucrar com consequência direta do evento danoso.” (Resp 1.110.417/MA). E, no caso, não há qualquer prova de que a autora teria deixado de lucrar qualquer valor em razão do ocorrido. De se ressaltar que a própria autora afirmou que a dispensa de seu emprego se deu antes de obter as informações acerca das formas de ingresso na faculdade.

13. Por fim, quanto aos honorários, também não merece reparo o *decisum* impugnado, pois fixado em parâmetro razoável, isto é, 5% do valor da condenação.

14. Apelações desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0024050-45.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)

Ação de obrigação de fazer c.c. indenizatória - autora que firmou contrato de prestação de serviço educacional com a UNIESP e financiamento estudantil (FIES) - requeridas que se comprometeram a quitar o FIES da aluna junto ao banco, conforme propaganda do programa UNIESP PAGA - imposição de requisitos não previstos na propaganda vinculada ou informados no ato de contratação dos serviços educacionais e do financiamento estudantil - folheto de propaganda que somente prevê a condição de pagamento de R\$50,00 a cada três meses - obrigação cumprida pela requerente - imposição posterior e unilateral de regras adicionais - violação aos arts. 6º, III e 4º, III do CDC (Lei 8078/90) - inexistência de critérios objetivos para estabelecer a “excelência nos estudos” - requisito de trabalho voluntário, além de vago, praticamente inviabiliza o adimplemento contratual pelos alunos que conciliam a atividade acadêmica com a laboral - nota mínima no ENADE - cláusula abusiva, tendo em vista que o exame visa avaliar a instituição de ensino e não o aluno em si - requisito previamente exigido e cumprido pela autora - responsabilidade das requeridas quanto ao débito FIES - danos morais também configurados - ação procedente - recurso da autora provido, improvido o das corréis. (TJSP; Apelação Cível 1011599-46.2019.8.26.0100; Relator (a): Jovino de Sylos; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 27ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/05/2020; Data de Registro: 14/05/2020)

Prestação de serviços educacionais. Ação de obrigação de fazer e indenização por danos morais. Sentença de parcial procedência. Garantia de pagamento de financiamento (FIES) pela instituição de ensino, mediante requisitos. Programa "Uniesp Paga". Alegação de não participação do programa contrária à correspondência enviada ao aluno, de descumprimento dos itens 3.2. e 3.3 do contrato de garantia. Conceito vago de excelência. Boas notas. Atividades sociais realizadas. Circunstâncias da contratação garantida com descumprimento demonstrado. Análise do vínculo integrada, segundo a totalidade do negócio, com afetação do financiamento FIES. Obrigação de fazer reconhecida. Danos morais. Ocorrência. Falha da instituição de ensino que causou frustração, abalo, cobrança e necessidade de vir a juízo. Valor fixado mediante critérios orientadores em R\$ 8.000,00. Recurso das rés não provido e provido o do autor. Ao contrário do alegado pelas rés, o aluno integrou o Programa "Uniesp Paga", tanto que houve comunicação de recusa da garantia. No mais, houve aproveitamento com aprovação (com média alta), frequência e expedição de diploma, além de comprovação de realização das atividades sociais. Portanto, cabe confirmar a obrigação imposta de assunção da obrigação relativa ao financiamento FIES, pois os contratos de prestação de serviços e de financiamento são funcionalmente interligados, importando análise integrada do vínculo, ou seja, segundo a totalidade do negócio, com afetação e contaminação, segundo a boa-fé, ou seja, respondem a rés pelo financiamento. É inegável o dano moral caracterizado pela atuação da instituição de ensino, com frustração, abalo, privação do bem-estar em relação à dívida imposta e inscrição restritiva, com necessidade de vir a juízo, o que enseja padecimento indenizável, fixado o valor em R\$ 8.000,00, segundo critérios orientadores, de razoabilidade e proporcionalidade. (TJSP; Apelação Cível 1004804-79.2018.8.26.0481; Relator (a): Kioitsi Chicuta; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Presidente Epitácio - 2ª Vara; Data do Julgamento: 23/09/2016; Data de Registro: 13/05/2020)

Destaca que não houve qualquer ingerência ou omissão do BANCO DO BRASIL S/A e do FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE) no desdobramento do ato ilícito.

Arbitro o montante compensatório relativo aos danos morais, com base nos elementos já asseverados e em todo o conteúdo dos autos.

A intensidade do sofrimento da parte ofendida restou demonstrada em padrões além da normalidade, não se caracterizando como banal incômodo, mas em sério constrangimento, pois recai sobre si a obrigação de pagar as prestações de financiamento estudantil (FIES).

O fato ocorrido é grave, pois a parte requerente está sujeita ao pagamento de R\$ 54.330,00 (cinquenta e quatro mil, trezentos e trinta reais), valor significativo, especialmente quando considerado o seu salário atual. Não se pode descurar a assunção da instituição de ensino quanto ao débito, o que motivou a contratação pelo estudante. Por outro lado, não há prova nos autos de que a parte requerente tenha sofrido cobranças pela instituição financeira ou seu nome inscrito nos órgãos de proteção e restrição ao crédito.

As circunstâncias do fato revelam evidente atitude de má-fé da instituição de ensino, ao veicular propaganda enganosa com o escopo de atrair o alunado, e, somente depois da contratação e do início do curso, especificar as condições de acesso ao benefício ofertado.

A extensão e a repercussão do direito violado devem ser sopesadas levando-se em consideração que ações como a referida nos autos induzem a erro grande contingente populacional hipossuficiente e desejo de realizar o sonho de frequentar uma universidade e o obter grau superior.

A posição social da parte vítima, atualmente **administradora**, revela que o prejuízo derivado de violação a dano moral é significativo, pois ela confiou na veracidade da oferta da instituição de ensino, e, a partir daí, alimentou a esperança de se graduar em **Administração**, vivenciando a dura rotina de estudo, como boa cidadã, para, futuramente, com a sua inserção no mercado de trabalho empresarial, vir a incrementar sua renda, proporcionando a si e à sua família, melhores condições de vida. Considerada a realidade da vítima, o ato ilícito teve médio impacto. Saliento que inexistem dados acerca de outras peculiaridades de sua posição econômica, social, comunitária ou política. Da mesma forma, não há referência no que tange aos antecedentes financeiros e creditícios da parte ofendida, que possam ser aferidos em seu prejuízo.

O conglomerado da instituição de ensino causadora do dano - **UNIESPS.A.** - consiste em pessoa jurídica de notória capacidade econômica.

A conduta da correquerida em questão, posteriormente aos fatos, milita em seu desfavor, pois não há notícia nos autos de que o impasse tenha sido resolvido extrajudicialmente, ou, ao menos, minorados os seus efeitos.

Assim, é devida a compensação dos danos morais sofridos pela parte autora, haja vista o constrangimento experimentado. Tais dissabores somente ocorreram em razão da conduta da instituição de ensino superior requerida, que evidenciava publicidade enganosa e locupletamento ilícito. Assim, levando em conta os fatores sobreditos, e as condições pessoais da vítima, fixo a compensação pelos danos morais no importe de **RS 10.000,00 (dez mil reais)**, valor suficiente para atender ao fim pedagógico e proporcionar conforto à vítima, sendo que, sobre tal importância, incidirá correção monetária a partir desta data e juros moratórios desde a data do evento danoso (**data prevista para o início da fase de amortização do FIES – 10.01.2018**), conforme Súmula n. 54, do Superior Tribunal de Justiça, e art. 398, do Código Civil/2002.

A atualização dos valores devidos a título de dano moral deverá obedecer, ainda, ao que estabelece o **MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL**, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.

Pelo exposto, rejeito a alegação de ilegitimidade aventada pelo **BANCO DO BRASIL** e, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de devolução ao erário dos valores supostamente recebidos a maior pela **UNIESPS/A**, por ilegitimidade da parte autora, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Quanto aos pedidos remanescentes, resolvendo o mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido para:

1. Declarar a inexistência, em face da parte autora, do débito referente ao contrato n. **217.103.399**, de abertura de crédito para o financiamento de encargos educacionais pelo Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES), celebrado com o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE);
2. Declarar, como devedora do contrato retromencionado, a **UNIESPS.A.**;
- (3) Condenar a **UNIESPS.A.** ao pagamento do montante da amortização do financiamento de encargos educacionais pelo Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES), referentes ao contrato susmencionado;
- (4) Condenar a **UNIESPS.A.** à compensação dos danos morais causados à parte autora, no montante de **RS 10.000,00 (dez mil reais)**.

Em razão do princípio da causalidade e da sucumbência majoritária, condeno, ainda, a correquerida **UNIESPS.A.** ao pagamento das custas processuais, bem como dos honorários de sucumbência devidos à parte autora, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o *caput* e § 2º, do art. 85, do CPC.

Tendo em vista a procedência do pedido, **de firo tutela de urgência** para obstar o **Banco do Brasil** à instauração de procedimento de cobrança e à inscrição da dívida, na nome da parte autora, junto aos órgãos de proteção e restrição ao crédito, ficando cientificados de que o descumprimento ensejará a fixação de multa diária, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.

Proceda-se a inclusão cadastral Dr. Flávio Olímpio de Azevedo, OAB/SP n. 34.248, e Milena Piráquine, OAB/SP n. 178.962, na defesa de UNIESP S.A., excluindo-se os demais advogados cadastrados como representantes de tal correquerida.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, com fulcro no art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Após, com ou sem a apresentação das contrarrazões, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as cautelas de praxe.

Com o trânsito em julgado, em sendo mantida esta sentença, intime-se a parte autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente planilha para cumprimento de sentença, devendo a Secretária efetuar a conversão deste.

Nada mais sendo requerido, proceda-se à baixa e arquivamento destes autos.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri-SP, data lançada eletronicamente.

Assinatura eletrônica.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0019040-19.2015.4.03.6144

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SERVWEST COMERCIO DE MATERIAIS DE LIMPEZA E TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA - EPP

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Ciência à(s) parte(s) da virtualização do feito e para que, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste(m) e requeira(m) o que entender(em) de direito.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, com ou sem manifestação, tomemos autos conclusos.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002439-42.2018.4.03.6144

AUTOR: MAIRA BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: HIGELIA CRISTINA SACOMAN - SP110912, JOSE VICTOR SOUTO - SP396465

REU: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, BANCO DO BRASIL SA, UNIESP S.A

DECISÃO

Verifico a existência de inexistência material na parte final da sentença de **ID 33854036**.

Para a sua correção, nos termos do art.494, do código de Processo Civil, determino que onde se lê:

"Proceda-se a inclusão cadastral Dr. Flávio Olímpio de Azevedo, OAB/SP n. 34.248, e Milena Piráquine, OAB/SP n. 178.962, na defesa de UNIESP S.A, excluindo-se os demais advogados cadastrados como representantes de tal correquerida."

Leia-se:

"Proceda-se a inclusão cadastral Dr. Flávio Olímpio de Azevedo, OAB/SP n. 34.248, e Milena Piráquine, OAB/SP n. 178.962, na defesa do BANCO DO BRASIL, excluindo-se os demais advogados cadastrados como representantes de tal correquerida."

A propósito, tendo em vista o requerimento de publicações em nome de ABID ABDOUNI SOCIEDADE DE ADVOGADOS - **ID 29801566**, INTIME-SE a UNIESP S.A. para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, apresente instrumento de mandato nos autos.

Intimem-se. Ofício-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007165-52.2015.4.03.6144

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NEOLUX PINTURAS LTDA.

Advogado do(a) EXECUTADO: ALBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP200131

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Ciência à(s) parte(s) da virtualização do feito e para que, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste(m) e requeira(m) o que entender(em) de direito.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, com ou sem manifestação, tomemos os autos conclusos.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000683-32.2017.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri

AUTOR: TEMPO BSS CENTRAL DE ATENDIMENTO LTDA., TEMPO MULTIASISTENCIA GESTAO DE REDE LTDA., USS SOLUCOES GERENCIADAS S.A.

Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477

Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477

Advogado do(a) AUTOR: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477

REU: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, FNDE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) REU: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993

Advogados do(a) REU: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780, FERNANDA HESKETH - SP109524

Advogado do(a) REU: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de conhecimento de procedimento comum, ajuizada em face da UNIÃO, do INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA (INCRA), do FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE), do SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL (SENAC), do SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO (SESC) e do SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE), tendo por objeto a declaração de inconstitucionalidade de contribuições destinadas ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação (FNDE), ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), ao Serviço Social do Comércio (SESC), ao Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), incidentes sobre a folha de salários. Requer, ainda, seja garantido o direito à restituição ou, sucessivamente, à compensação do montante recolhido a tal título, nos últimos 05 (cinco) anos, atualizado monetariamente.

Em síntese, alegou que, em razão das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional n. 33/2001, o artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da Constituição da República, não haveria albergado, como base de cálculo para as referidas contribuições, a folha de salários ou os rendimentos das pessoas jurídicas, o que esvaziaria o fundamento para a sua cobrança.

Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.

Comprovou o recolhimento de custas.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela.

O FNDE e o INCRA apresentaram contestação.

A UNIÃO apresentou contestação. No mérito, defendeu a constitucionalidade das contribuições que constituem objeto do pleito inicial. Assinalou que não houve instituição de CIDE nova, incidente sobre a folha de salários, após o advento da Emenda Constitucional n. 33/2001. Requereu, sucessivamente, que eventual compensação tributária ocorra após o trânsito em julgado. Ao final, pugnou pela improcedência dos pedidos.

Decisão negou conhecimento aos embargos de declaração opostos.

A parte autora noticiou a interposição do agravo de instrumento n. 5018680-30.2017.403.0000.

O SESC, o SENAC e o SEBRAE apresentaram contestação.

A parte autora juntou réplica e documentos.

Negado provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O valor da causa foi retificado de ofício para R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais).

Custas complementares recolhidas.

Vieram conclusos.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Diante da desnecessidade de produção de outras provas, julgo antecipadamente o mérito desta ação, nos termos do art. 355, I, do Código de Processo Civil.

No tocante ao ajuizamento da ação em face dos terceiros SENAC, SEBRAE, SESC, FNDE e INCRA, entendo que não resta configurada hipótese de litisconsórcio passivo necessário.

Por força da Lei n. 11.457/2007, a atribuição para a fiscalização e a cobrança dos tributos que constituem objeto do pedido é da Secretaria da Receita Federal do Brasil, motivo pelo qual patente a legitimidade passiva da União.

A jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região é firme no sentido de que, ante o interesse meramente econômico das entidades às quais se destinam as contribuições em debate, a legitimidade passiva, no caso, é exclusivamente da União. Leia-se:

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. **AÇÃO ORDINÁRIA**. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA; COTA PATRONAL E TERCEIROS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES. MULTA DO ARTIGO 457, DA CLT. NÃO INCIDÊNCIA. PROVA PERICIAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. COMPENSAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. I - **Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiros entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.** II - A despeito de apenas o SEBRAE apresentar recurso sobre o tema, tem-se que a legitimidade é um das condições da ação, e como tal pode ser analisada a qualquer tempo, mesmo de ofício. Ilegitimidade passiva do SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE. III - No que se refere à indenização do artigo 479 da CLT, constitui verba assegurada ao empregado despedido sem justa causa contratado por prazo determinado, devida tão somente quando da rescisão do contrato e paga em uma única parcela, o que descaracteriza a habitualidade. Ademais, o próprio artigo 28, §3º, alínea a, item 3, da Lei nº 8.212/91 prevê a não incidência da contribuição em questão, de modo que não se insere na base de cálculo da exação. IV - No que se refere à apontada não comprovação de recolhimento da contribuição ora questionada, tem-se que, conforme ludo pericial de fls. 981/988, após análise das folhas de pagamento analíticas foi possível evidenciar valores referenciados com a rubrica 28 em menção à multa prevista no artigo 479, da CLT, de modo que não assiste razão à União. V - Com relação às contribuições destinadas às entidades terceiros, considerando que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, deve ser adotada a mesma orientação aplicada às contribuições patronais. VI - Os valores indevidamente recolhidos serão objeto de compensação com contribuições vincendas de mesma espécie e destinação constitucional, observada a prescrição quinquenal e o trânsito em julgado, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas, conforme decidido no Resp 1.164.452/MG. VII - Relativamente à compensação das contribuições devidas às terceiras entidades (~~...X~~) **Ilegitimidade passiva do SESC, SENAC, INCRA e FNDE reconhecida de ofício.** Apelação do SEBRAE, SENAC e da autora providas. Apelação da União parcialmente provida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a legitimidade passiva do SESC, SENAC, INCRA e FNDE, dar provimento às apelações da autora, do SENAC e do SEBRAE e dar parcial provimento à apelação da União nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3. APELAÇÃO CÍVEL - 225959 0002616-29.2010.4.03.6126, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, DJF3 Judicial: 19/04/2018)- *grifos acrescidos*.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. I. **A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico.** 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, ostentaria inclusive a incidência de contribuições sociais à segurança social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido.

(Ap. 00084739520144036100, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018) – *grifos acrescidos*.

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. **AÇÃO ORDINÁRIA**. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL E DE TERCEIROS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES TERCEIRAS. INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA) RESULTANTE DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS INDENIZADAS E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. FGTS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. I - **Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal e a devida às entidades terceiras sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é da União Federal, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.** II - A empresa empregadora é parte ilegítima para postular a declaração de inexigibilidade de contribuição previdenciária devida pelo empregado, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91. III - Incide contribuição previdenciária patronal, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário resultante do aviso prévio indenizado. Não incide sobre o terço constitucional de férias (tema 479), quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738) e aviso prévio indenizado (tema 478), férias indenizadas e abono pecuniário de férias. Precedentes do STJ. IV - O FGTS, por não ter natureza de imposto ou de contribuição previdenciária, não tem a sua base de cálculo atrelada à natureza jurídica da verba paga ao trabalhador, sendo irrelevante a característica remuneratória ou indenizatória das quantias que, por determinação legal, integram o salário de contribuição. V - Apenas as verbas expressamente delimitadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS, nos termos do art. 15, § 6º, da Lei 8.036/90. VI - Preliminar de ilegitimidade acolhida. Apelações do SENAI, SESI, SENAC e SESC prejudicadas. Remessa necessária e apelação da União Federal parcialmente providas. Apelação da Caixa Econômica Federal provida. Apelação da parte autora improvida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de ilegitimidade arguida pelo SEBRAE/SP e, de ofício, excluir os demais terceiros indicados como litisconsortes necessários, mantendo-se apenas a União Federal e a Caixa Econômica Federal no polo passivo do feito, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, com relação às referidas entidades, julgar prejudicados os recursos de apelação interpostos pelo SENAI, SESI, SENAC e SESC, dar provimento ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, dar parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pela União Federal para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado e negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF - 3ª Região. ApReeNec - 2010849 - 0000420-56.2013.4.03.6102, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 Judicial: 19/10/2017) – *grifos acrescidos*.

Com efeito, o artigo 114, do Código de Processo Civil, estabelece que: “o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes”. A matéria versada nos autos não se enquadra em tais hipóteses, posto que não há nenhum ato a ser praticado pelas entidades terceiras em reflexo da decisão de mérito deste feito.

Pelo exposto, declaro a ilegitimidade passiva do FNDE, do INCRA, do SESC, do SENAC e do SEBRAE.

Aprecio a matéria de fundo.

No que tange ao objeto dos autos, o art. 149, §2º, III, *a*, da Constituição da República, atribui à União competência exclusiva para instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas.

Com efeito, a Emenda Constitucional n. 33/2001 promoveu alterações no texto constitucional, incluindo o §2º do referido dispositivo. Vejamos:

“Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

(GRIFEI)

No art. 195, I, a, da Carta Maior, para o financiamento da Seguridade Social, está prevista contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pago ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. *In verbis*:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;(...)”

No caso dos autos, a parte autora manifesta oposição ao recolhimento das contribuições para o FNDE, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, sob o argumento de não terem sido recepcionadas pela Constituição da República, com o advento da EC 33/2001, já que o artigo 149 não haveria albergado a hipótese de recolhimento de contribuições de intervenção no domínio econômico sobre a folha de pagamento das empresas.

Acerca do tema, verifico que a norma contida no art. 149, inciso III, “a”, da Carta Magna, não restringiu as bases de cálculo sobre as quais incidem as contribuições sociais, uma vez adotou o termo “poderão ter alíquotas”, configurando uma ideia de possibilidade.

Assim, a finalidade da referida letra constitucional não é exaurir as hipóteses de incidência, respectivas bases de cálculo e sujeito passivo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico. Ao contrário, a norma pretende elencar situações que constituem rol meramente exemplificativo.

Para tanto, dispôs da norma contida no artigo 195, I, da Constituição da República, ainda, ao Legislativo, observadas as limitações dispostas no artigo 150, incisos I e III, o poder de editar leis para a definição de alíquotas, cobrança e destinação das contribuições, ematenção ao princípio da legalidade.

No tocante à contribuição ao SEBRAE, trata-se de contribuição interventiva de natureza especial atípica, que, em sua essência, almeja a propagação do incentivo às micro e pequenas empresas e é direcionada a finalidades que nem sempre se relacionam como o sujeito passivo da obrigação tributária.

A discussão acerca da contribuição devida ao SEBRAE foi objeto de apreciação pela Suprema Corte, no Recurso Extraordinário n. 396.266/MG, que reconheceu a constitucionalidade das exações. Vejamos:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de “outras fontes”, é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.”

(STF - RE: 396266 SC, Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 26/11/2003, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 27-02-2004 PP-00022 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

Saliente, no entanto, que não houve reconhecimento de repercussão geral nesse recurso extraordinário, uma vez que interposto em 17.11.1998, antes da inclusão do §3º, no art. 102, da Constituição da República, pela Emenda Constitucional n. 45/2004.

Ainda, e na mesma toada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao se posicionar pela legalidade da exigência destinada ao SEBRAE, entendeu o seguinte:

“EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC E AO SEBRAE. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE ENSINO/EDUCAÇÃO. ENQUADRAMENTO NO PLANO SINDICAL DA CNC. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE LUCRO. FATO IRRELEVANTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência formada no sentido de que as empresas prestadoras de serviço estão enquadradas no rol relativo ao art. 577 da CLT, atinente ao plano sindical da Confederação Nacional do Comércio e, portanto, estão sujeitas às contribuições destinadas ao Sesc e ao Senac. Esse entendimento também alcança as empresas prestadoras de serviços de ensino/educação. Precedentes da Primeira e Segunda Turmas e da Primeira Seção.

2. O aspecto relevante para a incidência da referida exação é, como visto, o enquadramento do contribuinte no referido plano sindical, fato esse que ocorre independentemente sua finalidade ser lucrativa ou não.

3. ‘A contribuição destinada ao SEBRAE, consoante jurisprudência do STF e também a do STJ, constitui Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CF, art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam a Contribuições devidas ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porque não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades’ (AgRg no Ag 936.025/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.10.2008).

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRgRD no REsp 846686/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/10/2010, STJ).

No mesmo sentido, colaciono julgado do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“E M E N T A

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SENAR, SESC, SENAC E SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, facultava ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01.

-A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Quanto a contribuição ao SENAR, trata-se de contribuição de interesse de categoria profissional, com fundamento nos artigos 240 da CF, 62 do ADCT, 2º do DL nº 1.146/70 e na Lei nº 8.315/91. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que as contribuições recolhidas ao INCRA e ao SENAR têm natureza e destinação diversas, de modo que a instituição da segunda não afeta a exigibilidade da primeira (AgRg no REsp 1224968, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/06/2011).

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-Anote, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

-Apelação improvida.

Desse modo, tenho que não há falar em obstáculo à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico, para fins de incidência da contribuição destinada ao SEBRAE.

Ademais, verifico que, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.624/SC, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral sobre a questão ora analisada, encontrando-se pendente de apreciação em definitivo. Nesse, discute-se, a teor do art. 149, §2º, III, *a*, da Constituição, acrescido pela Emenda Constitucional n. 33/2001, a possibilidade de utilização, pelo constituinte derivado, do critério de indicação de bases econômicas, para fins de delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, e, por conseguinte, a exigibilidade, ou não, da contribuição destinada às Terceiras Entidades, instituída pela Lei n. 8.209/1990, com redação dada pela Lei n. 8.154/1990, após a entrada em vigor daquela emenda.

Entretanto, no momento, propende o entendimento jurisprudencial no sentido da constitucionalidade da exação mencionada, sendo exigível a todos que se sujeitaram contribuições destinadas ao SEBRAE, visto que não está relacionada a eventual contraprestação dessas entidades.

Consigno, por oportuno, que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, exceto quando há determinação impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação processual, em decisão proferida pela Suprema Corte. Na espécie, não se verifica a existência de ordem obstativa de julgamento decorrente do Pretório Excelso, em relação tema enfrentado no RE n. 603.624/SC.

Quanto à contribuição social de intervenção no domínio econômico destinada ao INCRA, o STJ, no julgamento do REsp n. 977.058, firmou entendimento pela manutenção da sua vigência, cuja decisão foi emendada nos seguintes termos:

“EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiológica da Carta Maior, que lhe revela a denominada “vontade constitucional”, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.
2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.
3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.
4. A hermenêutica, que fovece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e *a fortiori*, infungíveis para fins de compensação tributária.
5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o *thema iudicandum*, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.
6. O princípio da legalidade, aplicável *in casu*, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).
7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funnural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.
8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.
9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) – destinada ao INCRA – não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.
10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o INCRA.
11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.
12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.”

(STJ, REsp 977058/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/11/2008).

No Recurso Extraordinário n. 630.898, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, na qual se questiona a recepção, observados os termos dos artigos 149, §2º, III, *a*, e 195, I, da Constituição da República, da contribuição de 0,2%, calculada sobre o total do salário dos empregados de determinadas indústrias rurais e agroindústrias – inclusive cooperativas, destinada ao INCRA, e qual a sua natureza jurídica, em face da Emenda Constitucional n. 33/2001. Tal recurso pendente de julgamento.

Assim, não há falar em inconstitucionalidade da contribuição destinada ao INCRA, em virtude da redação do art. 149, §2º, da Carta Maior, alterada pela EC 33/2001.

A cobrança do salário-educação está disciplinada no art. 15, da Lei n. 9.424/1996, que dispõe:

Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

A Suprema Corte sumulou entendimento no sentido de que “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.” (Súmula 732 - Sessão Plenária de 26/11/2003, DJ 09/12/2003).

Nessa senda, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial n. 1.162.307/RJ, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou o seguinte entendimento (Tema 362):

“A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.”

Registro, outrossim, no tocante à recepção da aludida contribuição pela Carta Magna, referência expressa sobre a matéria no acórdão proferido no recurso supra referido, que faço constar:

“...

4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recebeu formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela nova Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

“...”

(REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010, STJ).

Reconhecendo a repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.660.933/PR, o Supremo Tribunal Federal proferiu a seguinte decisão:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União.”

(STF, RE 660933, Tribunal Pleno, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe 23/02/2012).

Desse modo, considerando a súmula n. 732 do STF, o acórdão proferido no Recurso Especial n. 1.162.307/RJ pelo STJ e, ainda, o entendimento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário n. 660.933/PR, todos posteriores ao início da vigência da EC 33/2001, não há que se falar em inconstitucionalidade do salário-educação na hipótese.

Neste sentido, propende o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. *In litteris*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. 1. Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva do FNDE e de sua falta de interesse na lide pois o FNDE é o destinatário final da contribuição social salário-educação e o responsável pela repetição do indébito, em eventual procedência do pedido. Rejeito, ainda, as preliminares de inadequação da via eleita e ausência de direito líquido e certo uma vez que se confundem com o próprio mérito da causa, e assim serão tratadas. 2. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. 3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes. 5. Apelação desprovida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 371205 0005256-38.2016.4.03.6144, TERCEIRA TURMA, Relatora Juíza Convocada DENISE AVELAR, - e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

Assim, não há inconstitucionalidade da contribuição destinada ao FNDE, em virtude da redação do art. 149, §2º, da Carta Maior, alterada pela EC 33/2001.

Da mesma forma, a cobrança das contribuições ao SESC e ao SENAC foi reputada legítima quando em vigor a EC 33/01.

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme ementas a seguir transcritas:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal. A matéria abordada nos autos diz respeito à incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração. Assim, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, tendo as entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados, mero interesse econômico, mas não jurídico. 2. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE e FGTS; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 3. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 4. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, §2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha do pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 5. Recurso de Apelação não provido. (TRF3, Ap 00084739520144036100, Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018) – *grifos acrescidos*.

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - NULIDADE DO TÍTULO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SESI - SENAI - INCRA - SAT/RAT - UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC - ENCARGO LEGAL - DECRETO LEI 1025/69 - LEGALIDADE. I - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório. II - As Cortes Superiores já declararam a legalidade e constitucionalidade das contribuições destinadas ao SAT, INCRA e das contribuições SESI E SENAI. III - As contribuições destinadas ao SAT/RAT são reconhecidas pelas Cortes Superiores como constitucionais. IV - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação. V - O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Em face das peculiaridades do processo executivo, a exigência não constitui violação à Carta Magna e a princípios constitucionais, processuais ou tributários. VI - Não cabe alegar excesso de penhora em embargos do devedor; somente nos autos executivos. VII - Recurso improvido. (TRF3, Ap 00039115320134036108, Segunda Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUILMARÃES, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2018) – *grifos acrescidos*.

Pelo exposto, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Condeno a parte autora nas custas processuais, a teor da Lei n. 9.289/1996, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, com fulcro no *caput* e §§2º e 3º, do art. 85, do CPC.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, arquivem-se os autos virtuais.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri-SP, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboaré, Barueri-SP, CEP:06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0023788-94.2015.4.03.6144

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOSE GERALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) EXECUTADO: PAULO ROBERTO DA SILVA - SP161046

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Ciência à(s) parte(s) da virtualização do feito e para que, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste(m) e requeira(m) o que entender(em) de direito.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, com ou sem manifestação, tomemos autos conclusos.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboaré, Barueri-SP, CEP:06460-030

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004327-12.2019.4.03.6144
EXEQUENTE: AUGUSTO E CAMAZANO SOCIEDADE DE ADVOGADOS, AUGUSTO E CAMAZANO SOCIEDADE DE ADVOGADOS, AUGUSTO E CAMAZANO SOCIEDADE DE ADVOGADOS, AUGUSTO E CAMAZANO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: THAIS HELENA DOS SANTOS ASPRINO - SP127960
Advogado do(a) EXEQUENTE: THAIS HELENA DOS SANTOS ASPRINO - SP127960
Advogado do(a) EXEQUENTE: THAIS HELENA DOS SANTOS ASPRINO - SP127960
Advogado do(a) EXEQUENTE: THAIS HELENA DOS SANTOS ASPRINO - SP127960
EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

O feito trata-se de execução de sentença de honorários sucumbenciais.

Intimada a parte para do indeferimento da expedição de ordem de pagamento em nome de pessoa jurídica que não consta dos atos principais, procedeu a juntada de nova procuração dos autos com poderes.

Compulsando os autos verifico que a ação iniciou-se contra a empresa Albuquerque, Takaoka Participações Ltda (ID 22180152). Pelos documentos acostados faz-se supor que foi procedida da empresa Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda (ID 22180159).

A procuração acostada refere que o outorgante é a empresa JDC Alpha Empreendimento Imobiliários Ltda, atual denominação da empresa Exponencial Empreendimento Imobiliários Ltda.

Considerando que não há nos autos a informação acerca da alegada sucessão da empresa Exponencial Empreendimento Imobiliários Ltda para a empresa JDC Alpha Empreendimento Imobiliários Ltda, intime-se a exequente para esclarecer a sucessão, bem como juntar aos autos os documentos que comprovem o pleito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003493-02.2016.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: JOSE CARLOS ALVES LIMA
Advogados do(a) AUTOR: DANIEL BERGAMINI LEVI - SP281253, MAURO BERGAMINI LEVI - SP249744
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela requerente e requerida em face da sentença prolatada, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Sustenta a requerente ora embargante, em síntese, que a sentença padece de vício de omissão/contradição, uma vez que não se manifestou sobre a tese do recolhimento sob o regime de competência quando a renda tributável é recebida de forma acumulada.

Por sua vez, a parte requerida ora embargante opor embargos de declaração alegando contradição na medida que a sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito por falta de interesse superveniente e, ao mesmo tempo, condenou-a a honorários advocatícios.

Vieram os autos conclusos.

Decido.

São cabíveis embargos de declaração visando a sanar omissão, obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do atual Código de Processo Civil.

Quanto aos embargos da parte requerida, a sentença manteve congruência com a petição inicial na medida em que o crédito impugnado fora cancelado e a execução fiscal correlata foi extinta. Na petição inicial, a parte requerente se insurgiu contra o crédito tributário que ora se exige. Extinto o crédito, não há mais interesse de agir.

Quanto aos embargos da parte requerida, registre-se que a revisão do crédito somente ocorreu em decorrência direta do ajustamento da presente ação, o que demonstra que a Fisco deu causa à presente ao feito, sendo devidos, portanto, os honorários advocatícios.

Eventual pretensão de modificação da decisão, em face do entendimento do julgador, deverá ser realizada pelas vias recursais cabíveis perante a instância competente.

Lembro, ainda, que os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento (TRF 3ª Reg., AC – 1.711.110, Rel. Juiz Batista Gonçalves).

Dispositivo.

Pelo exposto, conheço dos embargos de declaração opostos e não os acolho, mantendo o *decisum* embargado, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Cumpra-se. Intimem-se.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

BARUERI, 3 de julho de 2020.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000006-94.2020.4.03.6144
AUTOR: JOSE LUIZ DA FONSECA
Advogado do(a) AUTOR: VINICIUS FERREIRA FONSECA - SP397550
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

E, atenção ao princípio do contraditório, intime-se a parte autora para, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestar-se acerca do alegado pelo requerido, ID 337762220.

Após retomem conclusos para deliberação.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004365-24.2019.4.03.6144
AUTOR: JOSE MANOEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO HIROMI SONODA - SP115094
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A parte autora requer a expedição de ofício a empresa Construtora OAS S.A., bem como prova técnica, com a reconsideração de decisão anterior, sob alegação de que os formulários fornecidos pela empresa não estabelecemos agentes nocivos.

Verifico que era de conhecimento da parte autora que os formulários acostados ao feito com a petição inicial não atentavam aos ditames legais, conforme preconiza. No entanto, não comprovou nos autos que procedeu qualquer requerimento administrativo para sanar a irregularidade que refere, como solicitação a empresa, laudos complementares e etc.

Nos termos do Código de Processo Civil art. 373, inc. I, incumbe ao autor o ônus da prova de fato constitutivo de seu direito.

Assim, indefiro o requerimento da parte autora e mantenho a decisão proferida.

Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002773-42.2019.4.03.6144
AUTOR: ANTONIO ARAUJO COELHO
Advogado do(a) AUTOR: ROSANGELA CONCEICAO COSTA - SP108307
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando o atual estado da pandemia e das atividades de forma remota do judiciário, defiro o requerimento da parte autora e concedo o prazo de 60 (sessenta) dias para a juntada da documentação a ser solicitada junto a Justiça Trabalhista.

Intím-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002623-27.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR:SANDRA MARIA DE ARAUJO VENDRAMI
Advogado do(a) AUTOR: CRISTIAN DOS SANTOS VIEIRA - SP269612
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

A petição inicial não atende ao(s) requisito(s) do art. 319 e/ou do art. 320 do Código de Processo Civil.

Assim, INTIME-SE A PARTE AUTORA para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar ou completar a petição inicial, sob consequência de indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, a fim de:

1) Esclarecer a divergência entre o endereçamento ao Juizado Especial e a distribuição a esta Vara Federal;

2) Esclarecer o valor atribuído à causa, atendendo ao art. 292 do Código de Processo Civil, procedendo à sua adequação, tendo em vista a relação jurídica alegada e o benefício econômico almejado nesta ação. Ressalvada hipótese de isenção legal, em caso de majoração do valor dado à causa, proceda a parte autora ao recolhimento da diferença de custas, no prazo de 15 (quinze) dias. Para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido no endereço eletrônico <http://www.trf3.jus.br/trf3/index.php?kl=706>, mediante inserção dos dados dos autos (valor da causa retificado e data do ajuizamento da ação). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>;

3) Juntar cópia legível do comprovante de endereço, em nome próprio ou em nome de familiares que consigo residam, emitido em até 180 (cento e oitenta) dias anteriores ao ajuizamento da ação, a exemplo de fatura de água, luz ou telefone; contrato de locação de imóvel; correspondência ou documento expedido por órgãos oficiais das esferas municipal, estadual ou federal; correspondência de instituição bancária, ou, ainda, de administradora de cartão de crédito, cuja identificação (nome e endereço do titular) esteja impressa; contrato de locação ou de arrendamento de terra, nota fiscal do produtor rural fornecida pela Prefeitura Municipal, documento de assentamento expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), no caso de residentes em área rural; declaração de residência emitida pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em se tratando de indígena; certidão de endereço firmada por agente público federal, estadual ou municipal, onde conste inscrição da parte requerente junto ao Cadastro Único do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome (MDS), ou cadastro para fins de assistência aos necessitados, de participação em programas sociais de distribuição de renda, de acesso à alimentação, Bolsa Família e Tarifa Social de Energia Elétrica, em papel timbrado do órgão, contendo nome completo, cargo e número do registro funcional do servidor público emitente; ou, caso não disponha de nenhum dos documentos acima elencados, poderá apresentar declaração de endereço firmada por terceiro, datada, com indicação de CPF e firma reconhecida, constando que o faz sob pena de incidência do art. 299 do Código Penal, anexando cópia do comprovante de residência do terceiro declarante.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5011359-48.2019.4.03.6183 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR:FRANCISCA FERREIRA GOMES RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR:ANA PAULA MAZZEI DOS SANTOS LEITE - SP210733
REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 99 do Código de Processo Civil e a prioridade na tramitação, conforme o art. 71 da Lei 10.741/2003. Anote-se.

No que tange ao pedido de tutela, o seu deferimento, a teor do art. 300, do CPC, está condicionado à demonstração da probabilidade do direito (*fumus boni juris*) e do perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*). Ademais, o §3º, do mesmo artigo, veda a concessão da medida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (*periculum in mora* inverso).

Em cognição sumária, não é possível aferir a verossimilhança das provas carreadas aos autos e tampouco o perigo/risco alegado, razão pela qual INDEFIRO a antecipação da tutela pretendida.

Não se vislumbrando, por ora, possibilidade de conciliação ou mediação prévia, cite-se a parte requerida para contestar, conforme o art. 335 do CPC.

Cópia deste despacho, assinado eletronicamente e devidamente instruído com os documentos necessários, servirá como **MANDADO DE CITAÇÃO ao INSS**.

Intime-se e cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000275-70.2019.4.03.6144
AUTOR: INALDO JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro o requerimento do autor e concedo o prazo de 30 (trinta) dias para a juntada da documentação faltante.

Ressalto que deixo de apreciar o requerimento de juntada da documentação na oportunidade de apresentação da réplica, uma vez que decorreu este momento processual no feito.

Decorrido o prazo *in albis*, façamos autos conclusos para julgamento.

Com a documentação, proceda nos termos da decisão proferida sob ID 30632179.

Intimem-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002059-19.2018.4.03.6144
AUTOR: JORGE AUGUSTO DOS SANTOS
Advogados do(a) AUTOR: VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891, RENATO JOSE DE CARVALHO - SP354256, NATALIA DE OLIVEIRA - SP407373
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

O requerido apresentou Embargos de Declaração com efeito modificativo do ato decisório impugnado, assim, intime-se o autor para, caso queira, apresentar manifestação, no prazo legal, nos termos do §2º, do art. 1.023, do Código de Processo Civil. Com a resposta, tomem conclusos.

Cumpra-se,

Barueri, data lançada eletronicamente.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000170-98.2016.4.03.6144
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
EXECUTADO: SERGIO KRISHNAMURT NOSCHANG
Advogado do(a) EXECUTADO: ANSELMO PAGANELLA DA ROSA - RS64620

DESPACHO

A parte executada não foi localizada, conforme mandado com diligência negativa.

Diante disso, intime-se a parte exequente para que, no prazo derradeiro de 15 (quinze) dias, informe o endereço atualizado da parte executada para fins de prosseguimento do feito, bem como requeira o que entender de direito, sob consequência de remessa ao arquivo até ulterior provocação das partes.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5016214-70.2019.4.03.6183
AUTOR:L. O. D. S.
REPRESENTANTE: JEANE MACEDO OLIVEIRA
Advogado do(a)AUTOR: JOSUE SANTO GOBY - SP290471,
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora e concedo o prazo de 15 (quinze) dias para a juntada da documentação necessária ao prosseguimento do feito, mantendo as cominações anteriores.

Intime-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5002230-10.2017.4.03.6144
AUTOR: ANTONIO JOSE DE SOUZA
Advogado do(a)AUTOR: JOSE PAULO SOUZADUTRA - SP284187
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

O requerido apresentou Embargos de Declaração com efeito modificativo do ato decisório impugnado, assim, intime-se o autor para, caso queira, apresentar manifestação, no prazo legal, nos termos do §2º, do art. 1.023, do Código de Processo Civil. Coma resposta, tornem conclusos.

Ato contínuo, intímem-se às partes acerca do teor do documento sob ID 32039944.

Intímem-se. Cumpra-se,

Barueri, data lançada eletronicamente.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000577-70.2017.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
AUTOR: HP FINANCIAL SERVICES BRASIL LTDA.
Advogado do(a)AUTOR: LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MINISTERIO DA EDUCACAO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC ARRJ, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERV BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS
Advogado do(a) REU: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993
Advogados do(a) REU: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780, FERNANDA HESKETH - SP109524
Advogados do(a) REU: CECILIA DELALIBERA TRINDADE - MG139060, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos do art. 203, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, e da Portaria BARU-02V n. 1123171, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.06.2015, tendo em vista que a parte requerida, em sua defesa, alega em sua defesa matéria(s) elencada(s) no art. 337, do Código de Processo Civil e/ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado, INTIMO A PARTE AUTORA, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, caso queira, apresente réplica, a teor dos artigos 350 e 351, ambos do Código de Processo Civil.

Barueri, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5003890-68.2019.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGRº E AGRº DO ESTADO DE GOIAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARIA BEATRIZ RODRIGUES DOS SANTOS - GO18082
EXECUTADO: SENSORMATIC DO BRASILELETRONICA LTDA.

SENTENÇA

Vistos etc.

A parte exequente foi intimada, nos termos do despacho de Id. 25425820, no entanto, deixou transcorrer o prazo sem cumprimento.

Assim, com fundamento nos artigos 485, I, c/c parágrafo único do art. 321, do CPC, ambos do Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, indeferindo a petição inicial.

Sem honorários de sucumbência, uma vez que a parte requerida não foi citada, deixando, assim, de compor a relação jurídico-processual.

Com o trânsito em julgado, nada mais sendo requerido, proceda-se ao arquivamento, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intime-se a parte autora.

Barueri, data lançada eletronicamente.

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP:06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0038550-18.2015.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: IVONE COAN - SP77580

EXECUTADO: LUKAFLEX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP, RICARDO CAETANO, ANTONIO JOSE PEREIRA DE NOBREGA

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança de débitos consolidados na(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa acostada(s) aos autos.

A exequente informou a satisfação do débito e pugnou pela extinção da execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista o pagamento do débito, JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO, com fundamento no artigo 924, inciso II, combinado com o artigo 925, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários, porquanto o pagamento administrativo do débito presume a quitação de todas as obrigações e encargos.

Após o trânsito em julgado, proceda-se ao levantamento de eventual penhora ou outras constrições realizadas, se for o caso, ficando o depositário liberado de seu encargo, sem necessidade de lavratura de termo ou auto de levantamento de penhora, bem como qualquer outra diligência a cargo da Secretaria do Juízo.

Fica a executada intimada para, no prazo de 15 (quinze) dias, proceder ao recolhimento das custas processuais, sob pena de inscrição como dívida ativa da União, nos termos do artigo 16 da Lei n. 9.289/1996. Informo que, para fins de cálculo da referida despesa, o valor atualizado da causa pode ser obtido mediante o preenchimento da planilha disponibilizada para download no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (<http://www.trf3.jus.br/> - link "Serviços Judiciais", opção "Valor da causa e Multa", Acesso: "Planilha"; ou diretamente em <http://www.trf3.jus.br/seju/valor-da-cao-e-multa/>. Acesso: "Planilha"), mediante a inserção dos dados dos autos ("VALOR DA CAUSA" – indicado na petição inicial; e "AJUIZAMENTO EM" – data do ajuizamento da ação, observando-se eventual data de distribuição no Juízo originário). A Guia de Recolhimento da União (GRU), com a indicação da soma a ser recolhida, é emitida através do endereço eletrônico <http://web.trf3.jus.br/custas>. No caso de dúvida, poderá a parte, no prazo assinalado para o recolhimento, solicitar à Secretaria deste Juízo, por meio eletrônico (no e-mail baruer-se02-vara02@trf3.jus.br), o cálculo do valor correspondente às custas processuais.

Caso a parte executada não tenha constituído advogado, a intimação deverá ser feita por correio, com aviso de recebimento, e, sendo infrutífera, por edital.

Fica a Secretaria dispensada de proceder a intimação na forma do parágrafo anterior nas hipóteses em que o valor das custas seja inferior a R\$ 1.000,00, a teor do artigo 1º da Portaria MF n. 75/2012, bem como do Ofício SEI n. 3/2018/PSFN-SP-OSA/PRFN3/PGFN-MF, por meio do qual a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Osasco/SP promoveu a devolução de todos os documentos encaminhados para inscrição em dívida ativa, cujo valor das custas não supera aquele patamar.

Oportunamente, remetam-se estes autos ao arquivo.

P.R.I.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030

Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5002355-07.2019.4.03.6144

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ALBUQUERQUE & MENCK PARTICIPACOES SS LTDA

Advogado do(a) EXECUTADO: RICARDO SILVA FERNANDES - SP154452

DECISÃO

Relatório

ALBUQUERQUE & MENCK PARTICIPACOES SS LTDA interpôs os presentes Embargos de Declaração contra a sentença (Id. 28296682), que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, prolatada na execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional, alegando omissão quanto à condenação em honorários advocatícios.

Fundamentação

A prescrição intercorrente é fenômeno processual e necessariamente é superveniente ao ajuizamento da ação.

Se ocorre incidentalmente, até aquele momento, a execução fiscal era regular, seu ajuizamento fora devido e, portanto, não cabe a condenação em honorários.

Nesse cenário, somente se houver efetiva atividade de advogado após a ocorrência da prescrição, é cabível a condenação na respectiva verba.

No caso dos autos a prescrição ocorreu em agosto de 2007. De lá para cá, a parte executada se manifestou tão somente após o reconhecimento da causa extintiva, sendo, portanto, indevida a condenação na verba honorária.

Dou provimento aos embargos, sem efeito modificativo, tão somente para agregar a fundamentação acima.

Dispositivo

Em vista do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** os Embargos tão somente para agregar à sentença a fundamentação acima, mantendo-a no mais nos mesmos contornos tal qual lançada.

Com o trânsito em julgado, **certifique-se** e, em seguida, remetam-se os autos ao arquivo, com baixa definitiva na distribuição.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0038268-77.2015.4.03.6144
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

EXECUTADO: RESTAURANTE CUMBUCUA DE FEIJAO LTDA - ME, ELISA REGINA DE OLIVEIRA, THEODORE OLSON PEMBERTON

DESPACHO

Chamo o feito à conclusão e reconsidero o despacho anterior, uma vez que a virtualização foi promovida pela exequente.

DEFIRO O PEDIDO DE SUSPENSÃO (Id 28639384), nos termos do art.48 da Lei 13.043 de 2014.

Caberá à parte exequente, oportunamente, promover o prosseguimento do feito, por simples petição, entendendo cabível.

Intimem-se,

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0024507-76.2015.4.03.6144

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DIGITALARTE.COM LTDA - ME

Advogado do(a) EXECUTADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Ciência à(s) parte(s) da virtualização do feito e para que, no prazo de 30 (trinta) dias, se manifeste(m) e requeira(m) o que entender(em) de direito.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, com ou sem manifestação, tomemos autos conclusos.

Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

2ª Vara Federal de Barueri

Avenida Piracema, n. 1362, 2º andar, Tamboré, Barueri-SP, CEP: 06460-030
Fone: 11 4568-9000 - E-mail: baruer-se02-vara02@trf3.jus.br

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5021876-70.2019.4.03.6100

IMPETRANTE: ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A., ZATIX TECNOLOGIAS S/A.
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
Advogado do(a) IMPETRANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645
IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI

DESPACHO

Intime-se a parte IMPETRANTE para que, no prazo de 15 (quinze) dias, especifique as terceiras entidades para as quais pretende o provimento jurisdicional, no tocante à destinação das contribuições descritas na exordial, sob consequência de seu indeferimento, com extinção do processo, sem resolução do mérito, a teor do art. 485, I, do Código de Processo Civil, neste ponto.

Após, venham os autos conclusos.

Intime-se.

Barueri-SP, data lançada eletronicamente.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5003366-08.2018.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri
IMPETRANTE: WALDMAN COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de ação mandamental, com pedido de medida liminar, tendo por objeto o reconhecimento do direito líquido e certo da Impetrante de excluir os valores reconhecidos como perdas com inadimplência definitiva, nos mesmos moldes da legislação que disciplina o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), da base de cálculo das contribuições ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Além disso, requer-se o consequente deferimento do direito à compensação dos valores alegadamente indevidos com as parcelas vincendas relativas às mesmas contribuições ou, ainda, outros tributos/contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

Alega-se que as perdas no recebimento de créditos, na forma prevista pelo artigo 9º Lei n. 9.430/1996 para a apuração do lucro real, constituem redução do resultado da empresa, afetando negativamente o seu patrimônio líquido e não representam acréscimo patrimonial e, por esses motivos, não compõem o conhecimento de faturamento ou de receita e, por consequência, deveriam ser excluídas da base de cálculo do PIS/COFINS.

Afirma-se, assim, que a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre os valores inadimplidos é inconstitucional, eis que afronta a base de cálculo prevista na Constituição Federal (art. 195, I, b), bem como porque viola o princípio constitucional da capacidade contributiva (art. 145, §1º).

Salienta-se, por outro lado, que o objeto deste *mandamus* distingue-se da controvérsia decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Extraordinário n. 586.482/RS, uma vez que não se pretende, nesta ação, a exclusão dos valores de vendas não adimplidas da base de cálculo do PIS/COFINS, e sim a declaração do direito à compensação das contribuições recolhidas sobre os créditos reconhecidos como perdas definitivas, nos mesmos moldes da reversão estabelecida pelo artigo 9º da Lei n. 9.430/1996, por isonomia ao tratamento legal conferido ao IRPJ e à CSLL.

A construção da inicial conclui assim, portanto, que a dedutibilidade adviria do fato de que os valores que configuram perdas definitivas no recebimento de créditos decorrentes das atividades da pessoa jurídica representam despesa e não riqueza, constituindo indébito tributário passível de compensação.

Pedido de liminar indeferido.

A parte impetrante opôs embargos de declaração, sustentando contradição da decisão, tendo em vista que requerida a compensação, não a declaração de não incidência.

Informações prestadas, no **Id. 12080378**.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito da ação.

A UNIÃO apresentou contrarrazões aos embargos de declaração.

Decisão **Id. 20283588** acolheu parcialmente os embargos de declaração, mantendo o indeferimento da medida liminar requerida.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O mandado de segurança consiste em garantia fundamental, prevista no inciso LXIX, do art. 5º, da Constituição da República, destinando-se à proteção de direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

De acordo com o art. 1º, da Lei n. 12.016/2009:

“Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”

Há duas questões distintas, mas correlacionadas, que giram em torno do caso concreto. A primeira consiste em investigar se os valores lançados a título de Provisão para Créditos de Liquidação Duvidosa (PCLD) que venham a configurar perdas definitivas estão abrangidos no conceito de receita bruta, fazendo parte da incidência do PIS/COFINS, devendo, por consequência compor a base de cálculo desse tributo. Respondida afirmativamente essa questão, necessário analisar se é possível a dedução daquela rubrica da base de cálculo do tributo mencionado.

Portanto, a questão tem um ponto constitucional, que envolve o conceito de receita bruta e o princípio da capacidade contributiva e uma questão legal, que envolve a existência ou não de base legal para a dedução da PCLD da base de cálculo do PIS/COFINS.

A Provisão para Créditos de Liquidação Duvidosa (PCLD) é um lançamento contábil que expressa uma estimativa de eventual inadimplemento por parte dos clientes que contrataram um serviço ou compraram uma mercadoria do contribuinte. A PCLD é, portanto, “um os critérios de avaliação dos componentes patrimoniais” (Sousa, Edmilson Patrocínio de. *Contabilidade tributária: aspectos práticos e conceituais*. Rio de Janeiro: Atlas, 2018, p. 49).

Contabilmente, a PCLD deve ser lançada como despesa na rubrica "Contas a receber", que compõe, por sua vez, o ativo circulante da empresa (obra citada, p. 45). Na definição de Edmilson de Souza:

Contas a receber: são avaliadas pelo valor do título reduzido das estimativas para redução ao seu valor provável de realização. No caso de a empresa estimar haver probabilidade de não recebimento de determinados créditos, deverá contabilizar uma despesa com Perdas Estimadas com Créditos de Liquidação Duvidosa (PECLD) em contrapartida a um subtítulo de Contas a Receber, conforme CPC 47 – Receita de Contrato com Clientes. Entretanto, essa despesa não é dedutível para fins de IRPJ e CSLL, pois a legislação fiscal só autoriza a dedutibilidade de perdas no recebimento de crédito que atendermos requisitos da Lei 9.430/1996. (Souza, Edmilson Patrocínio de. *Contabilidade tributária: aspectos práticos e conceituais*. Rio de Janeiro: Atlas, 2018, p. 49).

Assim, do ponto de vista fiscal, a PCLD poderia ser deduzida da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL), conforme art. 43 da Lei nº 8.981/1995. Contudo, a Lei 9.430/96 revogou os comandos legais que permitiam a dedução da estimativa. Atualmente, o contribuinte somente pode deduzir o valor da efetiva perda com a inadimplência do lucro real, na forma do art. 9º da referida lei.

O tema da exclusão das perdas com inadimplência da base de cálculo do PIS/COFINS já foi analisado pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento de recurso extraordinário em regime de repercussão geral, a seguir transcrito:

EMENTA TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS/PIS. VENDAS INADIMPLIDAS. ASPECTO TEMPORAL DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. EXCLUSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM AS HIPÓTESES DE CANCELAMENTO DA VENDA. 1. O Sistema Tributário Nacional fixou o regime de competência como regra geral para a apuração dos resultados da empresa, e não o regime de caixa. (art. 177 da Lei nº 6.404/76). 2. Quanto ao aspecto temporal da hipótese de incidência da COFINS e da contribuição para o PIS, portanto, temos que o fato gerador da obrigação ocorre com o aperfeiçoamento do contrato de compra e venda (entrega do produto), e não com o recebimento do preço acordado. O resultado da venda, na esteira da jurisprudência da Corte, apurado segundo o regime legal de competência, constitui o faturamento da pessoa jurídica, compondo o aspecto material da hipótese de incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, consistindo situação hábil ao nascimento da obrigação tributária. O inadimplemento é evento posterior que não compõe o critério material da hipótese de incidência das referidas contribuições. 3. No âmbito legislativo, não há disposição permitindo a exclusão das chamadas vendas inadimplidas da base de cálculo das contribuições em questão. As situações posteriores ao nascimento da obrigação tributária, que se constituem como excludentes do crédito tributário, contempladas na legislação do PIS e da COFINS, ocorrem apenas quando fato superveniente venha a anular o fato gerador do tributo, nunca quando o fato gerador subsista perfeito e acabado, como ocorre com as vendas inadimplidas. 4. Nas hipóteses de cancelamento da venda, a própria lei exclui da tributação valores que, por não constituírem efetivos ingressos de novas receitas para a pessoa jurídica, não são dotados de capacidade contributiva. 5. As vendas canceladas não podem ser equiparadas às vendas inadimplidas porque, diferentemente dos casos de cancelamento de vendas, em que o negócio jurídico é desfeito, extinguindo-se, assim, as obrigações do credor e do devedor, as vendas inadimplidas - a despeito de poderem resultar no cancelamento das vendas e na consequente devolução da mercadoria -, enquanto não sejam efetivamente canceladas, importam em crédito para o vendedor oponível ao comprador. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 586482, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-119 DIVULG 18-06-2012 PUBLIC 19-06-2012 RDDT n. 204, 2012, p. 149-157 RTV: 101, n. 923, 2012, p. 691-706)

Como se vê, a razão de decidir é a seguinte: o aspecto temporal do PIS/COFINS é o regime de competência. Ocorrida a venda ou a prestação do serviço incide o tributo, sendo irrelevante o efetivo pagamento. De se registrar o voto do Ministro Dias Toffoli, Relator do Acórdão:

Nessa linha, quanto ao aspecto temporal da hipótese de incidência da COFINS e da contribuição para o PIS, temos, portanto, que o fato gerador da obrigação ocorre com o aperfeiçoamento do contrato de compra e venda (entrega do produto), e não com o recebimento do preço acordado, ou seja, com a disponibilidade jurídica da receita, que passa a compor o aspecto material da hipótese de incidência das contribuições em questão.

O entendimento é fruto, portanto, da representação, no plano da incidência tributária, do critério de reconhecimento das receitas de uma empresa. Esclarece Ramon Alberto Cunha de Faria:

Regime de caixa: quando o reconhecimento da receita se dá pelo seu recebimento financeiro.

Regime de competência: quando o reconhecimento da receita se dá pelo fato ocorrido, ou seja, quando incorre a receita, independentemente de seu recebimento financeiro. Este é o critério, em regra geral, mais utilizado, por tratar, muitas vezes, de sua obrigatoriedade em lei. (Faria, Ramon Alberto Cunha de. *Contabilidade Tributária* [recurso eletrônico]. São Paulo: SAGAH, 2016, p. 58)

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça vem aplicando o entendimento do STF:

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO VALOR REFERENTE ÀS VENDAS INADIMPLIDAS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, as vendas inadimplidas não se equiparam a vendas canceladas para fins de exclusão de tais valores da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS. A inadimplência não descaracteriza o fato gerador, pois subsiste receita em potencial a ser auferida pela empresa.

2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 586482/RS, em repercussão geral, consolidou o entendimento no sentido de que, "no âmbito legislativo, não há disposição permitindo a exclusão das chamadas vendas inadimplidas da base de cálculo das contribuições em questão. As situações posteriores ao nascimento da obrigação tributária, que se constituem como excludentes do crédito tributário, contempladas na legislação do PIS e da COFINS, ocorrem apenas quando o fato superveniente venha a anular o fato gerador do tributo, nunca quando o fato gerador subsista perfeito e acabado, como ocorre com as vendas inadimplidas".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1420041/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 09/10/2015)

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região categoriza a PCLD como causa de exclusão do crédito tributário, devendo, por isso, ser interpretada restritivamente. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 9.718/98. PROVISÕES PARA CRÉDITOS DE LIQUIDAÇÃO DUVIDOSA (PCLD). DEDUÇÃO DE DESPESAS DE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ARTIGO 111, DO CTN. INOCORRÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA A NATUREZA DE PREJUÍZO. MERA EXPECTATIVA. O artigo 111, do CTN, dispõe que deve ser interpretada de maneira literal a legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário, outorga de isenção ou dispensa de cumprimento de obrigações tributárias acessória. A Lei nº 9.718/1998 declara que apenas as despesas incorridas nas operações de intermediação financeira podem ser deduzidas, o que afasta a pretensão da ora recorrente, visto que, em que pese o conceito econômico adotado pelo BACEN, para fins fiscais, referidas despesas são, na verdade, estimativas e não possuem natureza de "prejuízo certo", a justificar a dedução. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015611-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 07/12/2018, Intimação via sistema DATA: 14/12/2018)

No mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027814-17.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 10/10/2019; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032301-60.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019; TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027814-17.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/10/2019, Intimação via sistema DATA: 10/10/2019; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009981-79.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 31/01/2020.

Há, contudo, algumas vozes dissonantes quanto ao assunto. Para Florence Haret, o acórdão do STF estaria equivocado na medida em que, pelo apego ao regime de competências, permitiria, na prática, a incidência de tributo sem acréscimo patrimonial, ferindo a capacidade contributiva. Nesse sentido:

(...) o regime de competência, na forma como conformado para as vendas inadimplidas, sem dedução, sem direito de opção ou sem repetição de pleno direito, num verdadeiro isolamento do contribuinte de suas garantias individuais, não tributa fato gerador do PIS e da COFINS, pois inexistem acréscimo patrimonial, muito menos capacidade contributiva efetiva, pressuposto constitucional para toda exação não-vinculada. Simplesmente, onera, ainda mais que o próprio inadimplemento, situações que não exteriorizam a riqueza do contribuinte, por inexistir substrato econômico. HARET, Florence. **PIS e COFINS sobre vendas inadimplidas: Breves considerações sobre o julgamento do RE 586482/RS**. *Revista Dialética de Direito Tributário* nº 205. São Paulo: Dialética, 2010, p. 19-27.

Para a autora, o regime de competência sem admissão de dedução das vendas inadimplidas constitui verdadeira presunção absoluta da ocorrência do fato gerador:

A presunção absoluta de receita nas vendas, ainda que inadimplidas, sendo adotada como técnica que institui regime jurídico especial – como é o caso do regime de competência – tem como circunstância de validade que seja assegurado ao contribuinte o seu direito de opção ou de escolha para a “entrada” neste ou naquele regime especial. A Lei 9718/98 não as dando como dedutíveis e não admitindo prova em contrário, faz da provável receita das vendas uma realidade incontroversa, desconsiderando por completo a possibilidade de futuro inadimplemento. Não dá margem a discussões e muito menos possibilidade de prova em contrário de modo que tributa a situação provável como se realidade fosse.

Entretanto, deve ser registrado que receita bruta e faturamento não se confundem com renda, sendo o acréscimo patrimonial condição necessária e suficiente para o segundo, mas não para os primeiros. O núcleo do Imposto de renda está previsto no art. 43, II do CTN na expressão genérica “acréscimo patrimonial” para alcançar o princípio da universalidade do tributo, abrangendo todo e qualquer ingresso que promova aquele qualificativo.

Acerca do acréscimo patrimonial, Leandro Paulsen cita o entendimento do Professor Carrazza:

ROQUE ANTONIO CARRAZZA esclarece: “renda é disponibilidade de riqueza nova, havida em dois momentos distintos [...] é o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte, ao longo de um determinado período de tempo. Ou, ainda, é o resultado positivo de uma subtração que tem, por minuendo, os rendimentos brutos auferidos pelo contribuinte, entre dois marcos temporais, e, por subtraendo, o total das deduções e abatimentos, que a Constituição e as leis que com ela se afinam permitem fazer [...] tanto a renda quanto os proventos de qualquer natureza pressupõem ações que revelam mais-valias, isto é, incrementos na capacidade contributiva. Só diante de realidades econômicas novas, que se incorporam ao patrimônio da pessoa [...], é que podemos juridicamente falar em renda ou proventos de qualquer natureza (CARRAZZA, Roque Antonio. A natureza meramente interpretativa do art. 129 da Lei 11.196/05, o imposto de renda, a contribuição previdenciária e as sociedades de serviços profissionais. *RDDT*, 155, jul. 2008, p. 109 *Apud* PAULSEN, Leandro. Curso de Direito Tributário Completo. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 342.

Portanto, somente o imposto de renda – e não os tributos que incidem sobre a receita ou faturamento – impõem como condição suficiente e necessária o *acréscimo patrimonial*, que é o incremento no patrimônio do contribuinte. Por outro lado, o PIS/COFINS incide sobre a receita ou sobre o faturamento, que não exigem o acréscimo patrimonial, mas o volume de receitas obtidas pelas vendas.

Com efeito, O aspecto material da hipótese de incidência do PIS/COFINS é a receita ou o faturamento. Receita e faturamento são conceitos constitucionais para o Direito Tributário, o que importa dizer que o Supremo Tribunal Federal – não a lei – deve definir o que são os institutos.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 606.107 (DJE 25.11.2013), de relatoria da Ministra Rosa Weber, seguindo precedente, o Supremo Tribunal Federal definiu o conceito de renda da seguinte forma:

O conceito de receita, acolhido pelo art. 195, I, “b”, da Constituição Federal, não se confunde com o conceito contábil. Entendimento, aliás, expresso nas Leis 10.637/02 (art. 1º) e Lei 10.833/03 (art. 1º), que determinam a incidência da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS não cumulativas sobre o total das receitas, “independentemente de sua denominação ou classificação contábil”. Ainda que a contabilidade elaborada para fins de informação ao mercado, gestão e planejamento das empresas possa ser tomada pela lei como ponto de partida para a determinação das bases de cálculo de diversos tributos, de modo algum subordina a tributação. A contabilidade constitui ferramenta utilizada também para fins tributários, mas moldada nesta seara pelos princípios e regras próprios do Direito Tributário. Sob o específico prisma constitucional, *receita bruta pode ser definida como o ingresso financeiro que se integra no patrimônio na condição de elemento novo e positivo, sem reservas ou condições.* (grifos meus)

Como cediço, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 574.706/PR, sob o regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”. A seguir a transcrição do julgado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, enquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

É fundamental destacar neste o ponto, os motivos pelos quais a Excelentíssima Senhora Relatora concluiu pela não composição do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. O entendimento é baseado na doutrina do Professor Roque Carrazza, citado textualmente no voto da Ministra Carmen Lúcia:

“Sem embargo de nossa opinião pessoal (...) no sentido de que nem mesmo o ICMS pode ser incluído em sua própria base de cálculo, o fato é que as colocações supra guardam, *mutatis mutandis*, total pertinência ao tema ora objeto de nossas atenções. O *punctum saliens* é que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS leva ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos destes tributos ‘faturam ICMS’. A toda evidência, eles não fazem isto. Enquanto o ICMS circula por suas contabilidades, eles apenas obtêm ingressos de caixa, que não lhes pertencem, isto é, não se incorporam a seus patrimônios, até porque destinados aos cofres públicos estaduais ou do Distrito Federal. Reforçando a ideia, cabe, aqui, estabelecer um paralelo com os clássicos ensinamentos de Aliomar Baleeiro acerca dos ‘ingressos’ e ‘receitas’. Assim se manifestou o iniludível jurista: ‘As quantias recebidas pelos cofres públicos são genericamente designadas como ‘entradas’ ou ‘ingressos’. Nem todos estes ingressos, porém, constituem receitas públicas, pois alguns deles não passam de movimento de fundo’, sem qualquer incremento do patrimônio governamental, desde que estão condicionadas à restituição posterior ou representam mera recuperação de valores emprestados ou cedidos pelo Governo. (...) ‘Receta pública é a entrada que, integrando-se no patrimônio público sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo, vem crescer o seu vulto, como elemento novo e positivo.’ Portanto, há ingressos de dinheiro que são receitas, já que entram nos cofres públicos, a título definitivo. E há ingressos de dinheiro que neles apenas transitam, já que têm destinação predeterminada, nada acrescentando ao Erário. Embora estas lições tenham sido dadas olhos fitos na arrecadação pública, podem, com as devidas adaptações, ser perfeitamente aplicadas ao assunto em análise. De fato, fenômeno similar ocorre no âmbito das empresas privadas quando valores monetários transitam em seus patrimônios sem, no entanto, a eles se incorporarem, por terem destinação predeterminada. É o caso dos valores correspondentes ao ICMS (tanto quanto os correspondentes ao IPI), que, por injunção constitucional, as empresas devem encaminhar aos cofres públicos. Paraphraseando Baleeiro, tais valores não se integram ao patrimônio das empresas, ‘sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo’, e, assim, não ‘vem crescer o seu vulto, como elemento novo e positivo’. Portanto, a integração do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS traz como inaceitável consequência que contribuintes passem a calcular as exações sobre receitas que não lhes pertencem, mas ao Estado-membro (ou ao Distrito Federal) onde se deu a operação mercantil e que tem competência para instituí-lo (cf. art. 155, II, da CF). A parcela correspondente ao ICMS pago não tem, pois, natureza de faturamento (e nem mesmo de receita), mas de simples ingresso de caixa (na acepção supra), não podendo, em razão disso, compor a base de cálculo quer do PIS, quer da COFINS”.

Como se percebe, a razão pela qual o ICMS não compõe o faturamento da empresa é porque o valor do tributo, de maneira predeterminada, não pertence ao contribuinte, mas sim aos entes tributantes. Em outras palavras, o dinheiro devido a título de ICMS, desde a ocorrência do fato gerador e, portanto, do nascimento da obrigação tributária, pertence ao ente tributante e cabe ao contribuinte tão somente contabilizar a entrada do valor pago a título de tributo e repassar aos cofres públicos. É por essa razão que se diz que o montante advindo do ICMS tão somente circula pela contabilidade da empresa, sendo meros ingressos de caixa, não constituindo tecnicamente receita, razão pela qual não compõe a base de cálculo do PIS/COFINS.

O entendimento do Professor Carrazza, como não poderia deixar de ser, é fortemente calcado no pensamento do Professor Gerardo Ataliba, de quem foi valoroso aluno e assistente. Segundo Ataliba, normas tributárias atribuem dinheiro ao estado por meio de normas pré-estabelecidas:

As normas tributárias, portanto, atribuem dinheiro ao estado e ordenam comportamentos, dos agentes públicos, de contribuintes e de terceiros, tendentes a levar (em tempo oportuno, pela forma correta, segundo os critérios previamente estabelecidos e em quantia legalmente fixada) dinheiro dos particulares para os cofres públicos.

Essa transferência da riqueza ou de patrimônio, segundo Ataliba, se dá com a ocorrência do fato impositivo e, por consequência, do nascimento da obrigação tributária. A partir desse momento, do ponto de vista jurídico, o contribuinte passa a ser devedor do Estado, devendo pagar-lhe dinheiro a título de tributo. A seguir a transcrição do saudoso professor que descreve perfeitamente a dinâmica:

Num primeiro momento, como visto, o direito (a lei) atribui ao estado certa quantia em dinheiro. Da mesma forma que, juridicamente, o direito atribui a renda a quem auferir, o salário a quem trabalha, um bem a quem compra (ou recebe em doação), atribui uma parcela destas ou de outras riquezas ao estado.

No caso da tributação, adotou-se como técnica fazer nascer concretamente a obrigação de um fato, a que a lei atribui tal qualidade jurídica (fato jurígeno). Quer dizer: a lei atribui a certos fatos a virtude (potencialidade, a força bastante) para determinar o nascimento da obrigação tributária (v. Amílcar A. Falcão, O fato gerador da obrigação tributária, Ed. RT, 6ª ed., p. 26).

Desde que se verifica (aconteça realmente) o fato a que a lei atribui esta virtude jurídica, a quantia em dinheiro (legalmente fixada) é crédito do estado no mesmo instante, fica devedora dela a pessoa provada prevista na lei e relacionada com o referido fato.

Como, entretanto, não basta que fique transferida abstratamente (a propriedade do dinheiro), mas importa leva-la efetivamente (concretamente) aos cofres públicos, a própria lei também atribui ao mesmo fato a virtude de criar a obrigação, a cargo do particular, de levar (comportamento) esse dinheiro aos cofres públicos.

Constituído nesta obrigação de dar, pela ocorrência do fato gerador previsto em lei, o particular só se libera pelo cumprimento de seu objeto (prestação de quantia em dinheiro).

Portanto, os valores destacados a título de tributo na nota fiscal, embora circulem na contabilidade das empresas, nunca pertencem a elas, porque, conforme a dinâmica do tributo, com a ocorrência do fato gerador, nasce o direito do estado a uma quantia em dinheiro, logo essa quantia não pertence, em momento algum, ao contribuinte, de forma que, pragmaticamente, é impossível a empresa faturar um tributo.

O que o STF fez, portanto, foi exatamente retirar da incidência da norma ingressos que, no momento da realização do fato gerador, não são caracterizados como receita ou faturamento.

Hipótese completamente diversa é a das vendas inadimplidas e, com mais razão, a sua estimativa contábil, isto é, a PCLD. Nesse caso, não há, qualquer norma pré-estabelecida, determinando que aqueles valores não pertencem ao contribuinte e que devem ser repassados ao Estado. Na verdade, todas as vendas compõem o conceito de faturamento e, por uma opção constitucional, faturada a venda ou serviço, este é o signo demonstrativo de riqueza escolhido para a incidência do PIS/COFINS. Do ponto de vista lógico, venda operacional é condição suficiente e necessária para fazer surgir o fato gerador do tributo, sendo irrelevante o eventual futuro inadimplemento, que não interfere na incidência da norma.

Alguns doutrinários ainda defendem que o regime de competência aplicado ao PIS/COFINS seria inconstitucional por violar a capacidade contributiva na medida em que anteciparia a ocorrência do fato gerador ao momento da contabilização do faturamento, mas não na entrada financeira do valor respectivo. Nesse sentido:

Nessa ordem de ideias, a adoção do regime de competência, na órbita do PIS/COFINS, antecipa o marco temporal de ocorrência do fato gerador, deslocando-o do momento do auferimento da receita para o momento da sua contabilização, face à expectativa de recebimento da receita, fundada na existência de um negócio jurídico subjacente. Produz-se, assim um efeito inusado sobre a norma impositiva tributária, que desvincula o aspecto temporal do seu aspecto material. Por isso, fica obrigado o contribuinte a apurar e recolher os tributos antes da efetiva concretização do aspecto material da hipótese de incidência, mas, condicionada a tributação à ocorrência futura do fato gerador, que se dá quando da percepção da receita. Portanto, o regime de competência não atua sobre o aspecto material da hipótese de incidência, mas, sim, sobre o seu aspecto temporal. (COELHO, Eduardo Junqueira. Da indevida exigência de PIS/COFINS sobre receitas não recebidas em virtude de inadimplência do devedor. Direito das Telecomunicações e Tributação. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2006, p. 92-111).

Entretanto, é de se repisar que o fato gerador do PIS/COFINS é o faturamento, que é medido quando da sua contabilidade pelo regime de competência. Faturamento é o conjunto das vendas brutas ocorridas no período, sendo irrelevante o efetivo ingresso financeiro. Trata-se de técnica que viabiliza a praticabilidade tributária.

Segundo Alfredo Augusto Becker, o fundamento do Direito Positivo é a certa e praticabilidade, gerando o mínimo de segurança jurídica na tributação, podendo, nesse processo, deformar ou mesmo contrariar o fato social. Nesse sentido:

A construção da regra jurídica importará sempre em maior ou menor deformação e transfiguração do fenômeno real, gerando conseqüentemente uma *tensão* entre a regra jurídica (construído) e a realidade social ("dado"). A natureza essencial do Direito Positivo é ser *instrumento*; como instrumento deverá ser *praticável*; sem aquela maior ou menor (conforme o caso) deformação e transfiguração do fenômeno real ("dado"), a regra jurídica ("construído") será impraticável e conseqüentemente não será regra jurídica. A regra jurídica é o instrumento para resolver um problema *deste mundo* que, num determinado tempo e lugar, salta à frente do legislador, pedindo uma solução mediante um instrumento *praticável*. Toda e qualquer regra jurídica nunca é a simples consagração ou "canonização" de uma diretriz fornecida pelas ciências pré-jurídicas, porém é sempre o resultado de uma escolha premeditada, de um equilíbrio e de uma verdadeira *construção*.

A *praticabilidade* e a *certeza* do Direito Positivo exigem que na construção da regra jurídica, seja deformada e transfigurada a matéria-prima (as diretrizes, resultados, etc.) fornecida pelas ciências pré-jurídicas. *E esta deformação e transfiguração é obtida mediante o emprego de múltiplos e interessantíssimos processos que, em seu conjunto, forma a Arte ("técnica") de elaboração do Direito Positivo.* (BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria Geral do Direito Tributário*. Quarta edição. São Paulo: Noeses, 2007, p. 82-83). (grifos do original)

Portanto, a escolha pelo regime de competência não é um método que, por si só, viola a capacidade contributiva, violaria, isso sim, se a hipótese de incidência da lei instituidora do tributo determinasse que algo que não é receita, no plano da abstração e generalidade da norma, fosse considerada como tal.

Nesse sentido, está dentro da zona legítima de conformação do legislador a escolha do aspecto temporal pelo regime de competência para apuração do faturamento para fins de tributação do PIS/COFINS.

Da constitucionalidade e da legalidade da incidência de tais contribuições sobre valores das perdas com vendas inadimplidas decorre a inexistência de indébito tributário (crédito do sujeito passivo) passível de compensação, na forma do artigo 170 do Código Tributário Nacional.

Nesse cenário, tenho como afastado o direito líquido e certo alegado pela Parte Impetrante.

Pelo exposto, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido, e, por conseguinte, **DENEGO A SEGURANÇA**.

Custas pela parte impetrante.

Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 105 do Superior Tribunal de Justiça e n. 512 do Supremo Tribunal Federal.

No caso de interposição de recurso tempestivo, intime-se a parte apelada para contra-arrazoar, no prazo legal. Havendo preliminar em contrarrazões, intime-se a parte apelante para manifestação, na forma do art. 1.009, §2º, do Código de Processo Civil. Após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, arquivem-se os autos virtuais.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se.

Barueri/SP, data lançada eletronicamente.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 0008977-32.2015.4.03.6144
REQUERENTE: TELEFONICA DATA S.A.
Advogado do(a) REQUERENTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-A
REQUERIDO: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

DESPACHO

Vistos em Inspeção Geral Ordinária.

Inicialmente, providencie a Secretária, se necessário, as anotações relacionadas à inclusão de advogado(s) da(s) parte(s), e retificação dos dados de autuação, tais como prioridade de tramitação, pedido de assistência judiciária gratuita, alteração de classe, assunto e/ou valor da causa.

Ultimadas tais providências, dê-se ciência à(s) partes da virtualização dos autos pela Central de Digitalização e eventual manifestação em **30 (trinta) dias**, requerendo o que entender de direito.

Decorrido o prazo, à conclusão.

Intime(m)-se. Cumpra-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I- INTERIOR SP E MS

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE

1ª VARA DE CAMPO GRANDE

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V Nº 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Müller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande - MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a) AUTOR: NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076

REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
REU:FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0014654-53.2016.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ALEXANDRINO TELES PARENTE, ALCINEIDE PARENTE TEIXEIRA, CLODOALDO MEDEIROS DO COUTO, EMERSON DARCI BOUGO, GRAZIELA RABELO MARQUEZ, JOSE CLAUDIO MORETTI, LUIZ CARLOS VENEZES DOS SANTOS, MARY NILZA DA SILVA LIMA DUTRA, NIVALDO FERREIRA DUTRA, SANDRA MARA CABREIRA DE MORAES DIEDRICH

Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
Advogado do(a)AUTOR:NELSON PASSOS ALFONSO - MS8076
REU:FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V N° 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia, marcada para o dia **06/08/2020, às 15h, no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (Humap), localizado na Av. Senador Filinto Muller, 355- Cidade Universitária, Vila Ipiranga - Campo Grande -MS.**

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5007187-30.2019.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: H. C. P.
REPRESENTANTE: JOSE HUMBERTO PAULINO
Advogado do(a)AUTOR:LUIZ EGBERG PENTEADO ANDERSON - MS9593,
Advogado do(a)REPRESENTANTE:LUIZ EGBERG PENTEADO ANDERSON - MS9593
REU: UNIÃO FEDERAL

CERTIDÃO

Nos termos da decisão ID 34395206, fica o perito GUSTAVO LEOPOLD SCHUTZ PEREIRA (Neurologista), cadastrado no sistema AJG, designado para realização da prova pericial.

Campo Grande, 07 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
Processo nº 0013148-81.2012.4.03.6000
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
EXECUTADO: JOZIAS DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOZIAS DA SILVA OLIVEIRA - MS4583

SENTENÇA

Visto em inspeção.

HOMOLOGO o pedido de desistência formulado pela Exequente (documento ID 34909249) e declaro extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VIII, c/c art. 775, ambos do Código de Processo Civil - CPC.

Custas "ex lege". Sem condenação em honorários advocatícios, considerando o princípio da causalidade.

P.R.I.

Oportunamente, recolhidas as custas finais, arquivem-se os autos.

Remova-se a restrição RENAJUD de fl. 65, ID 14163295.

Campo Grande, MS, 06 de julho de 2020.

MONITÓRIA (40) Nº 5008116-97.2018.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
AUTORA: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS11702
REU: LEANDRO PERALTA
Advogado do(a) REU: EDER WILSON GOMES - MS10187-A

SENTENÇA

Visto em inspeção.

Trata-se de Ação Monitória onde a Exequente objetiva o recebimento de débito relativo a inadimplemento contratual verificado nos contratos nºs 0000000036284099 - 0017001000531813 - 0017195000531813 - 070017400001239253.

Citado, o réu apresentou embargos monitorios, conforme documento ID [12739544](#).

Conforme petição ID 34796830, a CAIXA informa "que o requerido liquidou administrativamente a dívida objeto dos presentes autos, pagando o reembolso das custas iniciais e honorários advocatícios, razão pela qual se requer a extinção do processo nos termos do inciso III do artigo 924 do Código de Processo Civil".

Instado a se manifestar, o Réu postulou pela homologação do acordo (ID [34925579](#)).

Então, ao que consta, as partes firmaram acordo extrajudicial para por fim à demanda, pelo que HOMOLOGO a transação noticiada, declarando extinto o Feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso III, 'b', do Código de Processo Civil.

Custas remanescentes dispensadas, nos termos do art. 90, § 3º, do CPC. Honorários advocatícios nos termos da avença.

P.R.I.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Campo Grande, MS, 06 de julho de 2020.

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (64) Nº 5000735-04.2019.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

REU: OSVALDO ABRÃO DE SOUZA, ELIAS PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) REU: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544
Advogado do(a) REU: ELITON CARLOS RAMOS GOMES - MS16061

DECISÃO

Trata-se de ação civil pública de improbidade administrativa, promovida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MPF, em face de OSVALDO ABRÃO DE SOUZA e ELIAS PEREIRA DE SOUZA, através da qual o autor busca provimento jurisdicional que reconheça a prática, por parte dos réus, de atos de improbidade, aplicando-lhes as penas previstas na Lei nº 8.429/92.

Alega, em apertada síntese, que "no mês de julho de 2016, OSVALDO ABRÃO DE SOUZA, na qualidade de presidente do Conselho de Arquitetura e Urbanismo de Mato Grosso do Sul (CAU-MS), livre e conscientemente, efetuou a contratação direta dos serviços advocatícios de ELIAS PEREIRA DE SOUZA fora das hipóteses previstas em lei mediante desvio de finalidade de ato administrativo – qual seja: provimento do cargo em comissão de Procurador Jurídico do CAU-MS – com o objetivo de conferir vantagem indevida ao contratado (seu amigo), ainda que com isso tenham sido acarretados prejuízos ao erário; tudo em clara afronta/fraude aos princípios e regras que devem reger as contratações públicas".

Alega, ainda, que as condutas dos réus importam em lesão ao erário e ematentado contra os princípios da Administração Pública, implicando ematos improbos, nos termos dos artigos 10, *caput*, inciso VIII, e, 11, inciso II, ambos da Lei n. 8.429/92.

Coma petição inicial foi apresentado o Inquérito Civil nº 1.21.000.000588/2016-91.

Os pedidos de decreto de indisponibilidade de bens dos réus e de imediata exoneração do réu Elias Pereira de Souza foram indeferidos pela decisão ID 14521456 (pág. 986/992, PDF), a qual foi mantida pelo e. TRF da 3. Região, ao menos em sede de antecipação de tutela recursal (ID 24158979, págs. 1106/1113).

Notificado, o réu Osvaldo Abrão de Souza apresentou manifestação prévia nas págs. 1035/1053 (PDF).

Alega inépcia da inicial (porque da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão) e impossibilidade de utilização de ação civil pública para reparação de dano causado por suposto ato de improbidade administrativa. No mérito, aduz a inexistência de justa causa para o recebimento da presente ação, tanto pela ausência de ilegalidade, quanto pela inexistência dos elementos subjetivos de dolo ou culpa.

O Conselho de Arquitetura e Urbanismo de Mato Grosso do Sul – CAU/MS, manifestou-se no sentido de que, nesta fase processual, deixa de contestar o pedido, bem como de assumir, ao lado do autor, o polo ativo da ação (págs. 1057/1064, PDF).

O réu Elias Pereira de Souza apresentou manifestação prévia e documentos nas págs. 1068/1104. Também alega, em preliminar, inépcia da inicial (da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão) e impossibilidade de utilização de ação civil pública para reparação de dano causado por suposto ato de improbidade administrativa. No mérito, defende a inexistência de justa causa para o recebimento da ação, tanto pela ausência de ilegalidade, quanto de dolo ou culpa.

É o relato do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 17, §7º e §8º, da Lei n. 8.429/92, estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do(s) requerido(s) para manifestação escrita, que poderá ser instruída com documentos e justificações; e, recebida a manifestação, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade alegado, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

Ainda nos termos da referida lei (artigos 9º, 10 e 11), constitui ato de improbidade administrativa auferir qualquer vantagem patrimonial indevida e, bem assim, qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje desvio dos bens ou haveres das entidades da administração, ou, ainda, que atente contra os princípios da Administração Pública.

Nesse passo, a presente ação civil pública é a via adequada para, se for o caso, aplicar as penas cabíveis, aos praticantes de ato administrativo que afete os princípios da Administração Pública, bem como que cause enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário.

Portanto, não procede a preliminar de inadequação da via eleita, arguida por ambos os réus.

Da mesma forma, não deve ser acolhida a preliminar de inépcia da petição inicial.

Não vislumbro defeitos na petição inicial, aptos a considerá-la inepta. É que nela, as causas de pedir estão claramente delineadas, bem como o pedido, podendo-se deduzir das primeiras, as razões que levam ao segundo. Ademais, da sua formulação não se verificou prejuízo ao contraditório e à ampla defesa. Assim, não há que se falar em inépcia.

Preliminares rejeitadas.

No mais, o MPF é parte legítima para ajuizar a ação, como também é da Justiça Federal a competência para processá-la e julgá-la, eis que diz respeito a atos praticados em detrimento à autarquia federal – CAU/MS.

Presentes os requisitos formais para o conhecimento da ação, passo à análise dos seus requisitos materiais.

A esse respeito, registro que análise já feita por este Juízo acerca dos fatos descritos na inicial (decisão ID 14521456) visou apenas os fins almejados em sede de liminar, qual seja, a indisponibilidade de bens dos réus e a exoneração imediata do réu Elias Pereira de Souza.

Na atual fase processual – de recebimento, ou não, da petição inicial –, em que vigora o princípio de que, na dúvida, a inicial deve ser recebida - *in dubio pro societate* –, os fatos devem ser analisados sob esse enfoque.

Pois bem

Consta da petição inicial que o réu OSVALDO ABRÃO DE SOUZA, na qualidade de presidente do CAU-MS, efetuou a contratação direta dos serviços advocatícios do réu ELIAS PEREIRA DE SOUZA, em situação que se encontra fora das hipóteses previstas em lei, mediante desvio de finalidade de ato administrativo, com o objetivo de conferir vantagem indevida ao contratado, ainda que com isso tenham sido acarretados prejuízos ao erário.

Esses fatos foram apurados no bojo do Inquérito Civil nº 1.21.000.000588/2016-91, no qual a 5ª. Câmara de Coordenação e Revisão do MPF concluiu pela existência de indícios de atos de improbidade administrativa, além de infração penal, pontuando os seguintes aspectos:

“(...) 2. Na Carta Convite n. 026/2012-2014, que resultou em contratação do escritório de advocacia CITINO E SOUZA ADVOGADOS S/S (Contrato nº 57/2012-2014), constatou-se que o sócio-proprietário do referido escritório possui relação de parentesco com membro da respectiva Comissão de Licitação.

3. A Carta Convite n. 028/2015-2017 resultou na contratação de PEREIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS (Contrato nº 74/2015-2016), cujo sócio-proprietário é o mesmo do escritório CITINO E SOUZA ADVOGADOS S/S.

4. Após o término da vigência do Contrato nº 57/2012-2014, o escritório PEREIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS foi novamente contratado, todavia, por meio de contratação direta (procedimento de inexigibilidade de licitação nº. 31/2016) e **sem justificativa plausível**.

5. Em atendimento a recomendação expedida pelo MPF, o Presidente do CAU/MS suspendeu o Procedimento nº.31/2016, entretanto, nomeou o sócio-proprietário do escritório PEREIRA DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS para o cargo de Procurador Jurídico” (págs. 233/247, PDF).

Portanto, é negável a necessidade de se verificar - através da instauração do contraditório e da ampla defesa - a eventual ocorrência de prática de ato de improbidade, pois a manifestação e os documentos apresentados pelos réus não foram suficientes para, desde já, demonstrar a inexistência das irregularidades apontadas na inicial.

Outrossim, é de se ter em conta que a prévia manifestação do réu, nos termos do art. 17, §7º e §8º, da Lei nº 8.249/92, visa, tão-somente, evitar o trâmite de ações temerárias, destituídas de fundamentos, sendo que a existência ou não dos atos ímprobos será objeto de análise após a regular tramitação da presente ação. Apenas se comprovada, de plano, a inexistência de ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via eleita, é que poderia ser rejeitada a presente ação, hipóteses que não se vislumbra caso dos autos.

Os documentos que acompanham a inicial, ainda que produzidos no bojo de inquérito civil, trazem indícios suficientes acerca da prática de atos ímprobos por parte dos réus, e, como eles não foram desconstituídos de plano, legitima-se o recebimento da presente ação.

Conforme já assinalado, neste momento processual deve vigorar o princípio do *in dubio pro societate*, o que não significa, em absoluto, reconhecimento de culpa em relação aos réus, eis que, no julgamento final, em persistindo a dúvida, a exegese dar-se-á em favor deles – *in dubio pro reo*. A respeito, colaciono o seguinte julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. ART. 17, § 10, DA LEI Nº 8.429/92. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA F

I - Embora a Lei nº 8.429/92 preveja em seu artigo 17, § 10, a possibilidade de se interpor agravo de instrumento contra a decisão que recebe a petição inicial, as hipóteses de cabimento devem se restringir aos casos e

II - Se o Ministério Público imputa ao réu conduta que se apresenta como uma daquelas caracterizadoras de atos de improbidade administrativa, fornecendo indícios razoáveis de culpabilidade, a apuração deve ocorrer

III - Os argumentos apresentados pelo agravante exigem aprofundado exame, sendo insuficientes para ensejar a rejeição da petição inicial, que se mostra perfeita, preenchendo todas as condições e pressupostos de c

IV - Em casos como o aqui tratado, deve prevalecer o interesse público na apuração dos fatos denunciados, averiguando-se a responsabilidade do agente público.

V - Agravo de instrumento improvido”. (TRF da 3ª Região – Rel. Juíza Cecília Marcondes – AG 209903 – DJU de 04/10/2006 – pág. 252).

Ante o exposto, **recebo** a petição inicial.

Intimem-se. Citem-se.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008161-67.2019.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.

AUTOR: SEBASTIAO RODRIGUES DE OLIVEIRA FILHO

Advogados do(a) AUTOR: PAOLA GOUVEIA MENEGAZZO COELHO LIMA - MS17075, MANOEL ANTONIO VINAGRE COELHO LIMA - MS10482

REUS: MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS, ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Aceito a escusa apresentada no ID 34828799 para, bem assim, destituir do múnus de perito do Juízo o Dr. Reinaldo Rodrigues Barreto. Nomeio, pois, para o encargo, o Dr. JOSÉ ROBERTO AMIN, devidamente cadastrado no sistema AGJ.

Intime-se-o da nomeação, bem como de que seus honorários serão pagos em 2 (duas) vezes o valor máximo da tabela do Conselho da Justiça Federal, os quais serão requisitados após prestados os esclarecimentos eventualmente solicitados pelas partes.

Intime-se-o, também, para indicar data e local para início dos trabalhos periciais, o que poderá ser informado ao Oficial de Justiça, no ato da intimação, ou, através de e-mail da Secretaria da Vara (cgrande-se01-vara01@trf3.jus.br), no prazo de cinco dias. Deverá ser observada uma antecedência de aproximadamente 45 (quarenta e cinco) dias, de forma que seja possível a intimação das partes e seus procuradores.

Ao final, intime-se-o de que o laudo deverá ser entregue em até 20 (vinte) dias após a data indicada para o início dos trabalhos, o qual deverá conter as respostas aos quesitos das partes e do Juízo.

Sempre juízo, intime-se a parte autora para réplica, bem como para especificar as provas que pretende produzir, além da prova pericial já deferida, em 15 dias.

Por fim, **intimem-se os réus para ciência do inteiro teor do *decisum* juntado no ID 34904003.**

Intimem-se. Cumpra-se.

Campo Grande, MS, 06 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004315-76.2018.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: JOEL MARQUES
Advogado do(a) EXEQUENTE: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277
EXECUTADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

Ato Ordinatório

Nos termos da Portaria CPGR-01V nº 4/2020, fica a parte exequente intimada para manifestar-se acerca da petição ID 35018904.

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Campo Grande
Processo nº 5001565-38.2017.4.03.6000
EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS11702
EXECUTADO: COMERCIO DE CARVAO SANTA LAURA LTDA - ME, LILIANE GARCIA VICENTE AMORIM, FLAVIO RODRIGUES AMORIM

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria CPGR-01V nº 4/2020, fica a parte exequente intimada para manifestar-se sobre o prosseguimento do feito.

Campo Grande, MS, 8 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5004128-97.2020.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
EXEQUENTE: ANTONIA FERREIRA DE CAMPOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO ROBERTO GIACOMINI - MS5800
EXECUTADA: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

VISTO EM INSPEÇÃO.

Indefiro o pedido ID 34924622.

Conforme informado pela própria executada no relatório consolidado (f. 50 e seguintes - ID 31902913), a exequente Antônia Ferreira de Campos é isenta da contribuição ao PSS sobre o crédito aqui executado.

O fato de constar na petição inicial, equivocadamente, valores a serem recolhidos, não altera tal informação.

Intimem-se e, na sequência, venham-me os autos para transmissão do requisitório.

Cumpra-se com urgência, tendo em conta que a referida exequente é super-idosa.

CAMPO GRANDE, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5010023-10.2018.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

IMPETRANTE: COMERCIAL MIGUEIS DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA.
Advogado: VICTOR SALOMÃO PAIVA - MS12516

IMPETRADOS: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/MS, UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual as impetrantes pleiteiam, em sede de medida liminar, provimento jurisdicional que lhes garanta a exclusão do ICMS da base de cálculo, para recolhimento e pagamento do PIS e da COFINS, a partir do mês de dezembro de 2018, bem como que os seus fornecedores de combustível também possam excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, do valor praticado pelas distribuidoras e refinarias de petróleo.

Alegam que são empresas comerciais do comércio varejista de combustíveis para veículos automotores e de lubrificantes e que, em face do enquadramento fiscal, têm obrigação legal de mensal de recolher à UNIÃO os valores devidos de PIS e de COFINS. No entanto, o STF, em 15/03/2017, ao julgar o Tema 69 de Repercussão Geral, deu provimento ao RE nº 574.706 do Paraná, reconhecendo que deve ser excluído o valor do ICMS, da base de cálculo de apuração do valor devido para recolhimento de PIS e COFINS.

Juntaram documentos às fls. 32-308.

No exame inicial, fls. 312, este Juízo postergou a apreciação do pedido de medida liminar para depois da vinda das informações e determinou medidas.

A UNIÃO manifestou-se às fls. 316, requerendo o seu ingresso no Feito.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações às fls. 318-323, onde requereu o indeferimento da liminar e a denegação da segurança.

O pedido de medida liminar foi indeferido às fls. 324-326.

O MPF manifestou-se às fls. 331-332.

Às fls. 334, o registro de vistos em inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registro que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem o feito, feitos ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Por outro lado, cabe reconhecer que a impetrante não tem legitimidade ativa para postular a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS devido pelas distribuidoras e refinarias de petróleo.

Assim, parte do pedido – extenso, complexo e confuso – já se esvai diante da ausência desse pressuposto insuperável.

Sem mais delongas, é preciso reconhecer, também, que, ao apreciar o pedido da medida liminar, este Juízo indeferiu-o *in totum*, bem assim que não houve qualquer insurgência em relação àquela decisão.

Nesse passo, até porque não surgiram razões cogentes que imponham mudança à fundamentação daquela decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistente qualquer alteração do quadro fático-jurídico, legislativo ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação, é imperioso repassar, no que aqui importa, ainda que em breve excertos, o que restou decidido:

[...]

No presente caso, não antevejo plausibilidade na alegação das impetrantes, comerciantes varejistas de combustíveis e outros produtos derivados de petróleo, uma vez que a hipótese aqui tratada é a de produtos sujeitos à tributação monofásica, cuja incidência se dá apenas no início da cadeia produtiva, ou seja, sobre as refinarias e/ou importadores. Os distribuidores e os revendedores de tais produtos são tarifados à alíquota zero, consoante dispõe o art. 42 da MP n. 2.158-35/2001

[...]

É que por se tratar de regime de tributação monofásica ou concentrada, a tributação é concentrada nas etapas de produção e importação, desonerando as etapas subsequentes, da comercialização do produto, beneficiando os distribuidores e revendedores com redução a zero da alíquota das contribuições. Enfim, no regime monofásico é o fabricante ou o importador que suporta a integralidade do ônus tributário de toda a cadeia de comercialização do produto. [...] parece-me não ser cabível, no presente caso, a aplicação do precedente do STF no Recurso Extraordinário nº 574706, que, ao reconhecer a inconstitucionalidade inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, fixou a tese em repercussão geral de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e do COFINS”, uma vez que a situação concreta analisada naquele julgamento tratava de hipótese diversa da ora trazida.

[...]

Sendo assim, indefiro o pedido de medida liminar. [Excertos propositadamente destacados.]

De tal arte, é de se reconhecer que o mesmo espeque jurídico que fundamentou a não concessão da medida liminar, por todo e qualquer ângulo que se contemple a questão em exame, apresenta-se como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e, em consequência, para a denegação da ordem, na forma como restou definido na presente impetração.

Ademais, esse é o entendimento que grassa em nossa Egrégia Corte Regional. Nesse sentido, vejamos as recentes ementas de julgados em que se reiteraram os mesmos fundamentos que motivaram o decidido neste Juízo singular:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. PEDIDO DE APROVEITAMENTO. LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DA RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO .

1. O provimento recorrido encontra-se devidamente fundamentado, tendo dado à lide a solução mais consentânea possível, à vista dos elementos contidos nos autos, sendo certo, ainda, que o recurso apresentado pela agravante não trouxe nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida – técnica de julgamento “*per relationem*” –, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que “*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)*”. Precedentes do E. STF e do C. STJ.

4. O pedido da impetrante, ora agravante, é no sentido de não só apurar como também de “aproveitar” dos créditos do PIS e COFINS sobre aquisições de produtos sujeitos ao regime monofásico de incidência daquelas contribuições.

5. Quanto ao pedido de “aproveitamento” entendo que correta a decisão agravada, visto que não é permitida tanto a compensação quanto o “creditação” de valores em sede liminar.

6. Ausente a relevância na fundamentação da ora recorrente quanto à possibilidade de “apuração” dos valores questionados, diante do posicionamento majoritário do e. STJ sobre a questão.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

TRF3. ACÓRDÃO 5000554-24.2020.4.03.0000. QUARTA TURMA. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA. Publicação em 04/06/2020.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS EM SUAS PRÓPRIAS BASES DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O entendimento do Supremo Tribunal Federal no tocante à tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, conforme julgado no RE nº 574.706/PR, com repercussão geral, não se aplica à hipótese dos autos.

2. Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, também se debruçando sobre o ICMS, entende que a “base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente”.

3. Do entendimento acima exposto, é possível extrair que a Corte Suprema continua a entender pela constitucionalidade do cálculo “por dentro”, o que ocorre no caso da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

4. Agravo de instrumento desprovido.

TRF3. ACÓRDÃO Nº 5013236-45.2019.4.03.0000. TERCEIRA TURMA. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO. e- DJF3 Judicial 1, de 13/08/2019.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Restou devidamente consignado na *decisum*, que os demais agentes da cadeia produtiva não participam da relação tributária imposta no regime monofásico do PIS/COFINS para os combustíveis, motivo pelo qual não podem titularizar pretensão dela derivada. O repasse do PIS/COFINS suportado pelos demais agentes da cadeia operacional não serve para justificar a titularidade, vez que a repercussão econômica da carga de determinado tributo não basta para que determinada pessoa seja considerada sujeito passivo daquele tributo. É preciso que tenha relação direta com o fato gerador (assumindo a condição de contribuinte) ou que a obrigação do pagamento derive da lei (sendo responsável), como exposto pelo art. 121 do CTN.

2. Logo, confirmou-se que, inexistindo tal relação ou imposição legal, carece a impetrante, na qualidade de varejista de combustíveis, de legitimidade para discutir a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS incidente sobre a venda de combustíveis pelas refinarias, seja para discutir a inexistência, seja para fins de creditamento. A existência de jurisprudência em contrário não permite o ensejo de aclaratórios, visto inexistir, no próprio conteúdo do julgado, qualquer contradição.

3. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois “não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente – pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) – vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa” (destaque-se - STF, ARE 967190 Agr-ED, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO, DJe-178 de 22-08-2016, publicado em 23-08-2016).

TRF3. ACÓRDÃO 5018042-30.2017.4.03.6100. SEXTA TURMA. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO. Publicação em 10/09/2019. [Excertos propositadamente destacados.]

Em arremate: por todas as considerações já expendidas no exame da presente impetração, sobretudo pela orientação jurisprudencial do E. TRF3, utilizo-me da técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por imposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, fazendo incorporar à presente, os julgados da referida Corte Regional, para concluir pela efetiva ausência de plausibilidade jurídica da mesma.

Diante do exposto, **denego a segurança pleiteada**, dando por resolvido o mérito da impetração, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao MPF e, ao órgão de representação, conforme requerido.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5010447-52.2018.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

IMPETRANTE: DAYANA NEVES BATISTA
Advogado: FRANCISCO STIEHLER MECCHI - MS17257

IMPETRADOS: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL, PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CONSELHO FEDERAL EM BRASÍLIA/DF.

SENTENÇA

Vistos em Inspeção.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a parte impetrante pleiteia, em sede de medida liminar, provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que lhe possibilite participar da segunda fase do Exame de Ordem, ao final, que confirme a medida liminar, concedendo a ordem na mesma extensão.

Alega que em 18 de novembro de 2018, quando da aplicação do Exame de Ordem XXVII em Campo Grande (MS), realizada no Bloco “A”, Sala 05, da UCDB, Universidade Católica Dom Bosco, houve uma forte tempestade e falta de fornecimento de energia no local, o que influenciou negativamente no seu desempenho.

Como algumas pessoas já haviam entregado a prova, não sabe dizer quantas pessoas estavam no momento da falta de fornecimento de energia. Houve grande escuridão, em que não era possível ler a prova. Essa situação durou aproximadamente trinta minutos. Foi solicitada a presença do representante da Ordem dos Advogados do Brasil, mas este não estava presente.

Faz tratamento médico, pois foi diagnosticada com CID F40.248 (Fobia/Pânico ao escuro), sendo que a nictofobia (horror a escuro) prejudicou-a durante a realização do exame, tomando-a reprovada.

Juntou documentos às fls. 15-26.

No exame inicial, fl. 27, em regime de Plantão, foram considerados os prazos assinalados para a segunda fase do XXVII Exame de Ordem, determinando-se a remessa dos autos para o juiz natural da causa, com a distribuição do feito.

À fl. 28, a certidão do pedido de assistência judiciária gratuita.

Indeferida a medida liminar às fls. 30-34.

Conquanto regularmente notificadas, as autoridades impetradas não prestaram qualquer informação.

Às fls. 41-42, manifestou-se o MPF.

Às fls. 43-44, o registro de vistos em inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registre-se que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem o feito, feitos ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Sem mais delongas, é preciso reconhecer que, ao apreciar o pedido da medida liminar pleiteada, este Juízo indeferiu-o *in totum*. Nesse passo, cabe frisar que não houve qualquer insurgência em relação àquela decisão.

Outrossim, não se vislumbram razões cogentes que imponham qualquer mudança à fundamentação da aludida decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistente qualquer alteração do quadro fático-jurídico, legislativo ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação.

Por semelhante perspectiva, quadra repassar, no que aqui importa, ainda que em breves excertos, o que restou decidido:

[...]

No presente caso, a impetrante pretende que lhe sejam atribuídos 2 (dois) pontos, em termos de nota, de modo a atingir o equivalente a 50% (cinquenta por cento) de acertos, **o que seria necessário para a sua aprovação na 1ª fase do XXVII Exame de Ordem**, sob o argumento de que foi prejudicada em seu desempenho em decorrência da combinação de força maior – consistente em falha na prestação do serviço de energia elétrica durante a prestação da prova – com o fato de ter realizado **tratamento para fobia/pânico ao escuro** (situação que ficou submetida por aproximadamente 30 minutos durante a prestação da prova).

[...]

é de se ver do teor da exordial, que **foi concedido a todos os examinados, tempo adicional compensatório para a conclusão do exame, não se vislumbrando qualquer ilegalidade ou abuso que possa ser atribuível à autoridade impetrada.**

Também **não há prova da alegada fobia/pânico ao escuro** que acomete a impetrante, eis que tal condição dependeria de prova pericial, o que é inviável em sede de mandado de segurança.

De igual modo, é de se ter em conta que não há nos autos documento hábil a demonstrar que em circunstâncias ditas normais a impetrante atingiria a pontuação necessária a habilitá-la à segunda fase do exame de ordem (prova prático-profissional). Com efeito, **a impetrante sequer colacionou documentos aptos a comprovarem sua submissão ao citado exame.**

Assim, **em sede de mandado de segurança, em que a prova do direito líquido e certo deve ser pré-constituída**, a instrução processual deficiente, por si só, já afasta o requisito do *fumus boni iuris*. [Excertos propositadamente destacados.]

De tal arte, é de se reconhecer que o mesmo espeque jurídico que fundamentou a não concessão da medida liminar, por todo e qualquer ângulo que se contemple a questão em exame, apresenta-se como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e, em consequência, a denegação da segurança, na forma como restou definido na presente impetração.

Então, por todas as considerações já expendidas no exame da presente lide, utiliza-se, assim, a técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por imposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, para o fim de concluir pela efetiva ausência de plausibilidade jurídica na presente impetração, na forma como restou aqui evidenciado.

Diante do exposto, **denego a segurança pleiteada**, dando por resolvido o mérito da lide, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao MPF.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5009759-90.2018.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

IMPETRANTE: SUELY DE SOUZA RESENDE
Advogada: CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA - MS10909

IMPETRADO: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DA CORONEL ANTONINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Sentença tipo “B”.

Tramitação prioritária.

CPC, art. 1.048, I, § 4º.

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, por meio do qual a parte impetrante pleiteia, liminarmente, provimento jurisdicional que determine à impetrada que proceda à análise de seu requerimento administrativo, protocolo nº 87947340. Para tanto, apresentou as seguintes alegações:

Em 12 de abril de 2018, requereu junto ao INSS certidão por tempo de contribuição, cujo protocolo de requerimento recebeu o nº 87947340. No entanto, até a presente data, o requerimento não foi analisado pela Autarquia.

Dessa forma, o prazo previsto na Lei nº 9.784/1999 foi extrapolado.

Sem outra alternativa, buscou amparo judicial para resguardar seu direito líquido e certo.

Juntou documentos às fls. 12-52.

Na decisão inicial, este Juízo, às fls. 57, para mais bem delinear o objeto da impetração e seus contornos, postergou a apreciação da medida liminar pleiteada para depois da integração do contraditório, nos termos do art. 9º do CPC, até porque, naquele breve interregno, não se vislumbrava a ocorrência do *periculum in mora*.

Notificado, o INSS apresentou informações às fls. 61-62, esclarecendo que o requerimento de certidão de tempo de contribuição, CTC, nº 06001020.1.00002/19-7, já fora analisado administrativamente, oportunidade em que foi emitida carta de exigência.

Assim o INSS aguarda o cumprimento da referida exigência, para parecer conclusivo. Dessa forma, defendeu, porque houve a análise do pedido administrativo, conforme deduzido na inicial, a perda superveniente do objeto da presente demanda. Nesse sentido, pleiteou que deve ser extinta.

Juntou documentos às fls. 63-67.

Este Juízo proferiu decisão às fls. 68-70, indeferindo a medida pleiteada.

Às fls. 75-76, a parte impetrante tomou aos autos para informar que, em 13/03/2019, foi informada de que houve a emissão da pretendida certidão, razão pela qual não tem mais interesse no prosseguimento do presente feito, já que o documento requerido CTC, Certidão por Tempo de Contribuição, fora emitido administrativamente.

Assim, requereu a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Às fls. 77-78, o registro de vistos em inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registre-se que toda e qualquer referência aos documentos constantes destes autos eletrônicos, feitas ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação da numeração das folhas do processo, levando em consideração apenas e tão-somente o formato PDF do PJe.

O objeto do presente *mandamus* trata, em síntese, conforme a pretensão deduzida na exordial, de alegada omissão administrativa na apreciação de requerimento administrativo concernente a pedido de emissão de certidão de tempo de contribuição, requerida sob o protocolo de nº 87947340.

In casu, com a integração do contraditório, este Juízo tomou conhecimento de que a omissão já não mais existia, uma vez que a autoridade impetrada procedera à análise do pedido administrativo e, precisamente, em razão dele, determinara a apresentação de documentação complementar, providência imprescindível para atender ao requerimento administrativo em sua especificidade.

Com efeito, o objeto da presente impetração cinge-se à alegada omissão administrativa, esse é exclusivamente o ponto nuclear da provocação jurisdicional. Nesse passo, convém lembrar que o remédio constitucional, ora manejado, é via por demais estreita, por meio da qual não se admite, sabidamente, dilação probatória.

Efetivamente, por meio desse instrumento processual, cuida-se, tão-só, de ato comissivo ou omissivo de que resulte ofensa a direito líquido e certo, por cuja expressão deve-se entender aquele que se apresente de plano e de forma irrefutável.

Consoante restou patentemente demonstrado no trâmite processual, a alegada omissão administrativa se esvaiu, porquanto a autoridade, tida por coatora, não só apreciara o requerimento formulado, como também determinara providências para que a parte impetrante as implementasse no âmbito administrativo.

No contexto assinalado, o atendimento às exigências apresentadas pela autoridade administrativa cabe, exclusivamente, à parte impetrante promovê-las, e no âmbito daquela esfera.

Como quer que seja, tanto pelas informações prestadas pela autoridade impetrada, como, principalmente, para parte impetrante, houve a perda superveniente do objeto da impetração, porquanto o pleito da parte foi devidamente apreciado na esfera administrativa, e ambas as partes requereram a extinção do processo.

Assim, não há como nem por que deixar de reconhecer que, sim, o requerimento fora analisado, tendo sido concluído o processo administrativo conforme requerido pela parte impetrante.

Destarte, não há como não reconhecer que, nos limites do pedido – em toda a sua extensão e contornos – exarado na presente impetração, se deu, sim, a perda superveniente do objeto da própria impetração, uma vez que a medida pleiteada já se realizou na esfera administrativa.

Então, força é considerar o quadro fático-jurídico materializado, reconhecendo-se, na tramitação da ação mandamental, a ocorrência de fato superveniente que, por si só, esvazia o ponto nuclear sobre o qual se fundamentava a pretensão deduzida na impetração, ou seja, já não mais existe a alegada omissão ou, em outros termos, não há pretensão resistida, inexistindo, portanto, lide para justificar a continuidade da provocação jurisdicional.

Em arremate, reitera-se: não há como nem por que deixar de reconhecer, por consequência lógica, a inexorável perda do objeto pretendido com a impetração, que já não tem mais a sua razão de existir, porquanto fálce uma das condições fundamentais para o exercício do direito de ação, qual seja, o interesse de agir da parte impetrante, cujo objeto pretendido já foi alcançado no âmbito da esfera administrativa.

Por corolário, não resta qualquer utilidade na provocação jurisdicional em exame.

Esse é o entendimento prevalecente na jurisprudência pátria. Por essa perspectiva, vejam-se os julgados proferidos pelo E. TRF3, que ratificam a *ratio decidendi* pela ausência absoluta de utilidade da tutela jurisdicional invocada:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL. DESNECESSIDADE. FALTA DE UTILIDADE DO PROVIMENTO. CARÊNCIA DA AÇÃO.

1. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito (STJ, REsp. n. 954508, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.08.07).

2. A impetrante pretendia, por meio do mandado de segurança, eximir-se de cumprir requisição da Autoridade Policial para fornecimento de dados relativos a chamadas telefônicas. Contudo, durante o trâmite processual, a impetrante **cumpriu a requisição e forneceu as informações. Patente, portanto, a perda do objeto.**

3. Remessa oficial provida para extinção do feito sem resolução do mérito. Apelação da União prejudicada.

Decisão: Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia **Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, por **unanimidade**, dar provimento ao reexame necessário para **julgar extinto o mandado de segurança**, sem resolução de mérito, com fundamento no **art. 485, VI, do Código de Processo Civil**, e prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Processo: **0000006-22.2017.4.03.6004**. Data: 07/05/2018. Publicação: e-DJF3 Judicial 1 em 15/05/2018. **TRF3. Quinta Turma**. Relator: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW. [Excertos adrede destacados.]

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. PERDA DE OBJETO E EFICÁCIA. PROCESSO EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 485, VI, DO CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1 - O presente **mandado de segurança foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e a decidir o recurso interposto pela parte impetrante em sede de processo administrativo** de concessão de pensão por morte (NB 168.235.112-0). A r. sentença reconheceu a legitimidade passiva da autoridade impetrada, por entender que, estando o recurso administrativo em processamento na Junta de Recursos do Conselho Regional da Previdência Social - CRPS, não competiria ao Chefe de Agência do INSS em Guarulhos/SP a prática do ato reclamado pela parte impetrante.

2 - Ocorre que, como bem apontado pelo Ministério Público Federal, **o recurso administrativo da parte autora foi julgado** e improvido pela 13ª Junta de Recursos do CRPS em 17/04/2017 (fls. 124). Assim, **tendo em vista que o recurso administrativo da impetrante já foi definitivamente julgado** pela Junta de Recursos do CRPS, **houve perda superveniente do interesse de agir do autor.**

3 - **Já tendo havido decisão definitiva do recurso administrativo do autor, revela-se evidente a perda superveniente do interesse de agir com relação ao presente mandado de segurança.**

4 - **Processo extinto sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 485, VI, do CPC. Apelação prejudicada.

Decisão: Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia **Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, por **unanimidade**, **julgar extinto o presente processo nos termos do artigo 485, VI, do CPC**, restando prejudicada a apelação da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Processo: **0001103-03.2017.4.03.6119**. Data: 07/05/2018. Publicação: e-DJF3 Judicial 1 em 14/05/2018. **TRF3. Sétima Turma**. Relator: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO. [Excertos destacados propositadamente.]

Deveras, se a impetrante logrou alcançar, na via administrativa, o que buscava fazê-lo pela via judicial, não há como não se reconhecer, de plano, a inexistência de interesse processual em razão da apreciação do pedido por parte da Autarquia Previdenciária, pois, consoante já explicitado, já não há mais lide, pretensão resistida.

Ipsa facto, com a evidente perda superveniente do interesse de agir, em relação ao presente mandado de segurança, sua extinção é medida que se impõe.

Diante do exposto, **denego** a segurança pleiteada nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, LMS, sem apreciação do mérito, conforme disposto no art. 485, VI, do CPC/2015.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios (LMS, art. 25).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao MPF.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000564-18.2017.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: MARIA VALDETE LEITE DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SIQUEIRA JUNIOR - MS11229, WELLINGTON BARBERO BIAVA - MS11231

REU: BROOKFIELD INCORPORACOES S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

Advogados do(a) REU: JOAO AUGUSTO BASILIO - RJ73385, DANIEL BATTI PAGLIA SGAI - SP214918

Advogado do(a) REU: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V Nº 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia marcada para o dia **07/08/2020, às 13h30, no endereço objeto da perícia, Rua Alium, n.º 322, Bloco 07, apto. 104, Condomínio Margarida, Residencial Nelson Trad, Bairro Nova Campo Grande, Campo Grande/MS.**

Campo Grande, 07 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000564-18.2017.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MARIA VALDETE LEITE DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SIQUEIRA JUNIOR - MS11229, WELLINGTON BARBERO BIAVA - MS11231
REU: BROOKFIELD INCORPORACOES S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) REU: JOAO AUGUSTO BASILIO - RJ73385, DANIEL BATTIPAGLIA SGAÍ - SP214918
Advogado do(a) REU: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V Nº 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia marcada para o dia **07/08/2020, às 13h30, no endereço objeto da perícia, Rua Alium, n.º 322, Bloco 07, apto. 104, Condomínio Margarida, Residencial Nelson Trad, Bairro Nova Campo Grande, Campo Grande/MS.**

Campo Grande, 07 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000564-18.2017.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MARIA VALDETE LEITE DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: FRANCISCO DAS CHAGAS DE SIQUEIRA JUNIOR - MS11229, WELLINGTON BARBERO BIAVA - MS11231
REU: BROOKFIELD INCORPORACOES S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF
Advogados do(a) REU: JOAO AUGUSTO BASILIO - RJ73385, DANIEL BATTIPAGLIA SGAÍ - SP214918
Advogado do(a) REU: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da PORTARIA CPGR-01V Nº 4/2020, ficam as partes intimadas da data designada para a realização da perícia marcada para o dia **07/08/2020, às 13h30, no endereço objeto da perícia, Rua Alium, n.º 322, Bloco 07, apto. 104, Condomínio Margarida, Residencial Nelson Trad, Bairro Nova Campo Grande, Campo Grande/MS.**

Campo Grande, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5009869-89.2018.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
IMPETRANTE: KATIAN CARDOSO DE OLIVEIRA - EIRELI - ME
Advogado do(a) IMPETRANTE: WASHINGTON RIBEIRO DO NASCIMENTO - MS20073
IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO MS - CRMV-MS, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) IMPETRADO: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489, LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256

SENTENÇA

Sentença tipo "A".

Prioridade na tramitação:

Liminar deferida (art. 7º, § 4º, da Lei nº 12.016/2009).

VISTOS EM INSPEÇÃO

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a parte impetrante pleiteia provimento jurisdicional que compile a autoridade impetrada a se abster de praticar qualquer ato que a obrigue a se inscrever no CRMV/MS ou de contratar médico veterinário como condição para o exercício de suas atividades comerciais, bem assim a não lhe impor qualquer penalidade em decorrência dessas exigências.

Alega ser uma empresa cuja atividade principal é o comércio varejista de medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, bem como de outros artigos de uso pessoal e doméstico voltados para a higiene e o embelezamento de animais domésticos, além de artigos do vestuário e acessórios.

No entanto, a autoridade impetrada está exigindo-lhe a obrigatoriedade de registro no CRMV-MS, Conselho Regional de Medicina Veterinária de Mato Grosso do Sul, bem como a de contratar médico veterinário como responsável técnico pelo estabelecimento, a fim de que possa exercer sua atividade comercial.

Sustenta serem descabidas essas exigências, porque as suas atividades básicas não se incluem no espectro de fiscalização do CRMV/MS e, para prevenir futuras aplicações de multas e/ou o fechamento de seu estabelecimento, além de consequente inclusão do seu nome em Dívida Ativa da União, pela falta de pagamento de anuidades, resolveu ajuizar o presente *mandamus*.

Juntou documentos às fls. 19-29.

O pedido de medida liminar foi deferido às fls. 36-40.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações às fls. 47-59, onde pleiteia a improcedência dos pedidos da impetrante.

O MPF manifestou-se às fls. 64-65.

Às fls. 66-67, o registro de vistos em inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registro que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem estes autos eletrônicos, feitas ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Sem delongas, força é reconhecer que a decisão liminar prolatada permaneceu durante todo o lapso do transcurso processual sem qualquer insurgência.

Nessa trilha, até porque não se vislumbram razões cogentes que imponham qualquer mudança à fundamentação daquela decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistente alteração fático-jurídica, legislativa ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação.

De tal arte, é imperioso repassar, no que aqui importa, alguns excertos do que restou decidido (fls. 36-40):

"[...]"

verifico presentes os requisitos para concessão da medida liminar, nos termos do artigo supramencionado.

Dispõe o **artigo 27 da Lei nº 5.517/68**:

As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.

Igualmente, a Lei nº 6.839/80 estabelece a obrigatoriedade do registro das empresas nas entidades de fiscalização profissional competentes, observando-se natureza da atividade básica por elas desenvolvidas.

Com efeito, analisando esses dispositivos legais, **concluo que o critério legal de obrigatoriedade de registro junto aos chamados conselhos de fiscalização profissional é a natureza dos serviços prestados; vale dizer, atividade básica do estabelecimento.**

No caso dos CRMV's, estas atividades estão elencadas em catálogo previsto nos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68, verbis:

Art. 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

- a) a prática da clínica em todas as suas modalidades;
- b) a direção dos hospitais para animais;
- c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;
- d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;
- e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;
- f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de lactínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cera e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;
- g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;
- h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;
- i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;
- j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;
- l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;
- m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal.

Art 6º Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;
- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;
- j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária.

De uma simples análise do comprovante de inscrição e de situação cadastral da impetrante [...] é possível notar que ela tem por objeto social atividades que não constam no rol dos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

[...] **concluo que as atividades da impetrante não estão incluídas nos dispositivos supracitados, pelo que não está ela obrigada a registrar-se no CRMV/MS.**

Desse entendimento não destoa a jurisprudência majoritária, consoante se infere na leitura dos seguintes arestos, verbis:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO, ALIMENTO E ARTIGOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE. TEMA 616 DOS RECURSOS REPETITIVOS/STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais- art. 4º da Lei nº 6.839/80 - vincula-se à atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. 2. No caso dos autos, verifica-se do CNPJ acostado às fls. 17 que a impetrante tem como atividade econômica principal "higiene e embelezamento de animais domésticos" e como atividades econômicas secundárias "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação", não guardando, portanto, qualquer relação com as atribuições próprias da atividade de médico veterinário, regulamentadas pela Lei nº 5.517/68. 3. A Primeira Seção do C. STJ, apreciando o Tema 616 dos Recursos Repetitivos, no julgamento do REsp nº 1.338.942/SP, firmou tese de que "A minguada de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito deum procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado." 4. Assim, sendo o comércio a atividade básica da impetrante, bem como não restando configurado o exercício de atividades peculiares à medicina veterinária, deve ser mantida a r. sentença, posto que em consonância com o entendimento sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. 5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, AMS 00145652120164036100, Sexta Turma, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2017)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTROS. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE BÁSICA. EXIGÊNCIA DE REGISTRO E /OU CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO E RESPECTIVOS REGISTRO NO CRMV/SP. DESOBRIGATORIEDADE. 1. De acordo com o artigo 1º da Lei nº 6.839/80 o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os Conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa. 2. Deverá é o objeto social que serve de identificação par fins da empresa possibilitando a aferição da necessidade de contratação de profissionais específicos para a área de sua atuação. 3. A atividade básica do impetrante "Comércio varejistas de artigos de caça, pesca e camping, medicamentos veterinários, animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação", demonstra a inexigibilidade da manutenção de médico veterinário como responsável técnico do estabelecimento e de seu registro perante o CRMV/SP. 6. Apelação e Remessa oficial improvidas.

(TRF3, AMS 00185959820154036144, Quarta Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2016). [Excertos aqui propositalmente destacados.]

Assim, o mesmo esboço jurídico que fundamentou a concessão da medida liminar agora se apresenta como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e a concessão da segurança.

Emarramate: por todas as considerações já expendidas, valho-me da técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por inoposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, para o fim de concluir pela concessão da ordem.

Diante do exposto, **ratifico a decisão liminar e concedo a segurança**, a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante que se inscreva no CRMV-MS e/ou que contrate médico veterinário como responsável técnico pelas suas atividades comerciais, bem assim de lhe impor qualquer penalidade pelo não atendimento de tais exigências.

Dou por resolvido o mérito da impetração, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao MPF.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5000734-19.2019.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

IMPETRANTE: ISABELLE COUTO PASQUATTO
Advogado: PATRICK HERNANDES SANTANA RIBEIRO - MS17386

IMPETRADOS: REITOR DO IFMS, INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, e IFMS

SENTENÇA

Sentença tipo "A".

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a impetrante pleiteia provimento jurisdicional que determine ao Reitor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Estado de Mato Grosso do Sul - IFMS, que emita o certificado de conclusão do ensino médio, a fim de lhe possibilitar fazer matrícula no curso de Engenharia Elétrica da UFMS, ou para que aguarde a conclusão do ensino médio, a ocorrer em julho deste ano, reservando-se a sua vaga na referida universidade.

Alega que é estudante do 7º semestre do curso técnico integrado ao ensino médio do IFMS, com previsão para término em julho de 2019, sendo que prestou vestibular na UFMS e obteve aprovação e convocação para efetuar a matrícula em 22/01/2019. No entanto, encontra-se impedida de fazê-lo porque a certificação da conclusão do ensino médio pelo IFMS somente **será disponibilizada ao término do curso**, ou seja, **em julho de 2019**.

Salienta que o prazo para matrícula expira em **05/02/2019**.

Requeru os benefícios da gratuidade judiciária.

Juntou documentos às fls. 09-69.

À fl. 70 consta certidão de pedido de Justiça gratuita.

Às fls. 72-74 foi deferida a gratuidade judiciária e indeferida a medida liminar.

Notificada, a impetrada prestou informações às fls. 81-86.

Instado, o MPF manifestou-se às fls. 87-88.

E, às fls. 89-90, consta o registro de "Vistos em Inspeção".

É o relatório. Decido.

De pronto, registro que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem estes autos eletrônicos, feitas ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Sem delongas, quando da apreciação do pedido da medida liminar este Juízo já indeferiu o pleiteado na sua totalidade, restando devidamente explicitado que não se vislumbrava o direito líquido e certo invocado na impetração.

Nesse passo, vale lembrar que, na via mandamental, o direito vindicado deve ser apresentado de plano e de forma incontestável. Por isso mesmo, a impetração não pode cingir-se à mera argumentação de conceitos jurídicos abstratos, sem referência concreta e específica ao quadro fático do qual decorra efeito jurígeno que evidencie violação a garantias constitucionais da parte que maneja o writ.

Por outro vértice, no presente caso é de se reconhecer que a decisão liminar permaneceu durante todo o lapso do transcurso processual sem qualquer insurgência.

Nessa trilha, até porque não se vislumbram razões cogentes que imponham qualquer mudança à fundamentação daquela decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistente alteração do quadro fático-jurídico, legislativo ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação.

De tal arte, é imperioso repassar, no que aqui importa, os exatos termos do que restou decidido (fls. 72-74):

"[...] não vislumbro a presença de tais requisitos no presente caso.

Dispõem os artigos 205 e 207 da Constituição Federal:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

Por sua vez, temo seguinte teor o artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional:

"Art. 44. A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:

(...)

II - de graduação, abertos a candidatas que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificadas em processo seletivo;"

Na hipótese destes autos, vê-se que a impetrante logrou aprovação no processo seletivo (vestibular) para ingresso na UFMS (ID 14108323) enquanto ainda cursava o **ensino médio** perante o IFMS, o qual **ainda não se encontra concluído**.

De fato, da documentação anexa aos autos observa-se que o histórico escolar é parcial (ID's 14108333/14108336) e a grade curricular trazida no ID 14108331 evidenciam a **não conclusão pela impetrante do curso técnico integrado ao ensino médio**.

Como se viu, a exigência de apresentação de certificado de conclusão do ensino médio, como requisito para ingresso nas instituições de ensino superior, encontra-se prevista na Lei nº 9.394/96.

E, o direito líquido e certo ao certificado de conclusão do segundo grau deve ser reconhecido nos casos em que o aluno cumpriu todos os requisitos para tanto, consoante estabelecido na LDB. E, ao não haver sequer concluído o último período do ensino médio, descabe cogitar de que a impetrante preencheria os requisitos para obter a pretendida certificação.

Nesse contexto, não há como se acolher o pleito de reconhecimento do direito à emissão imediata do certificado de conclusão do ensino médio, tampouco de reserva de vaga em curso superior ofertado por outra instituição de ensino, não havendo que se falar em violação a direito líquido e certo.

Além disso, possibilitar à impetrante a apresentação do certificado após o início das aulas importaria, em última análise, em beneficiar aquele que não demonstrou a habilitação exigida a tempo e modo (conclusão do ensino médio) oportunos.

Anoto que, ante os princípios norteadores da Administração Pública, da legalidade, da vinculação ao edital, da moralidade e ao da isonomia, todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos deve vir expresso em lei ou nas normas do edital.

Como se sabe, o princípio da igualdade (isonomia) implica em se dispensar tratamento igual aos iguais, e desigual aos desiguais, na medida da desigualdade, nos termos da lei *latu sensu*.

Não reconhecido [...] a plausibilidade das alegações da impetrante, na medida em que a mesma está submetida às regras vigentes, não havendo que se cogitar da presença de direito líquido e certo. [Excertos propositalmente aqui destacados.]

Como quer que seja, vale frisar que a via eleita é por demais estreita, baseando-se, apenas e tão-somente, no direito líquido e certo aferível de plano.

Por outro lado, efetivamente, não restou evidenciada qualquer ilegalidade praticada pela autoridade tida por coatora; muito pelo contrário, ela demonstrou ter agido aquela em estrita observação ao primado da legalidade.

Assim, o mesmo esboço jurídico que fundamentou a não concessão da medida liminar se apresenta agora como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e a denegação da segurança.

Em arremate: por todas as considerações já expendidas, valho-me da técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por imposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, para o fim de concluir pela inexistência de qualquer ilegalidade no ato objurgado.

Diante do exposto, **denego a segurança** e dou por resolvido o mérito da impetração, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao MPP.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5001129-11.2019.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

IMPETRANTE: PAULO ROBERTO BENITES FILARTIGA BRITES
Advogada: ROSEANY MENEZES - MS13812

IMPETRADOS: REITOR DA UFMS, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL; PRO REITOR DE GRADUAÇÃO DA FUFMS e FUFMS

SENTENÇA

Sentença tipo "A".

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a parte impetrante pleiteia provimento jurisdicional que determine às autoridades impetradas a sua no curso de ENGENHARIA DA COMPUTAÇÃO.

Alega que se inscreveu para concorrer às vagas do curso de Graduação em Engenharia de Computação da FUFMS e, ao efetuar sua inscrição, optou pelo pedido de isenção de taxa de inscrição.

Entretanto, o sítio da FAPEC, destinado às inscrições de vagas reservadas a candidatos beneficiários de COTAS, estava com problemas, emitindo mensagens de erro, o que impediu a conclusão da sua inscrição.

Sem tempo hábil para continuar tentando inscrever-se como cotista, foi obrigado a mudar o preenchimento de sua ficha de inscrição. Contudo, como estava nervoso por não conseguir efetuar sua inscrição, e com medo de ficar fora do processo de seleção, acabou por efetuar a inscrição sem a isenção e, ainda, por engano, como *treineiro*.

Esse último fato o impediu de ter sua nota analisada pela comissão responsável.

Requeru os benefícios da Justiça gratuita e juntou documentos às fls. 17-63.

Às fls. 64, certidão de pedido de Justiça gratuita.

Às fls. 66-72 foram **deferidos** os benefícios da gratuidade judiciária mas restou **indeferida** a medida liminar.

Notificada, a autoridade impetrada juntou documentos às fls. 84-280 e prestou informações às fls. 281-296.

Instado, o MPP manifestou-se às fls. 296-297.

E, às fls. 298-299, o registro de Vistos em Inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registro que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem estes autos eletrônicos, feitas ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Sem delongas, quando da apreciação do pedido da medida liminar este Juízo indeferiu o pleiteado na sua totalidade, restando devidamente explicitado que não se vislumbrava o direito líquido e certo invocado na impetração.

Nesse passo, vale lembrar que, na via mandamental, o direito vindicado deve ser apresentado de plano e de forma incontestável. Por isso mesmo, a impetração não pode cingir-se à mera argumentação de conceitos jurídicos abstratos, sem referência concreta e específica ao quadro fático do qual venha decorrer efeito jurígeno que evidencie violação a garantias constitucionais ou legais de quem maneja o *writ*.

Por outro vértice, força é reconhecer que a decisão liminar permaneceu durante todo o lapso do transcurso processual sem qualquer insurgência.

Nessa trilha, até porque não se vislumbram razões cogentes que imponham alguma mudança à fundamentação daquela decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistiu alteração do quadro fático-jurídico, legislativo ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação.

De tal arte, é imperioso repassar, no que aqui importa, os exatos termos do que restou decidido (fls. 66-72):

“[...] não vislumbro a presença de tais requisitos no presente caso.

A competência do Poder Judiciário, em situações da espécie, restringe-se ao **controle da legalidade das normas do edital**, bem como à **observância dessas normas pela Administração Pública**. No presente caso, o Edital que rege o processo seletivo de que o impetrante participou, acerca das inscrições, assim estabeleceu:

[...]

6.10. Após o pagamento da taxa de inscrição, é vedada a alteração da categoria de inscrição, do curso, da modalidade de concorrência, e do local de realização da prova.

[...]

Desse regramento é possível verificar-se que **a regra relativa à inscrição no certame é clara ao determinar, expressamente, que após o pagamento da taxa de inscrição, seria vedada a alteração da categoria de inscrição, do curso, da modalidade de concorrência, e do local de realização da prova.**

Ademais, no que se refere à isenção do valor de inscrição, importa anotar que o Edital trouxe o passo-a-passo a ser seguido para o requerimento e obtenção desse benefício, **não havendo nos autos nenhum elemento que comprove a alegação de erros sistêmicos impeditivos de requerimento e obtenção da isenção.**

E, no que se refere à categoria de inscrição do impetrante (ampla concorrência ou treineiro) é de se destacar que **tal escolha independeria da obtenção ou não de isenção do valor da inscrição**. E, dos autos resulta que **o impetrante optou pela categoria de treineiro**, ainda que por erro no preenchimento da ficha de inscrição.

Contudo, ainda que se alegue formalismo excessivo, é de se ter em conta que **as regras de um processo seletivo de graduação**, estabelecidas em Edital, **vinculam as condutas dos candidatos e da Administração Pública**, não podendo esta deixar de seguir a lei, sob pena de ferir os princípios norteadores do atuar da administração (em especial, os da legalidade e da impessoalidade/isonomia).

Com efeito, **o processo seletivo em debate é atrelado ao princípio da vinculação ao edital**, instrumento que estabelece as regras do certame, definindo direitos e deveres dos candidatos e da própria Administração.

Desse modo, **as normas editalícias devem ser cumpridas**, exceto em casos extremos, quando a norma se mostra ilegal, mormente quando **o Edital não foi impugnado no momento oportuno pelo impetrante** que, juntamente com os demais candidatos, a ele se submeteu, insurgindo-se contra as regras estabelecidas quando por elas desfavorecido, o que implicaria em tratamento desigual em relação àqueles candidatos que cumpriram todas as regras estabelecidas no Edital.

Ademais, anoto que, ante os princípios norteadores da Administração Pública, da legalidade, da vinculação ao edital, da moralidade e ao da isonomia, **todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos deve vir expresso em lei ou nas normas do edital.**

Como se sabe, o princípio da igualdade (isonomia) implica em se dispensar tratamento igual aos iguais, e desigual aos desiguais, na medida da desigualdade, nos termos da lei *lato sensu*.

Dessa maneira, **não vislumbro a ocorrência de qualquer ilegalidade ou arbitrariedade**, apta a ensejar a interferência do Poder Judiciário na condução da questão por parte da autoridade impetrada.

Anota-se, ainda, que a via estreita do mandado de segurança tem como requisito a existência de direito líquido e certo, o que implica em que **os fatos alegados devem estar amparados de plano**, por prova pré-constituída, não se cogitando de **dilação probatória**, o que seria necessário no presente caso.

[...]

Afasta-se, assim [...], a plausibilidade das alegações do impetrante, na medida em que o mesmo está submetido às regras contidas no Edital, **não havendo que se cogitar da presença de direito líquido e certo.**" [Excertos propositadamente aqui destacados.]

Como quer que seja, vale reiterar que a via eleita é por demais estreita, baseando-se, apenas e tão-somente, no direito líquido e certo aferível de plano.

Nesse contexto, no presente caso não restou evidenciada qualquer ilegalidade praticada pela autoridade tida por coatora; muito pelo contrário, demonstrou ela ter agido aquela em estrita observação ao primado da legalidade.

Assim, o mesmo esboço jurídico que fundamentou a não concessão da medida liminar agora se apresenta como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e a denegação da segurança.

Em arremate: por todas as considerações já expendidas, valho-me da técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por imposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, para o fim de concluir pela inexistência de qualquer ilegalidade no ato objurgado.

Diante do exposto, **denego a segurança** e dou por resolvido o mérito da impetração, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao MPF.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5001133-48.2019.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

IMPETRANTE: NAOR MOREIRA DE ALMEIDA JUNIOR
Advogada: ARLETE TERESINHA HOFFMANN - MS14498

IMPETRADO: PRÓ REITORIA DE GRADUAÇÃO - PROGRAD DA FUFMS, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

SENTENÇA

Visto em inspeção.

Sentença tipo "A".

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a parte impetrante pleiteia provimento jurisdicional que determine sua imediata matrícula e participação nas aulas do curso de Ciências Biológicas – Licenciatura – do *campus* de Campo Grande (MS), da FUFMS, até a decisão final no *mandamus*.

Alega que se inscreveu no Processo Seletivo Vestibular UFMS 2019, PSV-UFMS, para concorrer, pelo sistema de cotas, a uma vaga para o Curso de Ciências Biológicas (Licenciatura), oferecido pela FUFMS, quando foi aprovado e chamado para matrícula em conformidade como sistema de reservas de vagas.

Porém, ao apresentar a documentação exigida pelo Edital, teve a sua matrícula negada, sob o argumento de que cursou parte do ensino médio em escola privada.

Não nega que estudou no Colégio Salesiano Dom Bosco, em Campo Grande (MS), mas argumenta que tal se deu em razão de ter recebido bolsa de 100%, e, bem assim, que é de família de baixa renda.

Sustenta que o indeferimento do seu pedido de matrícula ofende os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia.

Requeru os benefícios da gratuidade judiciária e juntou documentos.

Às fs. 58-60 foi deferida a gratuidade judiciária e indeferida a medida liminar.

Notificada, a impetrada prestou informações às fls. 67-95 e apresentou os documentos de fls. 96-158.

Instado, o MPF manifestou-se às fls. 159-160.

E, às fls. 161-162, o registro de Vistos em Inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registro que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem estes autos eletrônicos, feitas ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Sem delongas, quando da apreciação do pedido da medida liminar este Juízo indeferiu o pleiteado na sua totalidade, restando devidamente explicitado que não se vislumbra o direito líquido e certo invocado na impetração.

Nesse passo, vale lembrar que, na via mandamental, o direito vindicado deve ser apresentado de plano e de forma incontestável. Por isso mesmo, a impetração não pode cingir-se à mera argumentação de conceitos jurídicos abstratos, sem referência concreta e específica ao quadro fático do qual venha decorrer efeito jurígeno que evidencie violação a garantias constitucionais ou legais da parte que maneja o writ.

Por outro vértice, força reconhecer que a decisão liminar permaneceu durante todo o lapso do transcurso processual sem qualquer insurgência.

Nessa trilha, até porque não se vislumbra razões cogentes que imponham alguma mudança à fundamentação daquela decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistiu alteração do quadro fático-jurídico, legislativo ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação.

De tal arte, é imperioso repassar, no que aqui importa, os exatos termos do que restou decidido (fls. 58-60):

“[...]

No presente caso, da análise do exposto na petição inicial e dos documentos juntados nos autos, **tenho que não restou comprovada a ocorrência de ilegalidade na condução do exame de seleção em questão.**

[...]”

Ao se inscrever no processo seletivo, o estudante (ora impetrante) **especificou a sua opção de concorrer às vagas reservadas em decorrência do disposto na Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012 (Lei de Cotas)**, observada a regulamentação em vigor, **a qual prevê, expressamente, a exigência de se ter cursado integralmente o ensino médio em escola pública:**

Art. 1º As instituições federais de educação superior vinculadas ao Ministério da Educação reservarão, em cada concurso seletivo para ingresso nos cursos de graduação, por curso e turno, no mínimo 50% (cinquenta por cento) de suas vagas para estudantes que tenham cursado integralmente o ensino médio em escolas públicas.

[...]”

O sistema de cotas consiste é um expediente que busca igualar (na medida do possível) estudantes que se encontram em diferentes graus de qualidade de ensino, dando-lhes iguais oportunidades de concorrer a vagas de educação superior; e, por se tratar de uma ação afirmativa/discriminação positiva, **possui requisitos objetivos que devem ser rigorosamente observados**, sendo que suas regras não podem ser interpretadas extensivamente.

Assim, muito embora o impetrante alegue que integra a parcela da sociedade que não possui condições financeiras de arcar com o custeio de uma escola particular, **é de se considerar que ele teve a oportunidade de receber uma bolsa de estudo para ter uma educação, em tese, de melhor qualidade, em escola privada**, do que aqueles estudantes que efetivamente estudaram em escola pública.

[...]”

Portanto, **o sistema de cotas tem como discrimen, realmente, a instituição em que o estudante estudou: se em escola pública, em tese, pode ser albergado pelo sistema;** se em escola particular, não.

No presente caso, como **o impetrante estudou em escola particular** – independentemente de ser de família de baixa renda e de ter custeado as suas mensalidades com bolsa de estudos de 100% –, **o legislador presumiu que ele recebeu um nível de preparação melhor do que aquele dispensado aos seus concorrentes que não tiveram essa sorte e foram obrigados a estudar em escolas públicas, e só resolveu amparar a estes.**

Portanto, a pretensão do impetrante, além de não encontrar amparo legal, em utilização de uma figura de linguagem muito utilizada nos dias atuais, significaria permitir que ele navegue com os pés em duas canoas: para conseguir um melhor nível de instrução, conseguiu estudar em escola particular (**não importando a sua condição sócio-econômica e a forma como custeou as mensalidades**); mas para conseguir acesso à universidade, pleiteia concorrência pelo sistema de cotas, **em detrimento dos demais estudantes que, por não terem a mesma sorte dele, foram obrigados a estudar em escolas pública e, por isso, hauriram um nível menos elevado de preparo intelectual (comparativamente àqueles que estudaram em escolas particulares).**” [Excertos propositadamente aqui destacados.]

Como quer que seja, vale reiterar que não restou evidenciada qualquer ilegalidade praticada pela autoridade tida por coatora; muito pelo contrário, demonstrou ela ter agido aquela em estrita observação ao primado da legalidade.

Então, o mesmo esboço jurídico que fundamentou a não concessão da medida liminar agora se apresenta como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e a denegação da segurança.

Em arremate: por todas as considerações já expendidas, valho-me da técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por imposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, para o fim de concluir pela inexistência de qualquer ilegalidade no ato objurgado.

Diante do exposto, **denego a segurança** e dou por resolvido o mérito da impetração, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao MPF.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)
Nº 5001175-97.2019.4.03.6000
Primeira Vara Federal
Campo Grande (MS)

REPRESENTANTE: DANILO MELO MARQUES
IMPETRANTE: BARBARA VANDEIRA MELO MARQUES
Advogado: ALBERTO DOS SANTOS ROZA - MS22640,

IMPETRADO: REITOR DA FUFMS, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

SENTENÇA

Visto em inspeção.

Sentença tipo “A”.

Trata-se de mandado de segurança por meio do qual a parte impetrante pleiteia provimento jurisdicional que determine o recebimento da sua justificativa da cor da pele e, por consequência, a sua matrícula no Curso de Engenharia Civil 2019 da FUFMS.

Alega que conseguiu aprovação para o Curso de Graduação em Engenharia Civil ofertado pela FUFMS por meio do sistema de cotas (pretos ou pardos).

Entretanto, ao se submeter à banca de avaliação de veracidade da *autodeclaração*, obteve resultado negativo de que teve ciência em 13/02/2019.

Da referida decisão, interpôs recurso administrativo; mas o mesmo sequer chegou a ser analisado, porque, ao digitar o endereço eletrônico destinatário, se equivocou, trocando de lugar as letras, sendo que o e-mail respectivo não foi encaminhado, o que acarretou a perda da vaga.

Argumenta que preenche os requisitos para a matrícula.

Por fim, requereu os benefícios da gratuidade judiciária, conforme certidão às fls. 21, bem como juntou documentos.

Às fls. 23-24 foram **deferidos** os benefícios da gratuidade judiciária, mas restou **indeferida** a medida liminar pleiteada.

Notificada, a impetrada prestou informações às fls. 110-120, além de fazer juntar documentos concernentes.

Instado, o MPF manifestou-se às fls. 122-124.

E, às fls. 125-126, o registro de Vistos em Inspeção.

É o relatório. Decido.

De pronto, registro que toda e qualquer referência às peças e documentos que instruem estes autos eletrônicos, feitas ou por fazer, far-se-á, sempre, por meio da indicação de seu correspondente com base no formato PDF do PJe.

Sem delongas, quando da apreciação do pedido da medida liminar este Juízo indeferiu o pleiteado na sua totalidade, restando devidamente explicitado que não se vislumbra o direito líquido e certo invocado na impetração.

Nesse passo, vale lembrar que, na via mandamental, o direito vindicado deve ser apresentado de plano e de forma incontestável. Por isso mesmo, a impetração não pode cingir-se à mera argumentação de conceitos jurídicos abstratos, sem referência concreta e específica ao quadro fático do qual venha decorrer efeito jurígeno que evidencie violação a garantias constitucionais ou legais de quem manjeja o *writ*.

Por outro vértice, força é reconhecer que a decisão liminar permaneceu durante todo o lapso do transcurso processual sem qualquer insurgência.

Nessa trilha, até porque não se vislumbra razões cogentes que imponham alguma mudança à fundamentação daquela decisão, porquanto, em relação à questão *sub judice*, inexistiu alteração do quadro fático-jurídico, legislativo ou jurisprudencial vinculante, que determine qualquer modificação.

De tal arte, é imperioso repassar, no que aqui importa, ainda que de forma sucinta, breves excertos do que restou decidido (fls. 23-24):

“[...]”

Com efeito, do exame dos documentos constantes dos autos se observa que a **perda do prazo para a interposição do recurso decorreu de erro imputável exclusivamente à impetrante**, que digitou o endereço eletrônico de destino de forma errada – com letras trocadas (ID 14520715); assim, **não há nos autos nenhum elemento de justificativa satisfatória para a perda do prazo previsto no edital**.

O edital de concurso público é lei entre as partes, podendo ser analisado pelo Poder Judiciário apenas em caso de desconformidade com a lei ou preceito constitucional.

Observe, ademais, que, a princípio, a narrativa expendida na exordial é referente à **questão exclusivamente de fato**, a impetrante perdeu o prazo, sem indicação de motivo idôneo para tanto, para interpor recurso contra a **decisão que não reconheceu a impetrante como parda**, proferida pela banca de avaliação de veracidade da autodeclaração. Destaco que **não vislumbro nenhuma violação legal ou constitucional na fixação de prazo para a interposição de recursos**.” [Excertos propositalmente aqui destacados.]

Como quer que seja, vale reiterar que a via eleita é por demais estreita, albergando apenas e tão-somente direito líquido e certo aferível de plano, porquanto, como sabido e ressabido, não se admite dilação probatória pela via do *mandamus*.

Como quer que seja, no presente caso não restou evidenciada a prática de qualquer ilegalidade pela autoridade tida por coatora; ao contrário, ela demonstrou ter agido aquela em estrita observação ao primado da legalidade.

Então, o mesmo esboço jurídico que fundamentou a não concessão da medida liminar agora se apresenta como motivação adequada, racional e suficiente para a ratificação daquele posicionamento e a denegação da segurança.

Em arremate: por todas as considerações já expendidas, valho-me da técnica da motivação referenciada – note-se que a Suprema Corte firmou entendimento de que a técnica da motivação *per relationem* é plenamente compatível com o princípio da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais, por inoposição do art. 93, IX, da CRFB/1988 [REO 00019611820124058200, DJE, de 27/06/2013, p. 158] –, para o fim de concluir pela inexistência de qualquer ilegalidade no ato objurgado.

Diante do exposto, **denego a segurança** e dou por resolvido o mérito da impetração, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Custas *ex lege*.

Sem honorários advocatícios, com base no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao MPF.

Campo Grande, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003025-55.2020.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
IMPETRANTE: JOSE RANIER BARBOSA JUNIOR
Advogado do(a) IMPETRANTE: MARCELO DE ALMEIDA PEREIRA - BA34153
IMPETRADO: SECRETÁRIO DE ATENÇÃO PRIMÁRIA À SAÚDE DO MINISTÉRIO DA SAÚDE, UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

VISTO EM INSPEÇÃO.

Considerando os termos do Ofício ID 34909800, que comunicou a fixação da competência neste Juízo, dê-se normal prosseguimento ao Feito.

Defiro o pedido de justiça gratuita ao impetrante.

Notifique-se a autoridade impetrada, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações que lhe cabem, nos termos do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009, bem como intime-se a da decisão ID 31435465, que indeferiu o pedido de medida liminar.

Dê-se ciência do Feito, ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no processo, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Decorrido o prazo, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, conclusos para julgamento.

Intimem-se.

Cópia deste despacho servirá como:

Carta Precatória de Notificação e Intimação para o SECRETÁRIO DE ATENÇÃO PRIMÁRIA À SAÚDE DO MINISTÉRIO DA SAÚDE, com endereço no Ministério da Saúde – Esplanada dos Ministérios, Bloco G, 7º Andar. Brasília, Distrito Federal. CEP: 70.058-900.

O arquivo [5003025-55.2020.4.03.6000](http://web.trf3.jus.br/anexos/download/H2A4E02E6C) contendo a integralidade dos autos está disponível para download no link <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/H2A4E02E6C> pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

CAMPO GRANDE, MS, 07 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0012959-11.2009.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
EXEQUENTES: SYLAS NOGUEIRA, TALITA FERNANDES DE SOUSA, THEREZINHA NOBREGA ABDEER RAHMAN
SUCESSOR: EVELYN OVANDO DA CAMARA NOGUEIRA, HELLEN OVANDO DA CAMARA NOGUEIRA, SUELLEN OVANDO DA CAMARA NOGUEIRA e M. O. D. C. N.
Advogados do(a) EXEQUENTE: RICARDO AUGUSTO CACAO PINTO - MS9006, MARTA DO CARMO TAQUES - MS3245, JOAO JOSE DE SOUZA LEITE - MS1597
Advogados do(a) EXEQUENTE: RICARDO AUGUSTO CACAO PINTO - MS9006, MARTA DO CARMO TAQUES - MS3245, JOAO JOSE DE SOUZA LEITE - MS1597
EXECUTADA: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

DESPACHO DE INSPEÇÃO

VISTO EM INSPEÇÃO.

1 - Intimem-se as beneficiárias do pagamento dos precatórios (ID 35013980 e 35013981), cujos valores estão disponíveis para saque nas agências da Caixa Econômica Federal.

Havendo pedido de transferência eletrônica, fica desde já deferido, devendo ser expedido ofício ao agente financeiro, nos termos do Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 24/04/2020, que tratou das dificuldades enfrentadas pelas partes para levantar os valores depositados a título de RPVs e Precatórios.

2 - Defiro o pedido ID 34647887.

Retifico parcialmente o despacho ID 34231330 para determinar a expedição de requisição de pagamento correspondente ao crédito de Sylas Nogueira, somente em favor do espólio, anotando-se que o valor deverá ficar à disposição do Juízo, até a apresentação de escritura pública de inventário, ou equivalente, que deverá tratar inclusive dos honorários advocatícios contratuais.

Registro que a determinação de partilha entre os herdeiros se deu pois os exequentes informaram que não houve abertura de inventário (f. 373 – ID 27327460).

Intimem-se. Cumpra-se.

CAMPO GRANDE, MS, 07 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5002289-37.2020.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
IMPETRANTE: EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS DAMHA - SAO PAULO I - SPE LTDA
Advogados do(a) IMPETRANTE: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931, CAUE GUTIERRES SGAMBATI - SP303477
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPO GRANDE (MS), DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE CAMPO GRANDE/MS

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria CPGR-01V Nº 4/2020, fica a parte impetrante intimada para que comprove o recolhimento das custas para a Unidade **JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM MATO GROSSO DO SUL**.

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007129-27.2019.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande
IMPETRANTE: JORGE LUIZ RODOLFO DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: EZEQUIEL ARCE DE OLIVEIRA - MS21117
IMPETRADO: MAGNÍFICO REITOR DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, DIRETORA DE GESTÃO DE PESSOAS DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL (IFMS), INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

Nos termos da Portaria CPGR-01V Nº 4/2020, ficam as partes intimadas da decisão relativa ao Agravo de Instrumento, que deferiu parcialmente o efeito suspensivo ativo (ID 34951770).

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
Processo nº 5003049-54.2018.4.03.6000
PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)
AUTORA: MARIA LEONOR DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO DE MEDEIROS - MS11064
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Considerando a manifestação apresentada no ID 34852688, destituição do *mínus* de perito do Juízo do Dr. Roberto Almeida de Figueiredo. Nomeio, pois, para o encargo, o Dr. JOSÉ ROBERTO AMIN, devidamente cadastrado no sistema AJG.

Intime-se-o da nomeação, bem como de que seus honorários serão pagos no dobro do valor máximo da tabela do Conselho da Justiça Federal, os quais serão requisitados após prestados os esclarecimentos eventualmente solicitados pelas partes.

Intime-se-o, também, para indicar data e local para início dos trabalhos periciais, que poderá ser informado através de e-mail da Secretária da Vara (cgrande-se01-vara01@trf3.jus.br), no prazo de cinco dias. Deverá ser observada uma antecedência de aproximadamente 45 (quarenta e cinco) dias, de forma que seja possível a intimação das partes e seus procuradores.

Ao final, intime-se-o de que o laudo deverá ser entregue em até 20 (vinte) dias após a data indicada para o início dos trabalhos, o qual deverá conter as respostas aos quesitos do Juízo e das partes.

Por fim, observo que não veio aos autos a cópia integral do processo administrativo relativo ao benefício de auxílio-doença recebido pela parte autora, como determinado na decisão saneadora, em que pese o teor da petição ID 31093819 do INSS. Intime-se a autarquia previdenciária para que junte aos autos referido documento, no prazo de 15 dias.

Intimem-se. Cumpra-se.

Campo Grande, MS, 06 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000722-39.2018.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
EXEQUENTE: ILZA EMILIA DA ROCHA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO DE MEDEIROS - MS11064
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, na fase de cumprimento de sentença, onde a autora, ora exequente, pleiteia o recebimento da quantia de R\$54.060,11 (cinquenta e quatro mil, sessenta reais e onze centavos), a título de parcelas pretéritas, decorrentes da condenação do réu à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O seu patrono, por sua vez, requer o pagamento da verba honorária fixada no título executivo judicial, no valor de R\$ 5.433,98 (cinco mil, quatrocentos e trinta e três reais e noventa e oito centavos).

Devidamente intimado, o INSS ofereceu impugnação, mas o fazendo fora do prazo, conforme se vê na peça ID 14100716. Alega que a autora não promoveu o desconto do benefício assistencial percebido no período compreendido entre 13/03/2015 a 01/2018.

A autora, ora exequente, insurgiu-se contra essa impugnação, pedindo a homologação do cálculo por ela apresentado.

É o relato do necessário. **Decido.**

De fato, a impugnação apresentada pelo executado é intempestiva.

Entretanto, considerando que, no caso, o valor devido à exequente sairá dos cofres públicos, e que, nesse aspecto, deve a parte executada gerir com zelo tais verbas que, de fato, não lhe pertencem, reconheço tratar-se de direito indisponível, o que faz com que tal matéria não esteja sujeita aos efeitos da preclusão, e, portanto, não exista óbice à sua apreciação.

Ultrapassada essa questão, passo à análise das demais alegações defensivas.

Pois bem, o art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da "Assistência Social", garantida a todos os cidadãos, assim estabelece:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 4º. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

Assim, é inquestionável que no demonstrativo atualizado de seu crédito a exequente deverá deduzir todas as verbas recebidas no âmbito da seguridade social - o que não foi feito nos cálculos apresentados.

Dessa forma, oportuno à exequente a confecção de novo demonstrativo atualizado de seu crédito, caso que ensejará nova intimação da parte executada, nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil. Prazo: 30 (trinta) dias.

Observo que essa medida visa, acima de tudo, dar maior celeridade ao Feito, considerando o volume de trabalho existente no Setor de Cálculos Judiciais, o qual atende grande parte da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul.

Decorrido o prazo, sem manifestação da parte exequente, ou reiterado o pedido de homologação de seu cálculo na forma como inicialmente apresentado, remetam-se os presentes autos à Seção de Contadoria da SJMS, para que, em conformidade com o comando advindo do título executivo, emita parecer a respeito dos cálculos apresentados, sendo que, caso haja divergências, elabore novo cálculo.

Em seguida, intimem-se as partes para, no prazo de 15 (quinze) dias, dizerem sobre os cálculos - os novos, vindos da exequente; ou os da Seção de Contadoria.

Intimem-se. Cumpra-se.

CAMPO GRANDE, MS, 07 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5003431-47.2018.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Campo Grande, MS.
EXEQUENTE: ANTONIO CORREIA DOS SANTOS
Advogado do(a) EXEQUENTE: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA, CLEUSA GABANELLA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: THALITA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BRUNO DO FORTE MANARIN
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FELIPE FERNANDES MONTEIRO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: THALITA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FELIPE FERNANDES MONTEIRO
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: BRUNO DO FORTE MANARIN

DESPACHO DE INSPEÇÃO

VISTO EM INSPEÇÃO.

Intime-se a cessionária Cleusa Gabanella, beneficiária do pagamento do precatório ID 34958299 (principal e contratual), para que requeira o que de direito.

Havendo pedido de transferência eletrônica, fica, desde já, deferido, devendo ser expedido ofício ao agente financeiro, nos termos do Comunicado Conjunto da Corregedoria Regional e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 24/04/2020, que tratou das dificuldades enfrentadas pelas partes para levantar os valores depositados a título de RPVs e Precatórios.

Caso contrário, expeça-se alvará de levantamento, conforme determinado no despacho ID 23836533.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intime-se. Cumpra-se.

CAMPO GRANDE, MS, 06 de julho de 2020.

2A VARA DE CAMPO GRANDE

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5011055-16.2019.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ENA REZENDE BISPO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: JOAO VICTOR SOUZA CYRINO - MS19627-B
REU: COMANDO DA 9ª REGIÃO MILITAR

DESPACHO

A parte autora regularizou o recolhimento das custas judiciais e indicou conta bancária para devolução do valor recolhido indevidamente à Unidade Gestora - UG 090017.

Os procedimentos necessários à restituição e retificação de receitas arrecadadas por meio de Guia de Recolhimento da União (GRU), no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo, obedecerão ao disposto na Ordem de Serviço DFORS/SP n. 0285966, de 23 de dezembro de 2013.

Assim, caso a parte autora tenha interesse em pedir a restituição do valor recolhido indevidamente à Unidade Gestora - UG 090017 - Seção Judiciária de Primeiro Grau em São Paulo, deverá seguir o procedimento indicado no artigo 4º da referida Ordem de Serviço.

Intime-se a parte autora a, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar a inicial, tendo em vista que o Comando da 9ª Região Militar (Comando Militar do Oeste) não possui capacidade de ser parte, haja vista não deter personalidade jurídica própria. Não deve, portanto, figurar no polo passivo da presente relação processual.

Intime-se.

Campo Grande, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5008355-67.2019.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: HELOIS VITORIO BRAGA
Advogado do(a) AUTOR: MARILEIDE SA RICART - MS18833
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Intime-se o requerente para, no prazo de 15 dias, apresentar impugnação à contestação, devendo, nessa oportunidade, indicar quais pontos controvertidos da lide pretende esclarecer, especificando as provas que pretenda produzir, justificando a pertinência.

Na sequência, intime-se a requerida para o mesmo fim, qual seja, o de indicar os pontos controvertidos que ainda pretenda esclarecer, especificando as provas que planeja produzir, justificando sua pertinência.

Após, venham-me conclusos para deliberação.

CAMPO GRANDE, 18 de maio de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5007453-17.2019.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
IMPETRANTE: JORGE CONTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA AGENCIA DO INSS

DESPACHO

Ciência ao impetrante acerca das informações apresentadas pelo INSS (ID 29520424 e 31674080).

Nada sendo requerido, no prazo de 15 (quinze) dias, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o reexame necessário.

Int.

CAMPO GRANDE, 22 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003544-23.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: GERMANO ARNO BUSANELLO
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS21397-A
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443

DESPACHO

Nos termos do artigo 4º, I, "b", da Resolução Pres n. 142, de 20/07/2017, intime-se a parte executada para conferir os documentos digitalizados pelo(a) exequente, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegalidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender.

No mais, aguarde-se a decisão no autos do Agravo de Instrumento de n. 5010232-97.2019.403.0000.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 16 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE

SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0014850-57.2015.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
EXECUTADO: ADELAIDE FERNANDES

Nome: ADELAIDE FERNANDES
Endereço: desconhecido

SENTENÇA

HOMOLOGO, para que produza os seus legais efeitos, o pedido de desistência formulado pela exequente, nos termos do art. 200, parágrafo único do CPC.

Por conseguinte, **extingo** a presente execução, nos termos do art. 485, VIII, c/c o art. 775, ambos do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a renúncia da exequente ao prazo recursal, após a publicação, arquivem-se.

Custas na forma da lei. Sem honorários.

P.R.I.C.

Campo Grande, 16 de maio de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL(159) Nº 0002508-15.1995.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107
EXECUTADO: OSVALDO DURAES FILHO, ROCA COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: CLELIO CHIESA - MS5660, EDMILSON OLIVEIRA DO NASCIMENTO - MS6503
Advogados do(a) EXECUTADO: CLELIO CHIESA - MS5660, EDMILSON OLIVEIRA DO NASCIMENTO - MS6503

DESPACHO

Nos termos do artigo 4º, I, 'b', da Resolução Pres n. 142, de 20/07/2017, intime-se a parte executada para conferir os documentos digitalizados pelo(a) exequente, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender.

Ainda, que decorrido o prazo para conferência, os autos serão remetidos para a próxima tarefa pertinente.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 15 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156) Nº 0003190-95.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: IVANOR MARIO MONTEMEZZO, NELSON SPAGNOLZOTTI
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - MS21397-A
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - MS21397-A
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443

DESPACHO

Nos termos do artigo 4º, I, 'b', da Resolução Pres n. 142, de 20/07/2017, intime-se a parte executada para conferir os documentos digitalizados pelo(a) exequente, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender.

No mais, aguarde-se a decisão nos autos do Agravo de Instrumento de n. 5010340-29.2019.403.0000.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 16 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 0013370-88.2008.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: BRASILINA BATISTA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AUTOR: RUI BARBOSA DOS SANTOS - MS2521
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: RENATO CARVALHO BRANDAO - MS9346

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos da instância superior,

Nada sendo requerido, no prazo de 15 (quinze) dias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 16 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7) Nº 0002180-60.2010.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: JOSE SEVERINO DAS MERCES
Advogado do(a) AUTOR: LEDA REGINA LUZ SAAB NOGUEIRA - MS10345
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos da instância superior,

Nada sendo requerido, no prazo de 15 (quinze) dias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 16 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE

SEGUNDA VARA

PROCESSO: 5007210-10.2018.4.03.6000

CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)

Impetrante: SHIRLEY GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) IMPETRANTE: SUZANY GOMES CAVALCANTE - MS17863

Impetrado: GERENTE EXECUTIVO DO INSS - CAMPO GRANDE/MS

SENTENÇA

SHIRLEY GOMES DE SOUZA impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra suposto ato ilegal praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSS nesta capital, pelo qual buscou ordem judicial para que a autoridade impetrada procedesse à análise do pedido administrativo de pensão por morte por ela protocolizado.

Afirma que protocolou no dia 14/04/2018, junto ao INSS, o pedido de pensão decorrente do falecimento de seu esposo. Entretanto, desde essa data o processo encontra-se parado, não fornecendo a autoridade impetrada qualquer resposta a respeito do benefício, o que caracteriza a omissão e consequente ilegalidade administrativa.

Aduz que a demora em questão está lhe trazendo sérios prejuízos, necessitando da resposta administrativa. A omissão na análise do referido pleito, no seu entender, é ilegal, pois viola os artigos 5º, LXXVIII da Carta, além do art. 49, da Lei 9.784/99 e os princípios da celeridade processual, eficiência e razoabilidade (f. 4-11).

O pedido de liminar foi deferido às f. 25-27, determinando-se a análise e conclusão do requerimento administrativo em questão no prazo de 20 (vinte) dias.

A Procuradoria Federal, representando o INSS, informou às f. 31-32 no processo ter ocorrido a perda do objeto dos presentes autos, uma vez que o pedido administrativo de pensão foi analisado e concedido o benefício.

O Ministério Público Federal oficiou no feito às f. 61-62, opinando pelo regular prosseguimento do trâmite processual.

É o relatório.

Decido.

De uma análise dos autos, verifico de plano faltar uma das condições da ação, sem a qual fica prejudicada a própria análise do mérito da questão controvertida posta.

A parte impetrante buscava, em síntese, a apreciação, na via administrativa, do pedido administrativo de pensão por morte n. 187.508.322-4.

Concedida a liminar, seu intento foi atingido, conforme se verifica da petição e documentos juntados pelo INSS.

Vê-se, então, que o feito administrativo foi analisado, deferindo-se o benefício previdenciário à impetrante.

Além disso, não obstante o fato de a análise do processo administrativo ter ocorrido em razão da medida de urgência ou não, o fato é que a parte impetrante alcançou o objeto por ela pretendido.

Portanto, o interesse no prosseguimento da ação esvaiu-se após a concessão da medida liminar nos presentes autos, pela qual a impetrante teve seu pedido analisado.

Frise-se, tão somente, que, ao impetrar o presente *mandamus*, a parte detinha o mencionado interesse que, contudo, desapareceu no transcorrer do feito, tendo havido a denominada "perda superveniente do interesse processual".

Ante o exposto, **JULGO EXTINTA A PRESENTE AÇÃO MANDAMENTAL**, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil/2015 e, por consequência, **DENEGO A SEGURANÇA**, com fundamento no art. 6º, § 5º da Lei 12.016/2009.

Deixo de condenar em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009.

Sem custas.

P.R.I.C.

Oportunamente, arquivem-se.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000980-71.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: PATRICIA DA SILVA OLIVEIRA
Advogados do(a) AUTOR: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A, PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301
REU: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) REU: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101
Advogado do(a) REU: LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI - SP236863
Nome: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Endereço: desconhecido
Nome: Caixa Econômica Federal
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as demais partes da inserção do processo físico no PJE pela Caixa Econômica Federal e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Considerando, ainda, que os questionamentos apresentados pela embargante podem, eventualmente, ensejar alteração na sentença anteriormente proferida, **intime-se a parte embargada** para, no prazo de cinco dias, se manifestar sobre os embargos de declaração interpostos.

Após, voltem os autos conclusos.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0012930-82.2014.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: AGENOR FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-A
REU: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogados do(a) REU: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766
Nome: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as demais partes da inserção do processo físico no PJE pela Caixa Econômica Federal e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Considerando que os questionamentos apresentados pela Caixa Econômica Federal e Sul América Companhia Nacional de Seguros podem, eventualmente, ensejar alteração na sentença anteriormente proferida, **intime-se a parte embargada** para, no prazo de cinco dias, se manifestar sobre os embargos de declaração interpostos.

Após, voltem os autos conclusos.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0002316-13.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: DELTAAR CONDICIONADO EIRELI - ME, EUNILDA BERNARDO DE PAULA, MARIA BARCELE BERNARDES
Advogado do(a) EMBARGANTE: RENAN CESCO DE CAMPOS - MS11660
Advogado do(a) EMBARGANTE: RENAN CESCO DE CAMPOS - MS11660
Advogado do(a) EMBARGANTE: RENAN CESCO DE CAMPOS - MS11660
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113
Nome: Caixa Econômica Federal
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0005522-06.2015.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: ROMULO DO AMARAL
Advogado do(a) EMBARGANTE: MARCO ANTONIO RIBAS PISSURNO - MS7619
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113
Nome: Caixa Econômica Federal
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0003820-88.2016.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULA LOPES DA COSTA GOMES - MS11586
EXECUTADO: APARECIDA CRISTINA CAMPELLO CURADO PICCOLO
Advogado do(a) EXECUTADO: SILVIA BONTEMPO - MS4186
Nome: APARECIDA CRISTINA CAMPELLO CURADO PICCOLO
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE

SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000480-44.2013.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905
EXECUTADO: EUGENIO LEGUISAMON

Nome: EUGENIO LEGUISAMON
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000828-04.2009.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ - MS6779
EXECUTADO: JADER POMPEU MENDES

Nome: JADER POMPEU MENDES
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000158-94.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
Advogado do(a) EXEQUENTE: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS11702
EXECUTADO: CORTEZ COMERCIO DE MOVEIS LTDA - EPP, ROBERTO CORTEZ, MARIA ESTELA CORTEZ

DESPACHO

Considerando que a pesquisa ao sistema RENAJUD não encontrou veículos em nome dos executados, conforme extratos juntados (ID's 39469280, 32469284 e 32469289), manifeste-se a exequente, no prazo de dez dias, para fins de prosseguimento do feito.

CAMPO GRANDE, 19 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5007920-30.2018.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: HEITOR TORRACA DE ALMEIDA
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) EXECUTADO: RAFAEL SGANZERLA DURAND - MS14924-A

DESPACHO

Deiro os benefícios da gratuidade de justiça, conforme declaração de hipossuficiência apresentada, nos termos do art. 99, § 3º, do CPC

Considerando que a Corte Especial do STJ conheceu dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 1.349.232/DF interpostos pela União e pelo Banco do Brasil S.A., associada à decisão proferida pelo TRF da 3ª Região, determino, inicialmente, a intimação do Banco do Brasil para que apresente a conta gráfica evolutiva do saldo devedor da operação da(s) Cédula(s) indicada(s) nos autos, de forma analítica e inteligível, bem como os comprovantes de liberação dos recursos e dos pagamentos realizados pelos mutuários, no prazo de 15 (vinte) dias.

Após, com a juntada dos documentos, manifeste-se a exequente, no prazo de 15 (quinze) dias.

CAMPO GRANDE, 16 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0008480-67.2012.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARIA SILVIA CELESTINO - MS7889-A, PAULA COELHO BARBOSA TENUTA DE CARVALHO - MS8962
EXECUTADO: ANA PAULA NUNES DA CUNHA
Advogados do(a) EXECUTADO: FELIX JAYME NUNES DA CUNHA - MS6010, EDUARDO GUIMARAES MERCADANTE - MS12262
Nome: ANA PAULA NUNES DA CUNHA
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0012018-51.2015.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: A & T INFORMÁTICA LTDA - ME, TOMAS ARTHUR GOMES BINN, AUREA CELIA CARVALHO
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE ANTONIO MELQUIADES - MS19035
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE ANTONIO MELQUIADES - MS19035
Advogado do(a) EMBARGANTE: JOSE ANTONIO MELQUIADES - MS19035
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113
Nome: Caixa Econômica Federal
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

MONITÓRIA (40) Nº 0009178-15.2008.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: ALFREDO DE SOUZA BRILTES - MS5480
REU: GIOVANA COUTINHO ZULIN NASCIMENTO, FLAVIO DA SILVA MOTA
Advogado do(a) REU: TIAGO DA CRUZ CRODA - MS12594
Advogados do(a) REU: TIAGO DA CRUZ CRODA - MS12594, THIAGO NASCIMENTO LIMA - MS12486

Nome: GIOVANA COUTINHO ZULIN NASCIMENTO
Endereço: desconhecido
Nome: FLAVIO DA SILVA MOTA
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0011900-12.2014.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113
EXECUTADO: COMERCIO DE MEDICAMENTOS POPULAR LTDA - EPP, EUDO AMBROSIO CALDEIRA, JOSE AUGUSTO MARTINS BORGES
Advogado do(a) EXECUTADO: NIUTOM RIBEIRO CHAVES JUNIOR - MS8575
Advogado do(a) EXECUTADO: NIUTOM RIBEIRO CHAVES JUNIOR - MS8575
Advogado do(a) EXECUTADO: NIUTOM RIBEIRO CHAVES JUNIOR - MS8575
Nome: COMERCIO DE MEDICAMENTOS POPULAR LTDA - EPP
Endereço: desconhecido
Nome: EUDO AMBROSIO CALDEIRA
Endereço: desconhecido
Nome: JOSE AUGUSTO MARTINS BORGES
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0014870-19.2013.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905
EXECUTADO: AZEVEDO E AZEVEDO LTDA - ME, JOSE MARIA CASTRO DE AZEVEDO, JOSE EDUARDO MATIAS DE AZEVEDO
Advogado do(a) EXECUTADO: SERGIO MAIDANA DA SILVA - MS5421
Advogado do(a) EXECUTADO: SERGIO MAIDANA DA SILVA - MS5421
Nome: AZEVEDO E AZEVEDO LTDA - ME
Endereço: desconhecido
Nome: JOSE MARIA CASTRO DE AZEVEDO
Endereço: desconhecido
Nome: JOSE EDUARDO MATIAS DE AZEVEDO
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0001308-98.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: APARECIDA CRISTINA CAMPELLO CURADO PICCOLO
Advogado do(a) EMBARGANTE: SILVIA BONTEMPO - MS4186
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: PAULA LOPES DA COSTA GOMES - MS11586
Nome: Caixa Econômica Federal
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0006110-47.2014.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: MARCIA CRISTINA DE CASSIA NEVES
Advogados do(a) EMBARGANTE: ELEILSON DE ARRUDA AZEVEDO LEITE - MS12555, PRISCILA ERNESTO DE ARRUDA AZEVEDO LEITE - MS14796
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EMBARGADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905
Nome: Caixa Econômica Federal
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0012690-93.2014.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113
EXECUTADO: MARIO AREVALO DA SILVA - ME, MARIO AREVALO DA SILVA, NILSON OLIVEIRA MONTEIRO

Nome: MARIO AREVALO DA SILVA - ME
Endereço: desconhecido
Nome: MARIO AREVALO DA SILVA
Endereço: desconhecido
Nome: NILSON OLIVEIRA MONTEIRO
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande/MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0004350-92.2016.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: WILSON DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO ARRUDA DE SOUZA - MS10700

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Nome: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Endereço: desconhecido

DESPACHO

Defiro o pedido de Justiça gratuita. Anote-se.

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO (32) Nº 0006178-26.2016.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: DANIEL RICARDO DE OLIVEIRA, ELENICE VIANA DA CUNHA OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR - MS4287

Advogado do(a) AUTOR: SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR - MS4287

REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) REU: MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107

Nome: Caixa Econômica Federal

Endereço: desconhecido

DESPACHO

Defiro o pedido de Justiça gratuita. Anote-se.

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE
SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0010181-34.2010.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande

EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300

EXECUTADO: JOAO NEWTON DE OLIVEIRA

Advogado do(a) EXECUTADO: ERICK GUSTAVO ROCHA TERAN - MS12828

Nome: JOAO NEWTON DE OLIVEIRA
Endereço: desconhecido

DESPACHO

Defiro o pedido de Justiça gratuita. Anote-se.

Intimem-se as partes da inserção do processo físico no PJE e para a conferência dos documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender, nos termos do artigo 4º, I, b, da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Decorrido o prazo acima sem manifestação, providencie-se o devido andamento de acordo com a fase processual em que se encontra o feito.

Campo Grande//MS, 18 de maio de 2020.

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL
PRIMEIRA SUBSEÇÃO - CAMPO GRANDE

SEGUNDA VARA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5008020-82.2018.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
EXECUTADO: CORINI ADRIANA MALJAARS

Nome: CORINI ADRIANA MALJAARS
Endereço: Rua Sertânia, 93, Jardim Aeroporto, CAMPO GRANDE - MS - CEP: 79106-062

SENTENÇA

HOMOLOGO, para que produza os seus legais efeitos, o pedido de desistência formulado pela exequente, nos termos do art. 200, parágrafo único do CPC.

Por conseguinte, **julgo extinta** a presente execução, nos termos do art. 485, VIII, c/c o art. 775, ambos do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a renúncia do exequente ao prazo recursal, após a publicação, arquivem-se.

Custas na forma da lei. Sem honorários.

P.R.I.C.

Campo Grande, 18 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0003805-57.1995.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: JOSE FRANCISCO FACHIANO, BANCO CENTRAL DO BRASIL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SEBASTIAO CALADO DA SILVA - MS1877
EXECUTADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, JOSE FRANCISCO FACHIANO
Advogado do(a) EXECUTADO: SEBASTIAO CALADO DA SILVA - MS1877

DESPACHO

Considerando que as partes não foram intimadas do teor da certidão ID 29036425, intimem-se elas acerca da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017.

Ainda, que decorrido o prazo para conferência, os autos serão remetidos para a próxima tarefa pertinente, com a expedição da Carta Precatória.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 18 de maio de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0002425-27.2017.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: PEDRO ZEFERINO BROCK, PEDRO ZEFERINO BROCK, ROBERTO FERREIRA NANTES, ROBERTO FERREIRA NANTES
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS21397-A
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS21397-A
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS21397-A
Advogado do(a) EXEQUENTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS21397-A
EXECUTADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443
Advogado do(a) EXECUTADO: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443

DESPACHO

Nos termos do artigo 4º, I, 'b', da Resolução Pres n. 142, de 20/07/2017, intime-se a parte executada para conferir os documentos digitalizados pelo(a) exequente, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entender.

No mais, aguarde-se a decisão nos autos do Agravo de Instrumento de n. 5010328-15.2019.403.0000.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 18 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0014335-56.2014.4.03.6000 / 2ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: DELZUITA VLADISEUSKIS TARNOSCHI
Advogados do(a) AUTOR: RAFAEL BATISTA DA ROCHA - MS14269, BRUNO BATISTA DA ROCHA - MS8604, JORGE BATISTA DA ROCHA - MS2861
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Ciência às partes acerca do retorno dos autos da instância superior,

Nada sendo requerido, no prazo de 15 (quinze) dias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 18 de maio de 2020.

3A VARA DE CAMPO GRANDE

EMBARGOS DE TERCEIRO (327) Nº 5002171-61.2020.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: ELANE CARNEIRO DE MORAES MAGALHAES
Advogado do(a) EMBARGANTE: CARLOS HENRIQUE SANTANA - MS11705
EMBARGADO: EMANUELA CARDOSO FREIRE FIGUEIREDO

DESPACHO

Vistos, etc.

1. Trata-se de embargos de terceiro distribuído para fins de levantamento da indisponibilidade incidente sobre o veículo Tucson GLS 27L, marca Hyundai, placa HVW 4477, chassi nº KMHJN81DP8U920347, ano de fabricação 2008, determinada por ordem exarada nos autos do sequestro n. 0008015-82.2017.403.6000, vinculado a ação penal n. 5006000-84.2019.403.6000.

2. Em relação à parte constante no polo passivo, de acordo com o § 4º do art. 677 do CPC, deve-se constar somente aqueles a quem o ato de constrição aproveita que, no caso, é o Ministério Público Federal.

2.1. O Ministério Público Federal pode atuar, por si só, na presente ação incidental por estar vinculado a processo criminal em que possui a legitimidade privativa (art. 129, I, da Constituição Federal). Isso porque, o interesse na persecução penal, com aplicação do *jus puniendi*, e seus desdobramentos, incluídos aqui os incidentes próprios do processo penal, devem ser defendidos pelo próprio parquet.

2.2. A jurisprudência valida esse entendimento. Vejamos:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO EM AÇÃO CAUTELAR DE SEQUESTRO. NATUREZA PROCESSUAL PENAL. LEGITIMIDADE PASSIVA NOS EMBARGOS. 1. Interposta em processo regulado no CPP (art. 129), a apelação em embargos de terceiro contra medidas cautelares de sequestro conexas a ações penais tem natureza processual penal.

2. Sendo titular da ação penal principal e requerente da medida cautelar atacada, é o Ministério Público Federal - e não a União - quem deve figurar no polo passivo dos embargos de terceiro.

3. Apelação provida para determinar o prosseguimento da ação de embargos em face do MPF.

(TRF 2ª Região. AC n. 0801747-94.2011.4.02.5101. Rel. Des. Federal Marcello Ferreira de Souza Granado. Julgamento: 14/08/2012. Órgão Julgador: Segunda Turma Especializada. Publicação: 05/09/2012)

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE BENS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Se o Ministério Público tem legitimidade para exercer o direito de ação, propondo sequestro de bens, também há de responder passivamente a ação de embargos de terceiro. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e precedentes desta Corte. Não há falar em hipótese de aplicação do quanto dispõe o art. 515, parágrafo 3º do CPC, por não se tratar de questão eminentemente de direito. APELO PROVIDO. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. UNÂNIME.

(TJ/RS. Apelação Cível n. 70050245745. Rel. Des. Genaro José Baroni Borges. Julgado em 24/07/2013. Vigésima Primeira Câmara Cível, Publicação: 24/07/2013)

2.3. Assim, intime-se a embargante para, no prazo de 15 (quinze) dias, emendar a petição inicial para sanar o vício apontado/regularizar o polo passivo do presente feito, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do art. 321, parágrafo único, e 330, II, ambos do N. CPC.

3. Em igual prazo, deverá juntar aos autos cópia da decisão que determinou a inserção da restrição de transferência, no sistema Renajud, determinada nos autos n. 0008015-82.2017.403.6000, e, caso queira indicar desde já especificar as provas.

4. Satisfeita a determinação, vista ao Ministério Público Federal, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

5. As partes ficam cientificadas de que, por não haver previsão expressa acerca do processamento dos embargos de terceiro no processo penal, tenho por bem utilizar, subsidiariamente, os dispositivos constantes no CPC, em especial os 674 e seguintes, na medida da compatibilidade ritual, com a ressalva de eventuais recursos, que seguirão o rito e os prazos do CPP.

5.1. Além do mais, registre-se que em embargos de terceiro de natureza criminal não incide honorários, não havendo, portanto, em tese, prejuízo ao processo à ausência da Advocacia Geral da União no feito. É o que preceitua a jurisprudência:

PROCESSO PENAL. DA COMPROVAÇÃO DA BOA-FÉ DOS APELADOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA APELADA. DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Os documentos juntados aos autos comprovam que os embargantes adquiriram o imóvel sub judice em 26.02.2003, tendo sido lavrada a escritura pública relativa a tal negócio jurídico em 13.03.2003, momento anterior ao da inscrição de hipoteca legal no imóvel em litígio, a qual ocorreu em 23.07.2003. Nesse cenário, não há como se vislumbrar a alegada má-fé dos embargantes, tampouco que estejam presentes os elementos configuradores da fraude à execução, nos termos do artigo 593, II, do CPC, e da Súmula 375, do C. STJ. Pelo contrário. Tendo sido comprovado que a aquisição do bem sub judice se deu antes da constrição, o fato do negócio jurídico acima mencionado não ter sido averbado no registro público competente não consiste óbice ao reconhecimento do direito de propriedade dos embargantes, pois, nos termos da Súmula 84, do C. STJ, "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro".

II. Esta C. Turma, em recente julgado, decidiu que, no âmbito processual penal, não são devidos honorários advocatícios, eis que inexistente previsão legal nesse sentido. Prevalceu, assim, o entendimento de que o artigo 804, do CPP - Código de Processo Penal, ao fazer menção apenas ao pagamento de custas pelo vencido e nada dispor acerca da verba honorária, encerraria um silêncio eloquente, o qual interdiria a condenação do vencido nesse ônus sucumbencial. Destarte, considerando a natureza eminentemente criminal desta demanda - já que a constrição embargada foi determinada no interesse de uma ação penal -, afasta-se a verba honorária fixada na decisão recorrida.

III. Apelação parcialmente provida.

(TRF3. AC 00119004920094036109. Rel. Des. Federal Cecília de Melo. Décima Primeira Turma. e-DJF3 Judicial: 05/05/2017).

6. Publique-se.

CUMPRA-SE.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) N° 0000003-11.2019.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: VANDINHO FELICIANO LEITE
Advogado do(a) REU: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712

DESPACHO

Dê-se ciência ao advogado constituído nos autos (pág. 12 do ID21484117) do recebimento da denúncia, bem como para que informe endereço atualizado o réu Vandinho Feliciano Leite, oportunidade em que, caso queira, poderá apresentar resposta à acusação, no prazo legal.

Junte-se a secretária a mídia da audiência de custódia realizada em 21/12/2018.

CUMPRA-SE.

CAMPO GRANDE, 1 de julho de 2020.

JÚLIA CAVALCANTE SILVA BARBOSA

Juíza Federal

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) N° 5001715-14.2020.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande

REQUERENTE: ARCELORMITTAL BRASIL S.A.

Advogados do(a) REQUERENTE: ANDREY TRINDADE ARAUJO COELHO - MG192532, IZABELA DE ALMEIDA GUIMARAES LISBOA - MG131680, HENRIQUE VIANA PEREIRA - MG102606, LEANDRO GUIMARAES SALLES - MG137381, LEONARDO GUIMARAES SALLES - MG89329, CARLOS FREDERICO VELOSO PIRES - MG48866, RAFAEL AMBROSIO GAVA - ES17370, JULIO SIMAO DOS SANTOS - ES13730, MARCELO COSTA DE ARAUJO - RJ096504, ANNA LUIZA MOREIRA BERNARDINO - MG112772, GUSTAVO DA SILVA ROLDI - ES18448, JULIANA FONSECA ALVES - MG113465, MARINA GUIMARAES SOARES - MG104970
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

SENTENÇA

Vistos etc.

Trata-se de incidente de restituição de coisas apreendidas, por meio do qual ARCELORMITTAL BRASIL S.A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n. 17.469.701/0049-11, pretende levantar a constrição que incide sobre a carga de sucata apreendida de 27 toneladas, apreendidas juntamente com o veículo Caminhão-trator de placas bolivianas 4998BZX.

Para tanto, aduz ser o legítima proprietária da sucata metálica que acabou sendo apreendida pela Polícia Federal, pois Marcelino Mayta Fernandes, tendo como passageiro Carlos Hugo Quintero Pereira, conduzia o caminhão e foram presos em flagrante pela fato de que estavam levando tabletes de substância análoga a cocaína e tabletes com substância análoga a pasta base de cocaína em um compartimento dentro do caminhão, sendo que este foram condenados pelo crime de tráfico internacional de drogas.

A requerente alega que realizou importação da sucata de ferro através do exportador ESPUMAR LTDA, localizado na cidade de Santa Cruz, na Bolívia, sendo de responsabilidade do exportador o transporte da carga até o destino. E ainda assim, afirmou não ter participado do intento criminoso e não ter qualquer vínculo com os réus.

Dessa forma, afirma que mesmo o caminhão sendo apreendido com drogas ilícitas em seu interior, é incontestado o fato de que a carga de sucata é lícita e foi adquirida pelos meios legais dentro dos parâmetros exigidos pela Receita Federal Brasileira, razão pela qual a requerer a restituição da carga.

Juntou documentos às fls. 12-15 e fls. 22-36.

Foi enviado ofício a Polícia Federal requisitando informações sobre eventual realização de perícia no material apreendido, sendo que a Polícia Federal informou que não houve realização de perícia na carga de materiais metálicos (sucata) encontrada no interior do veículo apreendido, tendo em vista que não tem interesse probatório no crime investigado de tráfico internacional de substância entorpecente.

Instado, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo deferimento do pedido de restituição de coisas apreendidas que recaem sobre o veículo em questão, tendo em vista que os documentos juntados comprovam a licitude da carga contida no referido caminhão e a inutilidade da carga para a investigação do crime cometido.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Como se sabe, a restituição de bens apreendidos pode ocorrer, na esfera penal, desde que haja prova da propriedade pelo requerente, o bem não interesse mais ao processo (arts. 118 a 120 do CPP), e não esteja sujeito à pena de perdimento (art. 91, II, CP).

No caso, verifico que a carga (materiais metálicos) contida no caminhão-trator de placas bolivianas 4998BZX foi apreendida pois foram encontrados substâncias entorpecentes no interior do caminhão, porém não há contraposições que se façam às referidas cargas ou a sua devolução, sendo que estas foram adquiridas legalmente conforme os documentos juntados (ID 31181398, 31181399, 31181400, 31181651, 31181652, 31181653, 31181655 e 31181657), motivo pelo qual entendo que está devidamente comprovada a boa-fé da requerente.

Anoto, por fim, que o Ministério Público Federal se manifestou favoravelmente ao pedido.

Portanto, comprovada a propriedade e boa-fé da requerente e ausente o interesse processual na retenção do bem, a restituição é medida que se impõe.

Diante do exposto, julgo **PROCEDENTE o pedido inicial**, para restituir a carga de materiais metálicos (sucata), correspondente a 27 (vinte e sete) toneladas de ferro que se encontra acautelada pela Polícia Federal de Campo Grande/MS, de propriedade da ARCELORMITTAL BRASIL S.A.

Oficie-se ao local à Superintendência Polícia Federal de Mato Grosso do Sul, em Campo Grande/MS, autorizando a liberação da carga para os representantes da empresa ARCELORMITTAL BRASIL S.A. (CNPJ n. 17.469.701/0049-11), ou pessoas por ela autorizadas, por meio de procuração ou documentação idônea. Instrua-se o ofício com cópia desta decisão.

Promova-se a atualização no SNBA e junte-se cópia desta decisão aos autos principais nº 5008657-96.2019.403.6000.

Sem custas e/ou honorários advocatícios, por se tratar de incidente processual.

Ciência ao MPF.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 3 de julho de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 0002381-08.2017.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REQUERIDO: ADRIANA LOURENCO DE MORAES

DESPACHO

Vistas, etc.

Homologo a prestação de contas relativa ao período de Janeiro de 2020.

No mais, aguardemos autos sobrestados até a próxima prestação de contas, quando deverão ser apresentados os comprovantes de depósito de fevereiro a abril de 2020.

Publique-se. Cumpra-se.

CAMPO GRANDE, 06 de julho de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 0008929-88.2013.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
REQUERENTE: MUNICIPIO DE PONTA PORA

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

DESPACHO

Vistas, etc.

Em consonância à manifestação do MPF (ID 33198931), homologo, para que produza seus efeitos legais, a prestação de contas apresentadas pela administradora judicial (ID 32942971), relativa a regularidade dos pagamentos da taxa de ocupação do imóvel e da isenção do IPTU (ID 32942971).

Aguardem os autos sobrestados pelo prazo de 01 ano, quando da próxima prestação de contas.

CAMPO GRANDE, 06 de julho de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5008785-19.2019.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
REQUERENTE: FELIPE RAMOS MORAIS
Advogado do(a) REQUERENTE: MARIZA ALMEIDA RAMOS MORAIS - SP188127
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

DESPACHO

1. Vistos e etc.
2. De início, retire-se o sigilo da petição de ID n. 34902900, visto que não possui conteúdo sigiloso. Vale dizer que já foi liberado sigilo inclusive do próprio acordo de colaboração premiada.
3. Ato contínuo, diante do requerimento apresentado pelo Embargante (ID nº 34902900), abra-se vista dos autos ao MPF para manifestação pelo prazo de 10 dias.
4. Após, retomemos os autos conclusos para deliberação.
5. Aguarde-se para o encaminhamento do Ofício de ID n. 34913329.
6. Publique-se. Cumpra-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0008789-20.2014.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, FRANCISCO LIMA DE SOUSA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, JOSE ROSA DE ALMEIDA, SIDNEI PITTEI CAMACHO, SERGIO BRAGA, ANTONIO FRANCO, ANTONIO NEMIR BORELLI
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079, JACRIS HENRIQUE SILVA DALUZ - MS17369, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594
Advogado do(a) REU: FRANCISCO LIMA DE SOUSA JUNIOR - MS14033
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079, JACRIS HENRIQUE SILVA DALUZ - MS17369, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, VINICIUS VASCONCELOS BRAGA - MS17916, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079, JACRIS HENRIQUE SILVA DALUZ - MS17369, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079, JACRIS HENRIQUE SILVA DALUZ - MS17369, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079
Advogados do(a) REU: ANA CLARA BORRO LOPES - MS24394, FERNANDO BONFIM DUQUE ESTRADA - MS9079, JACRIS HENRIQUE SILVA DALUZ - MS17369, LUCAS STEFANY RIGONATT PAES DA SILVA - MS13332, ANNA FLAVIA DONATO CARVALHEIRO - MS22594

SENTENÇA

I - Relatório

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, FRANCISCO LIMA DE SOUSA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, JOSÉ ROSA DE ALMEIDA, SIDNEI PITTEI CAMACHO, SÉRGIO BRAGA, ANTONIO FRANCO, ANTONIO NEMIR BORELLI, pela prática, em tese, do crime previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86.

Segundo consta, durante os anos de 2011 e 2012, os denunciados, na condição de membros da Diretoria Executiva e/ou do Conselho de Administração da Cooperativa SICOOB Dourados, praticaram gestão temerária de instituição financeira que se materializou na autorização de operações de crédito que expuseram a risco a saúde financeira da instituição, diante da alta probabilidade de inadimplemento. Operações envolvendo valores elevados foram realizadas sem observância dos princípios de seletividade, garantia e liquidez, recomendados para boa gestão e segurança operacional (485-7, 528-1, 445-2, 457-0, 461-0, 400-8, 300-7, 413-3, 519-0, LM-102750 e 459-3); em outras, ficou evidente o vínculo pessoal entre os beneficiários do crédito e os Diretores ou membros dos Conselhos Administrativos ou Fiscal da Cooperativa. Em relação a estas últimas, especifique-se:

- Operações 519-0 e LM-102750 – vínculo pessoal entre a empresa contratante MS Distribuidora de Medicamentos e Perfumaria Ltda. e o avalista da operação, SÉRGIO BRAGA (membro do Conselho de Administração da SICOOB), visto que este já foi sócio da empresa e é tio do cooperado contratante Marivaldo Zenti;

- Operações 400-8, 300-7, 413-3 – em que os beneficiários Franca Comércio de Materiais para Construção Ltda.-ME, Francisco Adriano Soares de Souza e Francisco Rubens Soares de Souza são, respectivamente, empresa e filhos de FRANCISCO LIMA (Diretor da SICOOB);

- Operação 459-3 – em que o avalista OTÁVIO BENITES GONÇALVES (membro do Conselho Fiscal da SICOOB) é irmão do beneficiário do crédito Odilon Benites Gonçalves.

Tais operações acarretaram a concessão, pela SICOOB Dourados, de crédito no montante de R\$ 474.020,00 (quatrocentos e quarenta e quatro mil e vinte reais), além da manutenção indevida de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) disponíveis em forma de limite em conta. Em 31/03/2013, o saldo devedor das 10 (dez) operações de crédito elencadas totalizava R\$ 486.244,07, representando 69,5% do Patrimônio Líquido (PL) da Cooperativa e 12,2% da sua carteira de crédito.

As referidas operações de concessão de crédito teriam sido realizadas sem observância da Resolução da SICOOB Dourados n. 1, de 26/11/2008.

A denúncia se pauta no inquérito policial n.0066/2014-4-DPF/DRS/MS, onde consta o Parecer nº 1/2014-DESUC/GTBSB do Banco Central do Brasil - Departamento de Supervisão de Cooperativas e de Instituições Não Bancárias – Gerência Técnica em Brasília (mídia de fl. 07 dos autos físicos) e Laudo n. 1451/2017 da SETEC/SR/PF/MS (fls. 62-88 dos autos físicos), declarações prestadas em sede policial (fls. 114-141 dos autos físicos), relatórios de Auditoria (fls. 142-265 dos autos físicos), manifestação da SICOOB (fls. 268-290 dos autos físicos).

A denúncia foi recebida em 24/05/2019 (ID 18791758).

Os acusados foram citados para ofertarem suas respostas à acusação, nos termos do artigo 396-A do Código de Processo Penal, tendo por patrocínio advogado constituído (ID 19957084, 19573081 e 19574848).

Os acusados apresentaram resposta à acusação, sem arguir questões preliminares, reservando-se para combater efetivamente a imputação nas alegações finais, após instrução probatória. Apresentaram rol de testemunhas (JOSÉ ROSA DE ALMEIDA e ANTONIO FRANCO - ID 19518475; FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, SIDNEI PITTEIRI CAMACHO, ANTONIO NEMIR BORELLI e SÉRGIO BRAGA – ID 19573078, FRANCISCO LIMA DE SOUSA – ID 19957084).

O acusado FRANCISCO LIMA DE SOUSA requereu os benefícios da justiça gratuita (ID 19593045), o que foi deferido pelo Juízo, no despacho ID 24891537.

Foi proferida decisão que, afastando as hipóteses de absolvição sumária, manteve o recebimento da denúncia e designou audiência de instrução e julgamento (ID 21166598).

A defesa da acusação (ID 21688653), foi autorizada a juntada das declarações escritas, até a ocasião de apresentação das alegações finais, das testemunhas abonatórias JAIRO BRETAN PIMENTA DOS REIS, JOSÉ ROBERTO SOARES ALENCAR, FRANCISCO CLAUDIO ROMERO DE OLIVEIRA, PAULO NOBUO TANAMATI, JOSÉ JAIME DA SILVA e GUILHERME SCHULZE, bem como homologado o pedido de desistência de oitiva da testemunha ALCU BAGGIO AGUIAR (ID 21927996).

O pedido de suspensão do processo pelos prazos mencionados nos § 7º, inciso X, do art. 313, do Código de Processo Civil, formulado pela defesa de FRANCISCO LIMA DE SOUSA (21757686), foi indeferido (ID 21927996).

A defesa de FRANCISCO LIMA DE SOUSA juntou documentos (ID 24784777 a 24794422 e 25420422).

A defesa de FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, JOSÉ ROSA DE ALMEIDA, SIDNEI PITTEIRI CAMACHO, SÉRGIO BRAGA, ANTONIO FRANCO e ANTONIO NEMIR BORELLI juntou documentos (ID 24954461 a 24957277, 25414156 a 25415045).

A defesa de FRANCISCO LIMA DE SOUSA requereu a intimação do SICOOB DOURADOS, ou dos demais acusados, para apresentação de documentos do Conselho de Administração, do Conselho Fiscal, bem como de contabilidade, que indicou na petição ID 25420420.

Aberta a instrução processual, realizou-se audiência em 02/12/2019, com a oitiva das testemunhas Devanilson Magalhães da Silva, Gilvano Rossato, Abdias Dias da Silva, Andreia Arce, Patrícia Gaiófato Carneiro, Alessandro Feliciano Soares, Salim Raidan Neto e Jesu Emerick Guimarães (registro audiovisual ID 25441606 a 25491612). Nessa oportunidade, o Juízo deferiu o pedido, formulado em audiência e no ID 25420420, somente para que a SICOOB de Dourados apresente no feito as atas de deliberações do Conselho de Administração da SICOOB Dourados do período de 2011 e 2012, incluindo as atas extraordinárias, bem como o relatório de auditoria do BACEN que trata dos fatos circunscritos ao feito, no período delimitado; o juízo ainda deferiu a substituição da oitiva das testemunhas Jesu Emerick Guimarães, Fernando Cesar Alencar e Silva, Deladier Rodrigues de Araújo Filho e Fernando Eiti Kawaguti por declarações escritas.

Em 03/12/2019, realizou-se o interrogatório dos acusados FERNANDO RODRIGUES DA SILVA e FRANCISCO LIMA DE SOUSA (registro audiovisual ID 25564535 a 25578377).

Em 04/12/2019, realizou-se o interrogatório dos acusados JOSE ROSA DE ALMEIDA, ANTONIO FRANCO, SÉRGIO BRAGA, SIDNEI PITTEIRI CAMACHO, ANTONIO NEMIR BORELLI e NOEL FUKUDA NOGUEIRA (registros audiovisuais ID 25648994 a 25651165).

Na fase do art. 402 do CPP, o MPF nada requereu. Pela defesa de FERNANDO, NOEL FUKUDA, JOSÉ ROSA, SIDNEI PITTEIRI, SÉRGIO, ANTONIO FRANCO e ANTONIO BORELLI foi requerido prazo para a juntada de documentos, sendo deferido pelo Juízo o prazo de 30 dias.

A defesa técnica de FERNANDO, NOEL FUKUDA, JOSÉ ROSA, SIDNEI PITTEIRI, SÉRGIO, ANTONIO FRANCO e ANTONIO BORELLI requereu prazo sucessivo para as defesas apresentarem alegações finais, de modo tal que seus constituintes fossem ouvidos por último no feito, o que foi indeferido pelo Juízo.

Os acusados FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, JOSÉ ROSA DE ALMEIDA, SIDNEI PITTEIRI CAMACHO, SÉRGIO BRAGA, ANTONIO FRANCO e ANTONIO NEMIR BORELLI apresentaram documentos ID 27955748 a 27959170.

Encerrada a instrução processual, o Ministério Público Federal apresentou alegações finais, por memoriais (ID 28142792), pugrando pela absolvição dos acusados da prática do delito tipificado no art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86, argumentando que, embora haja prova da materialidade, não restou comprovado o dolo de agir temerariamente a Cooperativa de Crédito dos Empresários da Grande Dourados - Sicoob Dourados.

FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, JOSÉ ROSA DE ALMEIDA, SIDNEI PITTEIRI CAMACHO, SÉRGIO BRAGA, ANTONIO FRANCO e ANTONIO NEMIR BORELLI apresentaram suas alegações finais, por memoriais (ID 28843921), sustentando que, no caso em tela, a falta de dolo e o desconhecimento da ilicitude nas condutas narradas na inicial acusatória são notáveis, e que constatou-se que a intenção dos acusados, na condição de gestores e como membros da Diretoria Executiva e/ou do Conselho de Administração da Cooperativa SICOOB Dourados, sempre foi totalmente oposta a causar qualquer prejuízo, isto é, agiam buscando ampliar a Cooperativa bem como seu quadro de associados, recuperar capital à Cooperativa através de renegociações e cobranças judiciais, bem como engendrando diligências dirigidas a corrigir falhas de administração apontadas pelas auditorias.

FRANCISCO LIMA DE SOUSA, em derradeiras alegações, ratificou tudo o que foi dito no curso do processo, bem como asseverou que o pedido de absolvição do requerente, com base no art. 386, III, do Código de Processo Penal, feito pelo MPF no documento constante no evento 28142792, deve ser julgado procedente, pois comprova a sua inocência (ID 28972088).

Vieram os autos conclusos.

Eis a síntese do necessário. Decido.

II - Fundamentação

O Ministério Público Federal ofertou denúncia em desfavor dos acusados, afirmando que, na condição de membros da Diretoria Executiva e/ou do Conselho de Administração da Cooperativa SICOOB Dourados, eles teriam praticado gestão temerária, mediante autorização de operações de crédito que expuseram a risco excessivo a solvência da instituição financeira. O órgão ministerial aponta operações de crédito, algumas de valores elevados, supostamente autorizadas pelos acusados sem observância dos princípios da seletividade, garantia e liquidez, algumas em que os beneficiários do crédito possuem evidente vínculo pessoal com os Diretores ou membros do Conselho Administrativo ou Fiscal da cooperativa.

Nos termos da exordial acusatória, operações de crédito realizadas sem observância dos princípios da seletividade (a cooperativa não fazia uma análise cadastral eficiente), da garantia (falta ou aceitação de garantia insuficiente) e da liquidez (não comprovação de renda ou incompatibilidade da situação econômico-financeira do cooperado com os recursos que são a ele disponibilizados e renovação injustificada do empréstimo, com incorporação de juros da transação anterior) resultaram em inadimplência e, adiante, em contratos de renegociação pactuados de forma temerária, o que e constituiria fato típico, penalmente relevante.

Foi demonstrada a materialidade dos fatos por meio do Parecer nº 1/2014-DESUC/GTBSB do Banco Central do Brasil - Departamento de Supervisão de Cooperativas e de Instituições Não Bancárias – Gerência Técnica em Brasília (mídia de fl. 07 dos autos físicos), que, após análise técnica pelo BACEN, resultou na Representação Criminal dirigida ao Ministério Público Federal e culminou em responsabilização administrativa (Processo Administrativo - Decisão 180/2015 – DIORF, de 09 de junho de 2015 – ID 24957678), bem como por meio do Laudo n. 1451/2017 da SETEC/SR/PF/MS (fls. 62-88 dos autos físicos). Concluiu o BACEN que diversas atividades creditícias da SICOOB foram conduzidas em desacordo com os princípios de garantia, seletividade, liquidez e diversificação de riscos, que constituem exigências para a regular atuação de entidades financeiras.

A autoria dos fatos foi imputada aos réus em razão de exercerem cargos de gestão na instituição financeira sob lume.

Todavia a tipificação do delito do artigo 4º, parágrafo único da Lei nº 7.492/86 dá-se, exclusivamente, a título de dolo. O fato de os acusados exercerem cargos de gestão na Cooperativa, por si só, não é suficiente para ensejar sua condenação pela prática do crime de gestão temerária, sendo necessário que se comprove o dolo na conduta de cada um deles. Contudo o elemento subjetivo do tipo não restou cabalmente demonstrado na instrução processual, como se vera pela explanação adiante.

Gerir temerariamente é expor a instituição financeira a risco superior ao que é aceitável e inerente à atividade econômica. Por exercerem atividade que implica sempre algum grau de risco, a avaliação do grau de risco que se considerava aceitável poderia ensejar uma margem de subjetividade intolável no âmbito criminal, sob pena de gerar notória insegurança jurídica. Por tal razão, a jurisprudência do STJ houve por bem fixar parâmetros objetivos para a verificação do dolo do crime de gestão temerária, nesses termos: *“Para a caracterização do elemento subjetivo do delito não é necessária a vontade de atuar temerariamente; o que se exige é que o agente, conhecendo as circunstâncias de seu agir, transgrida voluntariamente as normas regentes da sua condição de administrador da instituição financeira.”* (Min. Maria Thereza de Assis Moura, REsp 1.613.260-SP)

Portanto, nos termos do precedente invocado, considera-se presente o dolo do delito de gestão temerária (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/1986) na realização, por alguma das pessoas mencionadas no art. 25 da Lei nº 7.492/1986, de atos que transgridam, voluntária e conscientemente, normas específicas expedidas pela CVM, CMN ou Bacen. O agente pratica o crime de gestão temerária quando viola deveres impostos por normas jurídicas voltadas aos administradores de instituições financeiras e que prevêem limites de risco aceitáveis.

No caso em apreço, todavia, as normas que o Parecer do BACEN aponta como tendo sido violadas pelos réus constituem princípios, isto é, espécie de normas de textura mais aberta, que comportam margem mais ampla para interpretação. Em se tratando de normas dessa natureza, a avaliação sobre a consciência e a voluntariedade no descumprimento há que se dar à luz das condições subjetivas do intérprete e das circunstâncias em que se encontra inserido, a fim de que se verifique se ele tinha elementos para definir com precisão o conteúdo da norma e, mesmo assim, a descumpriu de forma consciente e voluntária.

Analisando o contexto dos fatos, verifica-se que a Cooperativa de Crédito dos Empresários da Grande Dourados – SICOOB Dourados foi constituída em 19/03/2008, com natureza de instituição financeira não bancária, sem fins lucrativos, com o objetivo social de desenvolver programas de poupança, uso adequado do crédito e de prestação de serviços; proporcionar assistência financeira que atenda às necessidades específicas dos associados; realizar formação educacional dos associados, no sentido de fomentar o cooperativismo.

Segundo o Estatuto Social da cooperativa (ID 25415045), podem se associar todas as pessoas com capacidade civil e que sejam empresárias participantes de empresas vinculadas direta ou indiretamente a sindicato patronais ou associações patronais, como também empregados da própria cooperativa, pessoas físicas prestadoras de serviços em caráter não eventual à própria cooperativa, aposentados, pais, cônjuge ou companheiro, viúvo, filho e dependente legal e pensionista de associado vivo ou falecido.

Assim, a participação de parentes dos membros gestores, na condição de cooperados e usuários dos produtos e serviços oferecidos pela cooperativa, não apenas era permitido, como incentivado, para o crescimento e consolidação da instituição financeira.

O associado, por um lado, beneficia-se das operações e dos serviços prestados pela cooperativa, por outro lado, deve subscrever e integralizar as quotas-parte de capital, cobrir sua parte nas perdas apuradas e movimentar, preferencialmente, economias e poupanças próprias na cooperativa. O associado responde subsidiariamente pelas obrigações contraídas pela cooperativa perante terceiros, até o limite do valor das quotas-parte de capital que subscreveu.

Os acusados lograram comprovar que, na condição de conselheiros/gestores, aportaram recursos próprios na constituição da cooperativa (Relatórios dos extratos da conta capital – IDs 24957663 a 24957672), renunciaram a pró-labore/cédula de presença durante o período de crise da instituição (Atas de Assembleias – ID 24957267, 24957266, 24957272), figuraram como garantidores de empréstimo obtido pela cooperativa (Cédula de Crédito Bancário – Empréstimo Rotativo ID 24957291), de forma que assumiram responsabilidade com seu patrimônio pessoal. Essas circunstâncias, por si só, já fazem crer que os réus não tenham atuado como intuito de levar a ruína a cooperativa.

Depreende-se da prova oral produzida nos autos que, na época dos fatos, por estar em atividade havia pouco tempo, a Sicoob Dourados dispunha de estrutura precária, poucos funcionários que acumulavam função e não foram devidamente treinados para atuarem em instituição financeira. A análise de risco de crédito (Rating) era feita de forma manual por funcionários analistas de crédito, em planilhas de Excel, o que abria margem de inconsistências e falhas humanas.

Nessa esteira, realizada a Auditoria interna pela Sicoob Central MT/MS, o respectivo relatório – elaborado em 31 de março de 2012 (ID 24790205), porém enviado à cooperativa apenas em 10/09/2012 (ID 24790204) – apontou irregularidades de diversas ordens, tais como: aprovação de propostas de crédito sem obediência das alçadas; parecer deficiente na propostas de crédito pela unidade responsável; proposta analisada e aprovada pelo mesmo funcionário, sem segregação de função; falta de registro de imóveis dados em garantia (hipoteca); inexistência de setor de recuperação de crédito; cadastros desatualizados; atas de assembleias arquivadas e não encadernadas; baixo índice de participação em cursos pelos funcionários; falta de reuniões periódicas do Conselho Fiscal; falta de termos de conferência de caixa; inexistência de planos de contingências, organograma funcional, Regimento Interno, Código de Ética, Perdas do Risco Operacional registrada no Scir; deficiências constatadas na área de escrituração contábil, tributária e de recursos humanos etc.

Na época, ainda havia outra grave deficiência no sistema de controle dos procedimentos, que não possibilitava a classificação de contrato como renegociação, somente como de negociação (concessão de crédito). Nessas hipóteses de renegociação, segundo depoimento uníssono de todas as testemunhas, o procedimento ganhava um novo número e não era mantida a vinculação com a contratação anterior. Ocorre, todavia, que, em se tratando de renegociações, as condições ofertadas eram mais flexíveis, tanto no que diz respeito ao desconto quanto às parcelas, tudo na tentativa de recuperar, ainda que em parte, os valores perdidos que já se consideravam perdidos.

Como já foi referido, no PARECER 1/2014-DESUC/GTBSB, DE 14 DE JANEIRO DE 2014, do Banco Central (fl. 07 do IPL), proferido em junho de 2013, no curso de processo de supervisão direta da Cooperativa de Crédito dos Empresários da Grande Dourados – Sicoob Dourados, a autoridade financeira apurou que, no interregno de junho de 2011 a dezembro de 2012, os administradores da Cooperativa deferiram e conduziram operações de crédito de valores elevados, à vista do respectivo patrimônio, sem observar os princípios de seletividade, garantia e liquidez, recomendados pela boa gestão e segurança operacional.

Ocorre que o Banco Central analisou 11 operações de crédito, que diziam respeito, em sua maioria, à renegociação de dívidas, nova pactuação para saldar dívidas anteriores dos associados com a cooperativa. No ano de 2012, época da celebração dos contratos analisados pelo Banco Central, a cooperativa de crédito precisou provisionar como perda parte significativa dos recursos empregados em operações de crédito, diante da alta probabilidade de sua não liquidação (de 4,69% em 2011 para 23,65% em 2012). Parte importante desse aumento se deu em razão da classificação da carteira de crédito da instituição no pior nível de risco de crédito (H).

Segundo o Laudo n. 1451/2017 – SETEC/SR/PF/MS (ID 18790844, p. 89-115), a norma exige que se constitua provisão para fazer face aos créditos de liquidação duvidosa, conforme os percentuais e níveis de risco ali disciplinados (art. 6º da Resolução n. 2.682, de 21/12/1999), iniciando-se em 0,5% (meio por cento), sobre o valor das operações classificadas como de risco de nível A, e de forma progressiva até 100% (cem por cento), sobre o valor das operações classificadas como de risco H. Nesta última condição, decorridos seis meses, a operação deve ser transferida para conta de compensação, ali permanecendo pelo prazo mínimo de cinco anos e enquanto não esgotados todos os procedimentos para sua cobrança.

Ademais, ainda segundo o laudo referido, o CMN determinou que a operação objeto de renegociação deve ser mantida, no mínimo, no mesmo nível de risco em que estiver classificada. Neste caso, considera-se renegociação, dentre outras situações, a concessão de nova operação para liquidação parcial ou integral de operação anterior ou qualquer outro tipo de acordo que implique na alteração dos prazos de vencimento ou nas condições de pagamento originalmente pactuadas.

Todavia, a prova testemunhal colhida, alinhada aos interrogatórios dos acusados, demonstrou que a orientação passada pela SICOOB Central MT/MS à SICOOB Dourados era no sentido de que os contratos não adimplidos há mais de 180 dias fossem rebaixados para o risco H e, assim, provisionados, possibilitando a sua renegociação, na tentativa de recuperar o crédito dado como perdido pela cooperativa. E na renegociação, o Conselho de Administração poderia aprovar a proposta mediante análise subjetiva, ainda que o analista de crédito exarasse parecer desfavorável. As condições de renegociação eram mais flexíveis, na tentativa de recuperar valores devidos por cooperados inadimplentes, muitas vezes sem garantias a oferecer.

Diante dos problemas de análise cadastral deficiente, de falta de garantia e de não comprovação de renda ou incompatibilidade da situação econômico-financeira do cooperado com os recursos disponibilizados, uma operação inicial, ainda que não estivesse classificada com risco extremo, após 180 dias, seria considerada como completamente inadimplida. As testemunhas afirmaram de forma segura, unânime e coerente, que, após 180 dias, ainda que categorizado como A, o risco tornaria-se H por conta da inadimplência. E, ao tomar-se H, a renegociação era tida como recuperação de um crédito visto como “podre” pela cooperativa. Assim, deveria se buscar recuperar, justamente porque os valores já estavam provisionados.

Sobre o procedimento de concessão de crédito e a política de renegociação, a testemunha Abdias Dias da Silva (ID 25491606), que era superintendente da Sicoob Central à época (2011-2012), aduziu que: *“A recuperação de créditos mediante renegociação era uma demanda nacional. Era uma política da Central dar autonomia às cooperativas para tentar recuperar créditos, era natural procurar o associado, conhecido da comunidade, dos membros do conselho, da gerência, da diretoria, fazer uma gestão sobre ele e buscar alternativas para evitar execução, tentar recuperação o crédito, dando mais oportunidade a ele, renovando a operação. Na aprovação das operações, o primeiro contato é do gerente e do associado; depois vai para comitê de crédito para preparar a documentação; mesmo se no comitê não aprovar, pode ser levado ao Conselho de Administração que pode deliberar pela aprovação; quem assina são os diretores executivos que estão ali no dia a dia. A cooperativa é diferente de instituição financeira porque faz a análise criteriosa de crédito, mas os membros do conselho de administração estão perto dos associados, conhecem o potencial da sua atividade econômica que pode gerar renda, aprovam a operação de crédito. O problema não ocorre na renegociação, mas na primeira negociação. Na renegociação a cooperativa dá uma nova chance ao cooperado, onde se tenta receber com uma nova política, com novo prazo. As análises subjetivas da cooperativa são excepcionais, não há uma abertura ampla para que essas análises subjetivas aconteçam. As assinaturas dos contratos se dão pelos membros da diretoria executiva, que são os representantes legais”.*

Sobre a participação de familiares dos membros na cooperativa, a testemunha Abdias afirmou que *“O associado é incentivado a trazer membros, filhos, pai, sobrinhos, amigos, porque hoje todo mundo faz negócios em instituição financeira, faz parte para o seguimento crescer; não há nenhuma proibição, na verdade há incentivo. A pessoa pode se associar à cooperação e, por influência conhecimento de boas práticas na sociedade, ou pode ser convidada por um parente a se associar. Nada impede ela fazer as operações de crédito. Não tem problema um parente ser o gerente a ter o primeiro contato com o pedido/negociação. O comitê que analisa a viabilidade daquela operação. Geralmente são 4 ou 5 pessoas no comitê. O conselho pode rever e aprovar com análise subjetiva, com outras informações, beneficiando o associado. Geralmente quando o conselho analisa proposta de algum parente, o membro parente não se manifesta”.*

No mesmo sentido, a testemunha Alessandro Feliciano Soares (ID 25491607), que era analista de negócios na Central em Cuiabá/MT à época 2011-2012, afirmou que *“tinha uma política de crédito que deveria ser seguida e a Central orientava as renegociações, para que fossem feitas as devidas análises de crédito, capacidade de pagamento, garantias. Os números cresceram muito dessa época para cá, após a mudança da gestão da cooperativa. A gestão Noel, Jose Rosa e Sergio Braga, sempre foi buscar o melhor para cooperativa, analisando de acordo com os procedimentos adotados nas resoluções. Nunca soube que atuaram buscando atender interesses próprios ou favorecer alguém. Com relação aos conselheiros sempre foram bem comprometidos. A época, o sistema não era automatizado, um analista de crédito fazia essa análise em planilha de Excel, baseado em perguntas e respostas. Era manual e frágil. Hoje é tudo automatizado: informações cadastrais, garantias aportadas, análise de capacidade de pagamento”.*

Segundo a testemunha Gilvano Rossato (ID 25491610), que ocupava o cargo de gerente financeiro e planejamento na Sicoob Central à época dos fatos, “a Central orientava as cooperativas à exaustão das operações que estavam em prejuízo, com problemas financeiros, de fazer a renegociação antes da execução, para não onerar seus associados. Cada cooperativa tinha seu normativo de cobrança e negociações. A aprovação era deferida no conselho e se elegia alguns dos conselheiros para assinar; não todos assinavam. Não há proibição no normativo de operações com parentes, até porque o princípio do cooperativismo é de trazer essas pessoas para participar da cooperativa. O Conselho de Administração é soberano e tem autonomia total de deferir ou indeferir a operação, mesmo contrariando o parecer do analista de crédito, com análise subjetiva com o conhecimento que tem das pessoas da comunidade. Há critérios de operação e renegociação. Os critérios devem ser observados na operação que se vai liberar; para ver limite de tomador; pelo cadastro, mas taxas, parcelas e prazos, são definidas pela política da cooperativa. Na renegociação a análise é feita caso a caso, a situação do devedor; se existe bem a penhora ou não. Sendo de risco H, passados 180 dias de inadimplência, a operação era considerada provisionada, crédito podre, já de prejuízo absorvido pela cooperativa e era necessário que se esgotasse as tentativas de receber e trazer receita para a cooperativa nos próximos 6 meses, conforme determinação do Banco Central, senão já se registra no balanço com prejuízo da cooperativa. O analista de crédito que faz essa avaliação do risco, subordinado ao gerente de agência. O cuidado deve ser tomado na origem, na concessão do crédito, na renegociação já houve prejuízo e o que a cooperativa receber é lucro, não adianta busca uma garantia na renegociação, se a pessoa não tinha nem lá na origem. Todo ano passa por auditoria. Fazia-se o relatório da auditoria interna da cooperativa e mandava para o Banco Central, que se entendesse cabível, solicitava a auditoria externa. Não se recorda de auditoria externa nesses casos do processo, só interna”.

Destaco, ainda, as alegações da testemunha Patrícia Gaiofato Cameiro (ID 25491611), no sentido de que “À época dos fatos, em 2011 passou a ser gerente administrativo, antes era tesoureira. Tem a função de gerir e prezar pelo andamento dos processos, normativos, cuidar da tesouraria. A estrutura física era pequena, 7 ou 8 funcionários apenas, o número de funcionários tinha que crescer; mas isso foi gradativo conforme o crescimento da cooperativa. A primeira classificação de risco era um rating feita de forma manual em planilha de excel, o que o associado tem dentro da cooperativa, se ele honra os compromissos ou não, pra dar o risco que posteriormente era colocado na plataforma de empréstimo. Poderia haver erros. Os gestores foram atenciosos, que tentavam preservar a imagem da cooperativa, tem bastante credibilidade na cidade de Dourados. Nunca percebeu interesse e benefícios próprios. Quando assumiu a gerência, foi a Cuiabá, dentro de uma cooperativa, porém a gerente administrativa da época não pode ficar junto, ficou somente com o assistente dela mexendo com títulos descontados. Na cooperativa não tinha treinamento, somente na Central, responsável era o Sr. Eliandro. A análise de risco era procedimento mensal, não se recorda a média de contas correntes da cooperativa informada manualmente. O gerente administrativo não dá poderes para firmar contratos de prestação de serviços em nome da cooperativa sem o conhecimento da diretoria, nem para autorizar sozinho TEDs para terceiro sem conhecimento da Sicoob Central. O analista de crédito era quem colhia as assinaturas dos diretores nos contratos de operação de crédito. Os contratos eram assinados pelos diretores presentes na cooperativa. O associado chega na agência e é recepcionado pelo assistente de negócio, gerente de relacionamento, que olha se está tudo atualizado, tudo revisado, antes de passar a proposta para o analista de crédito. A análise do crédito, aprovação de uma garantia, tem os normativos, as resoluções, com padrão de garantia, salvo engano, de 130% do valor da operação. Não recebeu nenhuma orientação direta da Central ou do Banco Central. O conselho de administração preza pelo bem estar da cooperativa e do associado, de renegociar as operações, para que o associado consiga levar sua vida empresarial. A forma manual de rating mudou há aproximadamente 4 anos. Acredita que da abertura da cooperativa até 2012, houve a elevação dos níveis de risco, porque a cooperativa foi automaticamente para o prejuízo. O risco sobe para o nível H de acordo com a inadimplência, no prazo de 180 dias. A cooperativa nível H não permite a renegociação fora dos parâmetros da Resolução n. 1 do Sicoob Dourados, sobre taxas e prazos, porém tendo em vista a saúde da cooperativa, o conselho de administração pode decidir se vai fazer a renegociação ou não.”

Por fim, os acusados foram unânimes em seus interrogatórios no sentido de que, apesar das falhas verificadas e talvez certo amadorismo na gestão dessa fase inicial da cooperativa, o intuito foi sempre de fazer o melhor para a cooperativa, conquistar credibilidade da instituição perante a sociedade, trazer novos cooperados, bem como oferecer meios para que os comerciantes associados se restabelessem e honrassem suas dívidas, tendo em vista os princípios do cooperativismo.

A natureza das normas regulamentares violadas cotejada com o reconhecido amadorismo e carência de recursos técnicos por parte dos gestores enseja a conclusão de que não houve dolo no descumprimento das normas suscitadas no relatório do BACEN. Com efeito, em se tratando de princípios, que comportam maior margem para interpretação, é crível que a ausência de conhecimento e de recursos técnicos por parte dos gestores não lhes permitia definir com correção o conteúdo das referidas normas, não se podendo, portanto, dizer que o respectivo descumprimento tenha-se de dado de forma consciente e voluntária.

Nesses termos, ausentes provas suficientes de que os réus tenham atuado com dolo, a absolvição é medida que se impõe, conforme requerido, ademais, pelo próprio órgão acusatório.

III. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a pretensão punitiva deduzida na denúncia e **ABSOLVO** os réus FERNANDO RODRIGUES DA SILVA, FRANCISCO LIMA DE SOUSA, NOEL FUKUDA NOGUEIRA, JOSÉ ROSA DE ALMEIDA, SIDNEI PITTEI CAMACHO, SÉRGIO BRAGA, ANTONIO FRANCO, ANTONIO NEMIR BORELLI, da imputação do crime previsto no art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86, com fulcro no art. 386, III, do CPP.

Após o trânsito em julgado, cancelem-se os assentos dos réus e expeçam-se as comunicações necessárias.

Oportunamente, arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

CAMPO GRANDE, 1 de julho de 2020.

ACÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0001589-20.2018.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: JEFFERSON BOMFIM DOS SANTOS
Advogado do(a) REU: MARCELO JORGE TORRES LIMA - MS14229

DESPACHO

1. Recebo os recursos de apelação interpostos pelo MPF (ID 32998108) e da defesa (ID 32689631), nos termos do artigo 593 e seguintes do Código de Processo Penal.
2. Após, intime-se o réu para que ofereça razões e contrarrazões recursais.
3. Ato contínuo, intime-se o MPF para apresentar as contrarrazões ao recurso da defesa.
4. Tudo cumprido, remeta-se o feito ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO (327) Nº 0001009-53.2019.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ANANIAS SOARES DOS REIS
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO VANDERLEI MORAES - SP120964
REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

DESPACHO

Vistos e etc.

Indefiro o novo pedido de dilação de prazo do embargante, apresentado no ID nº 34782875. Observo que já houve dilação de prazo na decisão de ID nº 30295185, proferida em 27 de março de 2020, e até o presente momento não foi juntado nenhum documento, tampouco os indispensáveis à propositura da ação.

Vale dizer que os autos de Sequestro e a Ação Penal decorrentes da "Operação Laços de Família" foram digitalizadas e se encontram acessíveis no PJE, de modo que não se justifica a demora em apresentar os documentos requisitados.

Sendo assim, retomemos autos conclusos de imediato para prolação de sentença.

Publique-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

REPRESENTAÇÃO CRIMINAL/NOTÍCIA DE CRIME (272) Nº 0009480-83.2004.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
REPRESENTANTE/NOTICIANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: LUIS SIMOES MORANDI

REPRESENTADO: SIGILOSO

Advogados do(a) REU: LUCIMARA DA COSTA SANTOS BERNARDINI - SP382196, FABIO MAKOTO DATE - SP320281

Advogados do(a) REPRESENTADO: AIRES GONCALVES - MS1342, LUCAS DE SOUZA SILVA - MS18949, NEY MOURA TELES - DF06087

DESPACHO

Vistos e etc,

Considerando o ofício de ID n. 31113367, esclareço que o presente feito apenas teve seus metadados incluídos no sistema PJE, sendo que ainda não houve a conversão de seu conteúdo para os autos eletrônicos. Logo, o referido feito ainda corre fisicamente. Desta forma, considerando as medidas de distanciamento social adotadas por este órgão em decorrência da pandemia do COVID-19, por determinação do Tribunal, que culminou no regime de teletrabalho e suspensão dos prazos dos processos físicos, aguarde-se o retorno das atividades presenciais para regularização do feito e imediata análise do requerimento da advogada.

Em todo caso, vale dizer, em análise ao andamento processual dos autos físicos, que já houve despacho solicitando que seja declinado o número do processo de inventário do "de cujus", para que seja possível a transferência dos valores depositado, de modo que não é possível a expedição de alvará de levantamento diretamente à advogada do herdeiro/requerente.

Por oportuno, proceda a Secretaria à consulta da conta judicial vinculada, juntando extrato nos autos.

Publique-se.

CAMPO GRANDE, 6 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000756-65.2019.4.03.6000 / 3ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

CONDENADO: FABIO DE LIMA ROMAO

Advogado do(a) CONDENADO: ANDERSON LUIZ FERREIRA BUZO - MS19708

ATO ORDINATÓRIO

Fica FABIO DE LIMA ROMAO, INTIMADO, através de seus advogados constituídos da decisão ID 34957459 conforme segue abaixo:

"Quanto às custas, intime-se o réu, por seu advogado constituído, para recolhimento, no prazo de 10 dias. Não comprovado o pagamento, oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em dívida ativa, com a informação do CPF do réu".

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

4A VARA DE CAMPO GRANDE

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0007079-38.2009.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande

EXEQUENTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO

Advogados do(a) EXEQUENTE: DANIELA VOLPE GIL SANCANA - MS11281, LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610

EXECUTADO: JAILSON GONDIM

Advogado do(a) EXECUTADO: NELCI LOPES PEREIRA REZENDE - RS35713

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do despacho de inspeção proferido no ID 34656846:

Vistos em inspeção.

No ID [28894326 - Petição Intercorrente \(FHE x jailson manifestação prosseguimento\)](#), houve por bem "reiterar os pedidos constantes na manifestação de fls. 77-81 (numeração dos autos originários), a fim de que sejam deferidas as medidas executivas típicas e atípicas postuladas naquela manifestação e juntar planilha atualizada do débito, que atualmente perfaz R\$ 201.155,94 (duzentos e um mil, cento e cinquenta e cinco reais e noventa e quatro centavos)"

Intime-se a contraparte para manifestação sobre o pedido, bem como sobre os cálculos, após conclua para decisão com urgência.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000026-66.2019.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande

EXEQUENTE: LIBERTA FERREIRA ALMEIDA

Advogado do(a) EXEQUENTE: DILCO MARTINS - MS14701

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO

Considerando que LIBERTA FERREIRA ALMEIDA foi deixada como beneficiária da pensão por morte, não havendo outros dependentes habilitados, conforme doc. n. 27883697, como qual a União não se opôs (doc. n. 30464428) somente ela tem direito a receber os valores deixados pelo ex-servidor Marcelino Almeida.

A Lei 8.213/91, aplicável ao caso, ao dispor sobre a matéria consigna em seu art. 112: "Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Assim, tendo em vista a concordância da parte executada, manifestada via docs. n. 25059783 e n. 25061959, quanto aos valores apresentados pela parte exequente (doc. n. 13417157), expeça-se ofício requisitório de pagamento de seu crédito, após o atendimento das condições abaixo, no que couber a cada parte.

PROVIDÊNCIAS PRELIMINARES

Intime-se a parte exequente para fornecer os dados necessários para a elaboração dos ofícios requisitórios, de maneira discriminada, conforme a Resolução n. 458, 4 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, incluindo o PSS, se o caso, do beneficiário. Prazo: dez dias.

HONORÁRIOS CONTRATUAIS

Inicialmente, registro que o Supremo Tribunal Federal tem decidido pela inviabilidade de expedição de RPV ou de precatório para pagamento dessa parcela dissociada do principal a ser requisitado, à luz do art. 100, 8º, da Constituição Federal (AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.094.439 DISTRITO FEDERAL, RELATOR MIN. DIAS TOFFOLI, 02.03.18), ressaltando que a possibilidade de oposição de contrato de honorários contratuais não honrado antes da expedição de requisitório decorre de legislação infraconstitucional, notadamente o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, e a controvérsia referente ao adimplemento de negócio jurídico entre causídico e respectivo cliente não possui relevância para a Fazenda Pública devedora e a operabilidade da sistemática dos precatórios (RE nº 1.035.724/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Edson Fachin, DJe de 21/9/17).

No âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a Presidência determinou que será possível o cadastramento de requisição de honorários contratuais, em apartado à requisição da parte autora, desde que seja solicitada na mesma modalidade da requisição principal (da parte autora), como se fossem originárias de um mesmo ofício requisitório, tudo conforme Comunicado 02/2018-UFEP, de 23 de maio de 2018, da Secretaria de Feitos da Presidência e COMUNICADO 05/2018-UFEP, de 07 de agosto de 2018.

Assim, destaquem-se os **HONORÁRIOS CONTRATUAIS** do valor principal, depois de discriminado este valor, na forma acima, considerando a concordância da parte exequente (doc. n. 27883693).

HONORÁRIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DA SENTENÇA

Diante do recente julgamento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.648.238, 1.648.498 e 1.650.588), nos moldes de resolução de demanda repetitiva, no sentido de que a Súmula 345 não foi abalada com a superveniência do art. 85, §7º, do CPC/2015, **fixo os honorários advocatícios para esta fase de cumprimento de sentença**, em 10% do valor total executado, por considerar que a sentença coletiva que deu ensejo a execução praticamente esgotou a controvérsia, remanescendo para a presente fase somente a correta individualização dos favorecidos.

Intime-se a executada. Não havendo impugnação, expeça-se ofício requisitório em nome do advogado que subscreveu a petição inicial do cumprimento de sentença.

Ressalto que se houver impugnação, **novos honorários sucumbenciais relativos à fase de cumprimento de sentença** serão fixados, por força do art. 85, §7º, CPC, na proporção da sucumbência reconhecida.

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS NA FASE DE CONHECIMENTO

Intime-se o advogado da parte exequente para, no prazo de dez dias esclarecer se pretende executá-los, discorrendo, se for o caso, sobre a legitimidade ativa, bem como demais procurações e substabelecimentos juntados nos autos principais (ação ordinária n. 0001700-05.1998.403.6000).

PROVIDÊNCIAS FINAIS

Quanto aos honorários contratuais e honorários sucumbenciais da fase de conhecimento, certifique a Secretaria se já houve a manifestação dos advogados que atuaram no processo principal – n. 0001700-05.1998.403.6000, informando nestes autos quais foram as manifestações.

Defiro os benefícios da justiça gratuita à parte exequente.

Cumpra a Secretaria o item 6 do despacho – doc. n. 16108651.

Int.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5002096-27.2017.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande

EXEQUENTE: LURDES VERONESE CORREA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) EXEQUENTE: DILCO MARTINS - MS14701

EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO

Considerando que LURDES VERONESE CORRÊA DE OLIVEIRA foi deixada como beneficiária da pensão por morte, não havendo outros dependentes habilitados, conforme doc. n. 28852351, como qual a União não se opôs (doc. n. 31005663) somente ela tem direito a receber os valores deixados pelo ex-servidor Sebastião Corrêa de Oliveira.

A Lei 8.213/91, aplicável ao caso, ao dispor sobre a matéria consigna em seu art. 112: "Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Tendo em vista a concordância da parte exequente, manifestada via doc. n. 12470645, quanto ao valor exequendo apresentado pela executada (doc. n. 12390253), expeça-se ofício requisitório de pagamento de seu crédito, após o atendimento das condições abaixo, no que couber a cada parte.

PROVIDÊNCIAS PRELIMINARES

Intime-se a parte exequente para fornecer os dados necessários para a elaboração dos ofícios requisitórios, de maneira discriminada, conforme a Resolução n. 458, 4 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, incluindo o PSS, se o caso, do beneficiário. Prazo: dez dias.

HONORÁRIOS CONTRATUAIS

Inicialmente, registro que o Supremo Tribunal Federal tem decidido pela inviabilidade de expedição de RPV ou de precatório para pagamento dessa parcela dissociada do principal a ser requisitado, à luz do art. 100, 8º, da Constituição Federal (AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.094.439 DISTRITO FEDERAL, RELATOR MIN. DIAS TOFFOLI, 02.03.18), ressaltando que a possibilidade de oposição de contrato de honorários contratuais não honrado antes da expedição de requisitório decorre de legislação infraconstitucional, notadamente o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, e a controvérsia referente ao adimplemento de negócio jurídico entre causídico e respectivo cliente não possui relevância para a Fazenda Pública devedora e a operabilidade da sistemática dos precatórios (RE nº 1.035.724/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Edson Fachin, DJe de 21/9/17).

No âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a Presidência determinou que será possível o cadastramento de requisição de honorários contratuais, em apartado à requisição da parte autora, desde que seja solicitada na mesma modalidade da requisição principal (da parte autora), como se fossem originárias de um mesmo ofício requisitório, tudo conforme Comunicado 02/2018-UFEP, de 23 de maio de 2018, da Secretaria de Feitos da Presidência e COMUNICADO 05/2018-UFEP, de 07 de agosto de 2018.

Assim, destaquem-se os HONORÁRIOS CONTRATUAIS do valor principal, (1) depois de discriminado este valor, na forma acima, (2) caso haja concordância da parte exequente, que deverá ser previamente intimada, pessoalmente, para dizer se concorda com o pedido de retenção formulado por seus advogados via docs. n [3416219](#), n. [12188056](#), n. [12470645](#) e n. [28852358](#).

Em razão da Justiça Federal da Terceira Região estar atuando exclusivamente em trabalho remoto (conforme estabelecido pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE n. 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9, do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, como medida de enfrentamento da pandemia provocada pelo novo Coronavírus (COVID-19), o ato de comunicação de consentimento pela parte exequente poderá ser feito mediante declaração a ser apresentada nestes autos pelo advogado.

Ademais, intím-se os Drs. Anselmo Carlos de Oliveira e Diego Henrique Martins para que se manifestem acerca da pretensão de retenção de honorários contratuais feita pelo Dr. Dilço Martins. Prazo: dez dias.

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Os honorários advocatícios são devidos no cumprimento de sentença quando houver impugnação, como no caso dos autos (doc. n. [12390253](#)), de forma que devem incidir sobre o valor do excesso executado, ou seja, R\$ 464,41.

Desta forma, condeno a exequente LURDES VERONESE CORRÊA DE OLIVEIRA a pagar honorários advocatícios em favor da União, que fixo em 10% sobre o valor do excesso executado (R\$ 464,41), cuja execução fica suspensa, tendo em vista os benefícios da justiça gratuita deferidos (doc. n. [11456860](#)).

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS NA FASE DE CONHECIMENTO

Intime-se o advogado da parte exequente para, no prazo de dez dias esclarecer se pretende executá-los, discorrendo, se for o caso, sobre a legitimidade ativa, bem como demais procurações e substabelecimentos juntados nos autos principais (ação ordinária n. 0001700-05.1998.403.6000). Prazo: dez dias.

PROVIDÊNCIAS FINAIS

Quanto aos honorários contratuais e honorários sucumbenciais da fase de conhecimento, certifique a Secretaria se já houve a manifestação dos advogados que atuaram no processo principal – n. 0001700-05.1998.403.6000, informando nestes autos quais foram as manifestações.

Int.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0008660-49.2013.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

REU: WANDA SILVEIRA ANICETO, WAGNER SILVEIRA BROCHINI ANICETO, ANDREA MARA JUNQUEIRA BROCHINI DOMINGUES ANICETO, ADRYANA MARISA JUNQUEIRA ANICETO NOGUEIRA

Advogado do(a) REU: RICARDO CURVO DE ARAUJO - MS6858

Advogado do(a) REU: RICARDO CURVO DE ARAUJO - MS6858

Advogado do(a) REU: RICARDO CURVO DE ARAUJO - MS6858

kep

DESPACHO

Observe que a carta de citação não foi entregue à pessoa da citanda (doc. n. 25367305 – p. 2), conforme dispõe o parágrafo primeiro do art. 248 do Código de Processo Civil.

Assim, expeça-se carta precatória para citação da ré ADRYANA MARISA JUNQUEIRA ANICETO NOGUEIRA, no endereço apontado no doc. n. 25367161 – p. 32.

Considerando que não houve pedido expresso de concessão de justiça gratuita, em atenção ao princípio da demanda, insculpido no art. 2º do CPC, intím-se os réus WANDA SILVEIRA ANICETO, WAGNER SILVEIRA BROCHINI ANICETO e ANDREA MARA JUNQUEIRA BROCHINI DOMINGUES ANICETO para esclarecerem o que pretendem com as declarações de pobreza constantes do doc. n. 25367121 – p. 6, 15 e 19, no prazo de dez dias.

Int.

Campo Grande/MS, data e assinatura, conforme certificação eletrônica.

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA (157) Nº 5000020-30.2017.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: ELISABETH VILALBA GONCALVES
Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
EXECUTADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

ELISABETH VILALBA GONCALVES ajuizou o presente cumprimento provisório de decisão coletiva contra a **UNIÃO**.

Alegou que é pensionista de ex-servidor do DNER e, nessa qualidade, beneficiária da sentença proferida da ação nº 0006542-44.2006.401.3400, da 2ª Vara da Seção Judiciária de Brasília, DF.

Pediu a expedição Precatório no valor de R\$ 163.937,90. Juntou documentos.

Concedi prioridade na tramitação e determinei a intimação da executada nos termos do art. 535 do CPC.

A União impugnou (Doc. 2501297) e juntou documentos. Alega a ocorrência de prescrição quinquenal da pretensão executiva individual, ressaltando que tal óbice não se faz presente na coletiva. Concordeu com o valor exequendo, mas defendeu a necessidade de que a autora comprovasse não haver execução individual no juízo que proferiu a sentença coletiva.

Réplica pelo doc. 5812665.

Instada, a exequente informou que seu nome constava na lista de associados da ação coletiva e apresentou certidão para provar não haver outra execução individual (ID 2790152 – 18283633).

Intimada a esse respeito, a União apenas reiterou o reconhecimento da prescrição (ID 26270375).

Decido.

A ação coletiva transitou em julgado em **24 de fevereiro de 2010** (f. 93).

A União ajuizou ação rescisória onde, em 25.07.2012, mas foi indeferido o pedido de tutela antecipada, de forma que, nos termos do art. 489, do CPC então vigente – e também do atual -, não havia impedimento ao cumprimento da sentença (f. 94).

Posteriormente, em **7 de fevereiro de 2013**, sobreveio decisão determinando a suspensão da obrigação de pagar, referindo-se ainda “a execuções levadas a cabo por mais de 22.000 associados substituídos pela associação autora” (f. 97). Os efeitos dessa decisão perdurou até o trânsito em julgado do RE 677.730-RS, ocorrido em **14 de novembro de 2014**.

No entanto, somente tal condição não implica na prescrição quinquenal da pretensão executória, uma vez que, com a anuência da União, foi apresentado cumprimento de sentença coletivo em **27 de novembro de 2013** (ID 2348577 - Pág. 26-51), interrompendo-se a contagem do prazo prescricional da ação coletiva. Somente quando praticado o último ato processual (no cumprimento), o prazo voltará a correr e por mais dois anos e meio.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 3,17%. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA PELO SINDICATO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. REINÍCIO DO LAPSO PELA METADE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ a Ação de Execução prescreve em cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença desconhecimento. Porém, na hipótese dos autos, o prazo prescricional foi interrompido com o ajuizamento da Ação de Execução coletiva pelo Sindicato, reconhecendo a correr pela metade, isto é, em dois anos e meio, a partir do último ato processual da causa interruptiva (24.4.2014).

2. Consoante informações extraídas do aresto objurgado, o trânsito em julgado da ação de conhecimento coletiva que reconheceu o direito dos servidores ocorreu em 27.1.2005. O prazo prescricional teve seu curso interrompido com a ação coletiva ajuizada pelo Sindicato em 22.6.2005, reiniciando-se a contagem do prazo pela metade em 24.4.2014. Por sua vez, a Ação de Execução individual do título coletivo foi ajuizada em 9.2.2015; dentro, portanto, do prazo de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses, não tendo ocorrido, por conseguinte, a prescrição.

3. Tem-se que o acórdão recorrido está em consonância com a orientação do STJ, incidindo na pretensão recursal, pois, o óbice da Súmula 83/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp1724832/RJ - Ministro HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA - DJe 13/11/2018)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO

COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. "Tem legitimidade o associado para ajuizar execução individual de título judicial proveniente de ação coletiva proposta por associação, independentemente da comprovação de sua filiação ou de sua autorização expressa para representação no processo de conhecimento." (REsp 1.347.147/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 18/12/2012)

2. A ação de execução prescreve em cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença de conhecimento. Todavia, o ajuizamento da ação de execução coletiva pelo sindicato interrompeu a contagem do prazo prescricional, reconhecendo a correr pela metade, isto é, em dois anos e meio, a partir do último ato processual da causa interruptiva. (AgRg no REsp 1284270/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 9/11/2012).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1199601/AP - PRIMEIRA TURMA - Ministro SÉRGIO KUKINA - DJe 04/02/2014)

Pelos que consta nos autos, ainda não teria havido o trânsito em julgado da execução na ação coletiva, de forma que não transcorreu o prazo prescricional para o ajuizamento desta execução individual, cujo cumprimento foi pleiteado em 23 de agosto de 2017.

No mais, a exequente é a única beneficiária da pensão deixada pelo ex-servidor ABÍLIO MARIA (ID 2348459) e a União concordou com os cálculos apresentados.

Ademais, instada a comprovar sua condição de associada na data da ação, a exequente apontou a lista de ID 2348584 - Pág. 2, não impugnada pela União. A executada também nada disse sobre a certidão do TRF da 3ª Região, apresentada para demonstrar que não estaria executando o crédito na ação coletiva (ID 18283633)

Assim, não há óbice à requisição de valores.

Por outro lado, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.648.238, 1.648.498 e 1.650.588), firmou a tese de que “O art. 85, § 7º, do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento consolidado na Súmula 345 do STJ, de modo que são devidos honorários advocatícios nos procedimentos individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, ainda que não impugnados e promovidos em litisconsórcio” (destaquei).

Registre-se que tais honorários não se confundem com aqueles decorrentes da impugnação (art. 85, § 7º, do CPC).

Diante disso:

1. Afasto a ocorrência de prescrição, rejeitando a impugnação e, em decorrência, nos termos previstos no art. 85, § 3º, I, c/c 87, § 7º, do CPC, condeno a executada a pagar honorários advocatícios aos patronos da exequente, fixados em 10% sobre o valor da execução.

2. De acordo com o precedente citado, fixo os honorários advocatícios para esta fase de cumprimento de sentença, em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

3. Comunique-se ao juízo das 2ª Vara da Seção Judiciária de Brasília, DF, responsável pela execução coletiva nº 0006542-44.2006.401.3400, o ajuizamento deste cumprimento de sentença;

4. Tendo em vista a concordância da executada quanto ao valor exequendo apresentado pelo exequente, manifestada via ID 2501297 - Pág. 13 (R\$ 163.937,90), expeça-se ofício requisitório de pagamento de seu crédito e de seu advogado.

5. No âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a Presidência *determinou que será possível o cadastramento de requisição de honorários contratuais, em apartado à requisição da parte autora, desde que seja solicitada na mesma modalidade da requisição principal (da parte autora), como se fossem originárias de um mesmo ofício requisitório, tudo conforme Comunicado 02/2018-UFEP, de 23 de maio de 2018, da Secretaria de Feitos da Presidência.*

6. Assim, destaquem-se os honorários contratuais do valor principal (ID 2348472 e 2348478), caso haja concordância do exequente, que poderá se manifestar mediante declaração atual a ser juntada nos autos através de seus procuradores, diante da suspensão dos trabalhos presenciais causada pela pandemia.

Apresentada a concordância do exequente e logo que indicada a pessoa em cujo nome deverá ser expedido o ofício requisitório quanto a tais honorários, expeçam-se os ofícios respectivos, a ser procedido na mesma requisição do pagamento do exequente, na forma recomendada no COMUNICADO 05/2018-UFEP, de 07 de agosto de 2018.

7. Intime-se o exequente para fornecer os dados necessários para a elaboração dos ofícios requisitórios, de maneira discriminada, conforme a Resolução n. 458, 4 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, incluindo o PSS, se o caso, do beneficiário.

8. Após, intem-se as partes, nos termos do art. 11 da Resolução nº. 458, de 4 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal.

Campo Grande/MS, data e assinatura, conforme certificação eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0013126-52.2014.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: AGEU AURELIO MARCOS, ANTONIA PEREIRA MACHADO, CLOVIS HERCULANO DE REZENDE, GERALDO CACERES ORUE, IOLETE LIMA CARLOS, ODOVALDO LOPES, ROSANA PEIXOTO DE OLIVEIRA, ROVILSON AGUIAR MACHADO

Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
Advogado do(a) AUTOR: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

REU: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) REU: GAYALEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A, NELSON LUIZ NOUVELALESSIO - SP61713, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215

DESPACHO

Doc. n. 27470809. - Dê-se ciência às partes sobre a decisão proferida no agravo de instrumento.

Tendo em vista a decisão prolatada no agravo supracitado, cumpra a decisão – doc. n. 27030301 – p. 3-6 – itens 1 e 1.1.

Quanto aos autores remanescentes, venham os autos conclusos para decisão, oportunidade em que será apreciada a petição – doc. n. 27030301 – p. 26-32.

Int.

OPOSIÇÃO (236) Nº 5009759-56.2019.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande
OPOENTE: RUTH SANCHES, JOILCE MARIA DE ARRUDA SANCHES
Advogado do(a) OPOENTE: IGOR OLIVEIRA DE ASSIS - MS18019
Advogado do(a) OPOENTE: IGOR OLIVEIRA DE ASSIS - MS18019
OPOSTO: ELZA MARIA RIBEIRO PEREIRA, FABIA IGNACIA GARCIA, UNIÃO FEDERAL
clw

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro os benefícios da justiça gratuita à oponentes.

Citem-se os opostos, nos termos do art. 683, parágrafo único do CPC.

Anote-se a distribuição por dependência ao autos n. 0005828- 38.2016.403.6000, associando ambos os processos.

Int.

BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA (81) Nº 0007663-95.2015.4.03.6000 / 4ª Vara Federal de Campo Grande
REPRESENTANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
REU: MARCOS ANDRE ANDRADE BARROS
dgo

DESPACHO

Na fase de conhecimento, o requerido foi citado por mandado (ID 19568086, p. 32), não apresentou contestação, nem constituiu advogado, sendo considerado revel.

O pedido foi julgado procedente, com a condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (ID 19568086, p. 55-57).

A exequente requereu o cumprimento da sentença, com a intimação do executado para pagamento dos honorários a que foi condenado, apresentando valor atualizado (ID 19568087).

Não obstante tratar-se de revel, não se aplica, no cumprimento de sentença, a regra geral do artigo art. 346 do CPC (contra o revel correrão os prazos independentemente de intimação, bastando, porém, a publicação de cada ato). Assim, vejamos o dispositivo regente do diploma adjetivo legal:

Art. 513. O cumprimento da sentença será feito segundo as regras deste Título, observando-se, no que couber e conforme a natureza da obrigação, o disposto no Livro II da Parte Especial deste Código. (...) § 2º O devedor será intimado para cumprir a sentença: (...) II - por carta com aviso de recebimento, quando representado pela Defensoria Pública ou quando não tiver procurador constituído nos autos, ressalvada a hipótese do inciso IV.

Neste sentido, recentemente decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVELIA NA FASE COGNITIVA. AUSÊNCIA DE ADVOGADO CONSTITUÍDO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DOS DEVEDORES POR CARTA PARA O CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. REGRA ESPECÍFICA DO CPC DE 2015. REGISTROS DOUTRINÁRIOS.

1. Controvérsia em torno da necessidade de intimação pessoal dos devedores no momento do cumprimento de sentença prolatada em processo em que os réus, citados pessoalmente, permaneceram revéis.
2. Em regra, intimação para cumprimento da sentença, consoante o CPC/2015, realiza-se na pessoa do advogado do devedor (art. 513, § 2º, inciso I, do CPC/2015)
3. Em se tratando de parte sem procurador constituído, aí incluindo-se o revel que tenha sido pessoalmente intimado, quedando-se inerte, o inciso II do §2º do art. 513 do CPC fora claro ao reconhecer que a intimação do devedor para cumprir a sentença ocorrerá "por carta com aviso de recebimento".
4. Pouco espaço deixou a nova lei processual para outra interpretação, pois ressalvara, apenas, a hipótese em que o revel fora citado fictamente, exigindo, ainda assim, em relação a este, nova intimação para o cumprimento da sentença, em que pese na via do edital.
5. Correto, assim, o acórdão recorrido em afastar nesta hipótese a incidência do quanto prescreve o art. 346 do CPC.
6. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (Recurso Especial nº 1.760.914 - SP (2017/0258509-9) – Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça – julgado em 02 de junho de 2020).

Assim, intime-se o executado, por carta, no endereço onde foi citado (ID 19568086, p. 3-32), para, nos termos do art. 523, do Código de Processo Civil, pagar o valor do débito a que foi condenado na sentença, no prazo de quinze dias, sob pena de penhora de tantos bens quantos bastem para garantia da execução.

Não ocorrendo pagamento voluntário no prazo do caput, o débito será acrescido de multa de dez por cento e, também, de honorários de advogado de dez por cento (parágrafo 1º, art. 523, CPC).

Decorrido o prazo, manifeste-se a exequente.

Campo Grande, MS, data e assinatura, conforme certificação eletrônica.

4ª Vara Federal de Campo Grande

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 0003234-61.2010.4.03.6000

AUTOR: UNIÃO FEDERAL

REU: ARLINDA LISBOA CORREA

Manifestem-se as partes sobre os cálculos/informações da contadoria do Juízo, no prazo de 15 dias.

5ª VARA DE CAMPO GRANDE

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0008857-33.2015.4.03.6000 / 5ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: TEOPHILO BARBOZA MASSI, JULIO CESAR STIRMER, PAULO MARCIO AMORIM BARBOSA
Advogado do(a) REU: FLAVIO PEREIRA ROMULO - MS9758
Advogados do(a) REU: EDUARDO GUIMARAES MERCADANTE - MS12262, FELIX JAYME NUNES DA CUNHA - MS6010
Advogado do(a) REU: LUIZ RAFAEL DE MELO ALVES - MS7525

DESPACHO

Intimem-se as partes para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Considerando o certificado no ID 34513015, oficie-se à CGU solicitando que encaminhe cópia do ofício nº 30.478/2011/GAB/CGU-Regional/MS, juntamente com seu anexo, bem como proceda a Secretaria a regularização da mídia da audiência realizada em 21/08/2019 (ID 29620368 - fl. 45).

Oficie-se ao Juízo da Comarca de Rio Negro/MS solicitando que encaminhe novamente a Carta Precatória 0001161-61.2018.8.12.0048, tendo em vista que não foi recebida por este Juízo, conforme certidão de ID 34478213.

Cópia deste despacho servirá como

a) OFÍCIO nº 1244/2020-SC05.AP ao JUÍZO DE DIREITO DA COMARCA DE RIO NEGRO/MS, solicitando a remessa da Carta Precatória nº 0001161-61.2018.8.12.0048 cumprida para o e-mail cgrande-sc05-vara05@tr3.jus.br.

b) OFÍCIO nº 1245/2020-SC05.AP à CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO - REGIONAL MS (e-mail egums-nap@cgu.gov.br), solicitando a remessa de cópia do Ofício nº 30.478/2011/GAB/CGU-Regional/MS, juntamente com seu anexo, inicialmente encaminhado para a Polícia Federal para instruir o IPL nº 385/2011-SR/DPF/MS.

CAMPO GRANDE, data da assinatura eletrônica.

MARCELA ASCER ROSSI

Juíza Federal Substituta

(assinado eletronicamente)

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0005139-28.2015.4.03.6000 / 5ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: ROBERTO BIGOLIN
Advogados do(a) REU: WILSON FRANCISCO FERNANDES FILHO - MS7729, ALBERT DA SILVA FERREIRA - MS8966

DESPACHO

Intime-se a defesa da faculdade prevista no art. 28-A, §14º, CPP, ante a manifestação do MPF, quanto ao não cabimento do ANPP (id. 31062390). Prazo: 05 (cinco) dias. Havendo necessidade de negociação, deve ser realizada diretamente entre as partes, noticiando-se nos presentes autos apenas o resultado, para designação de audiência de homologação.

Restando impossibilitada a celebração de acordo entre as partes, voltem conclusos para designação de data para audiência de instrução e julgamento.

Campo Grande/MS, data da assinatura eletrônica

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0001178-60.2007.4.03.6000 / 5ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: NATERCIA ZAMBRANO FERNANDES, BALDOMERO ANTONIO KATO DA SILVA, JOSE MAGNO MACEDO BRASIL
Advogados do(a) REU: ANDREA FLORES - MS6369, REJANE ALVES DE ARRUDA - MS6973
Advogado do(a) REU: ABDALLA MAKSOUD NETO - MS8564

DESPACHO

Intimem-se as partes para, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional, solicitando informações acerca da atual situação do Processo Administrativo Fiscal 10140.003228/2003-61 (Inscrição DAU 3.1.06.000412-22).

Cópia deste despacho fará as vezes de:

1. **Ofício nº 1195/2020-SC05.AP** por meio do qual solicito ao Excelentíssimo Senhor Procurador Geral da Fazenda Nacional em Campo Grande (Rua Desembargador Leão Neto do Carmo, 03), que, no prazo de cinco dias, encaminhe informações acerca da atual situação do Processo Administrativo Fiscal 10140.003228/2003-61 (Inscrição DAU 3.1.06.000412-22), em nome de Natércia Zambrano Fernandes, CPF 445.211.031-20.

CAMPO GRANDE, data da assinatura eletrônica.

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5001888-38.2020.4.03.6000 / 5ª Vara Federal de Campo Grande
REQUERENTE: GILBER RAMIRO ENCINAS ROJAS, MANUEL CESAR GIRON DE ARMAS, LIZETH CASTRO BARRIENTOS, MIRNA GUTIERREZ AYALA
Advogado do(a) REQUERENTE: LUCIANO CALDAS DOS SANTOS - MS17122
REQUERIDO: JUSTIÇA PÚBLICA

DECISÃO

GILBER RAMIRO ENCINAS ROJAS, MANUEL CESAR GIRON DE ARMAS, LIZETH CASTRO BARRIENTOS e MIRNA GUTIERREZ AYALA pleitearam a restituição dos celulares apreendidos nos autos nº 5008949-81.2019.4.03.6000, uma vez que são seus legítimos proprietários.

O Ministério Público Federal opinou pelo deferimento do pedido (ID 31750432).

É a síntese do necessário. Decido.

Compulsando detidamente os autos, o pleito formulado pelos requerentes merece prosperar.

Em sentença publicada em ID 29073389 dos autos principais, os requerentes foram absolvidos, sendo ainda determinada a restituição dos aparelhos celulares aos réus, caso manifestassem interesse.

Por todo o exposto, defiro o pedido de restituição dos celulares apreendidos na posse dos réus e relacionados nos itens 6 a 9 do auto de apreensão (ID 29212440), conforme relação abaixo:

MANUEL CESAR GIRON DE ARMAS: 01 (um) Telefone celular marca MOTOROLA, modelo XT1941-3, IMEI1: 352188002747190/08 e IMEI2 352188102747208/08.

GILBER RAMIRO ENCINAS ROJAS: 01 (um) Telefone celular marca SAMSUNG, modelo GALAXY A50, SN; RX8M70FZE7X, com senha 1010203512;

MIRNA GUTIERREZ AYALA: 01 (um) Telefone celular marca MOTOROLA, modelo G6 PLAY XT1922-5, número de série 0046760684;

LIZETH CASTRO BARRIENTOS: 01 (um) Telefone celular marca SAMSUNG, cor ROSA, modelo SM-G610M/DS, S/N RQ8J805SLRZ.

Para viabilizar a entrega dos bens deverão as partes ou seu procurador entrar em contato com a secretaria desta vara e agendar a retirada dos celulares mediante termo nos autos.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos nº 5008949-81.2019.4.03.6000.

Intime-se. Ciência ao Ministério Público Federal.

Campo Grande, 01 de julho de 2020.

MARCELA ASCER ROSSI

Juíza Federal Substituta

RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS (326) Nº 5010048-86.2019.4.03.6000 / 5ª Vara Federal de Campo Grande

REQUERENTE: RODRIGO MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) REQUERENTE: ILSKA RIBEIRO BARBOSA - MS10612

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

DECISÃO

Trata-se de incidente de restituição de coisa apreendida ajuizado por RODRIGO MARQUES DA SILVA no qual pleiteia a restituição do veículo Toyota Hilux, ano/modelo 2010, cor prata, placa NJJ-6903, chassi nº 8AJFZ29G6A6100239, apreendido na posse de FLAUDEMIR JUSTINO ALVES, réu na ação penal nº 5006909-29.2019.4.03.6000, por ser seu proprietário e terceiro de boa-fé.

Por seu turno, o Ministério Público Federal (ID 32687272) opinou favoravelmente ao pedido.

É a síntese do necessário. Decido.

Compulsando detidamente os autos, não vislumbro, por parte da esfera penal, interesse na manutenção daquele bem apreendido.

Inicialmente, insta salientar que o auto de apreensão de fls. 88/89, ID 25267823 comprova que o requerente é o seu proprietário. Nada obstante, a denúncia não narra qualquer envolvimento do requerente nos crimes de contrabando e sequer pugna pelo perdimento do veículo.

Outrossim, em casos semelhantes, ainda que os veículos tenham sido utilizados para a prática delitiva, como instrumentos do crime, o entendimento deste juízo é pelo não confisco de referido bem, uma vez que não consiste em coisa cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito, nos termos do art. 91, inciso II, alínea "a", do CP. Portanto, não vislumbro qualquer interesse na manutenção do bem apreendido.

Por tais razões, o pleito formulado pelo requerente merece prosperar.

Todavia, impõe-se ressaltar que a liberação do veículo somente se refere à esfera penal representada pela apreensão realizada nos autos da ação penal acima indicada, a qual não tem o condão de liberá-lo automaticamente correlação a eventual apreensão na esfera administrativa, não cabendo intervenção deste juízo naquela instância, diante da independência entre ambas.

Nesse sentido, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. CRIMINAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. DECISÃO ADMINISTRATIVA DE PERDIMENTO DE BENS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO. I. Hipótese em que a apreensão das mercadorias se deu por ato administrativo, tendo sido instaurado processo administrativo-fiscal que determinou o perdimento dos bens. II. Sentença absolutória na qual restou entendido que a liberação das mercadorias deveria ser buscada na via própria, isto é, através de competente ação civil (outro mandado de segurança) ou pedido administrativo perante a Receita Federal. III. Absolvição penal que não tem o condão de liberar as mercadorias, se o seu perdimento foi determinado na esfera administrativa. IV. Via eleita inadequada, devendo a restituição ser buscada na esfera administrativa ou mediante novo mandado de segurança. V. Recurso desprovido (STJ: REsp 815471 / RS - RECURSO ESPECIAL 2006/0020782-5, Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 15/08/2006, DJ 25/09/2006 p. 305).

Por todo o exposto, defiro o pedido de restituição do veículo Toyota Hilux, ano/modelo 2010, cor prata, placa NJJ-6903, chassi nº 8AJFZ29G6A6100239, diante da ausência de interesse deste juízo em mantê-lo apreendido, assegurando-se, contudo, a independência de eventual apreensão realizada na esfera administrativa.

Intime-se a requerente desta decisão.

Cópia desta decisão servirá como o Ofício nº 1086/2020-AP ao Ilmo. Superintendente da Polícia Federal em Campo Grande/MS, comunicando-o acerca da presente decisão, bem como de que foi determinada a restituição, na esfera criminal, do veículo Toyota Hilux, ano/modelo 2010, cor prata, placa NJJ-6903, RENAVAN nº 00253121051, chassi nº 9BFZF54P6BB104352 ao legítimo proprietário, Sr. RODRIGO MARQUES DA SILVA.

Ciência ao Ministério Público Federal.

CAMPO GRANDE, 01 de julho de 2020.

MARCELA ASCER ROSSI

Juíza Federal Substituta

6A VARA DE CAMPO GRANDE

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003070-91.2013.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 13. REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666
EXECUTADO: FISIOTERAPIA CLINICA DE FISIOTERAPIA E REABILITACAO LTDA - ME

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0008144-68.2009.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA MALUF - MS10228
EXECUTADO: CASSIO VITOR REIS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003900-86.2015.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 11 REGIAO - CREF11/MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: SILVIO LOBO FILHO - MS2629
EXECUTADO: ANACERI UMBELINO DOS SANTOS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 11 REGIAO - CREF11/MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: HELENO AMORIM - MS4572
EXECUTADO: JAIR CARLOS RUCH

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0012808-35.2015.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: ELISANGELA ARRUDA DE SOUZA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007648-92.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALBERTO ORONDIAN - MS5314
EXECUTADO: MARISTELA SAMOGIM

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007699-06.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594
EXECUTADO: GALINO JUNIOR - ME

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0008774-80.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULA LOPES DA COSTA GOMES - MS11586
EXECUTADO: L. F. DE ALMEIDA & CIA LTDA - EPP

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 25 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003271-93.2007.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MICHELLE CANDIA DE SOUSA TEBCHARANI - MS9224, DIOGO MARTINEZ DA SILVA - MS9959, ANA CRISTINA DUARTE BRAGA - MS8149
EXECUTADO: ELIAMAR APARECIDA DA COSTA SILVA - ME

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 4 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001843-61.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109
EXECUTADO: NEIDE YUKIE ARAKAKI MUTA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 4 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004780-49.2013.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 12 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES - MS11883
EXECUTADO: IARA APARECIDA DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Fica, ainda, o exequente intimado para, no prazo de 10(dez) dias, se manifestar em prosseguimento do feito, nos termos do inciso XXXII, da Portaria nº 13, de 21/03/2016.

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0007540-20.2003.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: CIVELETRO ENGENHARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: ANTONIO CARLOS MONREAL - MS5709

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0011481-75.2003.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogados do(a) AUTOR: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-B, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041, CELSO ANTONIO ULIANA - MS5150
REU: MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0008489-58.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: MAUZINA NUNES DIAS DO AMARAL

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0014338-11.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: HONORINA SOUZA GONCALVES

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000236-28.2007.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: ALFREDO DE SOUZA BRILTES - MS5480
EXECUTADO: ESQUADRIAS & DECORAÇÕES LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: LEANDRO JOSE DE ARRUDA FLAVIO - MS20805

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0010467-46.2009.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: CONES INFORMATICA LTDA - ME, EDUARDO DUARTE MENDES, WAGNER NUNES
Advogado do(a) EXECUTADO: TIAGO DOS REIS FERRO - MS13660

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0010590-44.2009.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE:MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS

EXECUTADO: CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMOVEIS 14 REGIAO

DESPACHO

Tendo em vista a sentença proferida nos Embargos à Execução Fiscal nº 0001705-07.2010.403.6000, transitada em julgado (consulta ao sistema de movimentação processual nesta data) e que declarou a extinção do presente executivo fiscal (cópia às f. 14/18 do ID 27264654), **arquivem-se** estes autos, com baixa definitiva.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 14 de abril de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118)Nº 0001112-60.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: DORACI NUNES DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: KLEYDSON GARCIA FEITOSA - MS21537, MARCELLO JOSE ANDREETTA MENNA - MS19293
REU: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 12 REGIAO
Advogado do(a) REU: HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES - MS11883

DESPACHO

Manifeste-se a parte embargante sobre a tempestividade do presente feito, considerando o disposto no art. 16, inciso III da Lei 6.830/80, no prazo de 30 dias.
Após, retomem os autos conclusos.

CAMPO GRANDE, 27 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002780-37.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 11 REGIAO - CREF11/MS
Advogados do(a) EXEQUENTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118, FABRICIA DANIELA CALVIS MORAES - MS14085, KEILY DA SILVA FERREIRA - MS21444
EXECUTADO: FRANCIANE PEREZ MOREIRA DE AZEVEDO

DESPACHO

Considerando que a composição realizada entre as partes e noticiada por meio da Petição Intercorrente ID 27806786 foi celebrada em 24.01.2020, bem como levando em conta que nesse acordo ficou pactuado o pagamento do débito em parcela única de R\$ 1.176,56, mediante boleto a vista, intime-se o exequente para manifestar, no prazo de 10 (dez) dias, se houve o cumprimento integral do acordo, com a quitação do boleto, a fim de viabilizar a extinção deste Executivo Fiscal ou a sua continuidade, requerendo, nesse caso, o que lhe couber, no mesmo prazo.

Após, retomem conclusos.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5009414-27.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: PRESTA SERVICOS TECNICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) EMBARGANTE: DAIANA LACERDA DE MORAIS - GO31531, JEANE CRISTINA MACHADO - GO27245
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 20A. REGIAO
Advogado do(a) EMBARGADO: SILVIO DE ALMEIDA SILVA - MS12865

SENTENÇA

PRESTA SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA-EPP, qualificada nos autos, opôs os presentes Embargos à Execução Fiscal em face do **CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DE MATO GROSSO DO SUL (CRMV/MS)**, objetivando desconstituir o crédito referente às anuidades de 2012 a 2017, inscrito na CDA que instrui a execução fiscal n. 5002358-74.2017.4.03.6000.

Alegou não exercer atividade que justifique a cobrança de anuidades e a exigência de registro perante o Conselho, situação reconhecida por sentença transitada em julgado nos autos n. 0007209-86.2013.4.03.6000, que tramitaram perante a 4ª Vara Federal desta Subseção Judiciária.

Diante disso, requereu a declaração de inexigibilidade dos débitos, o imediato desbloqueio e a decretação de nulidade das constrições efetivadas pelo Bacenjud no feito executivo.

A inicial foi instruída com os documentos que acompanham o ID 12453460.

O embargado apresentou impugnação aduzindo, em síntese, que a inscrição no Conselho obriga ao pagamento de anuidades até que o interessado solicite o cancelamento do registro; reconheceu ser indevida a cobrança dos valores relativos a 2012 e 2013; por fim, defendeu que a sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal não alcançaria as anuidades posteriores. Juntou documentos (ID 13107989).

O pedido de desbloqueio foi indeferido; na mesma oportunidade, foram recebidos os embargos com a suspensão da execução (ID 13179487).

A embargante requereu a concessão de tutela de urgência em caráter incidental, a fim de determinar a exclusão de seu nome do CADIN (ID 14335464), o que restou deferido pela decisão de ID 15214040.

Em réplica, a embargante reiterou os termos da inicial (ID 16500989). Ato contínuo, informou o descumprimento da determinação judicial e requereu a fixação de *astreintes* (ID 17369943).

Apesar de intimado, o Conselho não comprovou a adoção das medidas necessárias ao cumprimento da decisão (ID's 17980985 e 23062123).

Os valores bloqueados no bojo da execução fiscal foram liberados em cumprimento à decisão proferida pelo E. TRF3 (ID's 21545032 e 23510503).

Com a notícia da extinção da execução fiscal correlata, a embargante foi intimada a manifestar eventual interesse no prosseguimento do feito (ID 30541180), ocasião em que reiterou o descumprimento do Conselho quanto às determinações judiciais (ID 31571886).

Vieram os autos conclusos.

É o que importa relatar. **Fundamento e decido.**

Consoante relatado, a execução fiscal que exigia a cobrança dos débitos discutidos nestes autos foi extinta a pedido do próprio exequente, vejamos:

“CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA - 20ª REGIÃO, já qualificado nos autos em epígrafe de EXECUÇÃO FISCAL que move em face da PRESTA SERVICOS TECNICOS LTDA - EPP, vem a presença de Vossa Excelência, através de seu procurador, ao final assinado, requerer a extinção da presente ação, considerando a baixa do registro da executada e cancelamento dos débitos, em razão do trânsito em julgado da sentença proferida no bojo da ação n.º 0007209-86.2013.4.03.6000” – (ID 28607003 dos autos n. 5002358-74.2017.4.03.6000).

A manifestação do exequente equivale ao reconhecimento do pedido, situação que repercute na verba honorária a ser fixada nestes autos (art. 90 do CPC/2015).

Não obstante a isso, a embargante afirma que o registro perante o Conselho foi apenas “sobrestado”, e que subsiste a imputação de débitos inscritos em dívida ativa em face da empresa (ID 31571886).

Idêntica situação foi ventilada no bojo da execução fiscal acima mencionada, na qual se constata que as providências reclamadas foram sanadas pelo exequente, ora embargado. É o que se observa do documento acostado ao ID 34768186 daqueles autos.

A questão remanescente a ser apreciada consiste, então, no alegado descumprimento da decisão judicial que determinou a exclusão da embargante do cadastro de inadimplentes do governo federal (CADIN) e as consequências daí advindas.

No caso, ao deferir o pedido de exclusão da embargante do CADIN, foi concedido ao embargado o prazo de 02 (dois) dias úteis para a adoção das medidas cabíveis ao seu cumprimento (ID 15214040).

A decisão, proferida em 13/03/2019, foi publicada em 18/03/2019.

O embargado, ignorando completamente tal determinação, limitou-se a apresentar o valor atualizado da dívida que, à época, entendia existir (ID 15501109).

O documento identificado pelo ID 17370351 demonstra que em 10/05/2019 – quase dois meses após a determinação proferida por este Juízo – a embargante permanecia indevidamente inscrita no CADIN.

Diante disso, o Conselho foi novamente intimado, consoante despacho disponibilizado no Diário Eletrônico em 23/10/2019 (ID 23062123).

Até o presente momento, não há notícia sobre o cumprimento da obrigação.

A solução do impasse gerado pela renitência do embargado permite a imposição de medidas coercitivas visando à efetivação da tutela específica ou a obtenção de resultado prático equivalente, nos termos do artigo 537 do CPC/2015^[1].

- DISPOSITIVO:

Ante o exposto, **confirmo a tutela de urgência** deferida no ID 15214040 para determinar a exclusão do nome da embargante do CADIN; **homologo o reconhecimento da procedência do pedido** formulado pela embargante, nos termos da fundamentação supra; e por conseguinte, julgo extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, III, “a” do CPC/2015.

Custas na forma da lei.

Condono o embargado ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte embargante; fixo-os em 10% sobre o valor do proveito econômico obtido com a lide, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, c/c art. 90, *caput*, sem a redução prevista no § 4º (do mesmo art. 90), uma vez que as circunstâncias delineadas nos autos permitem concluir que a prestação não foi cumprida de forma integral e simultânea ao seu reconhecimento.

Considerando a recalcitrância do embargado em comprovar o cumprimento da tutela de urgência (ID 15214040), fixo em seu desfavor a **multa diária de R\$ 100,00 até a data do efetivo cumprimento**, a ser demonstrado nos autos para fins de liquidação oportuna, limitada ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por considerá-la, neste momento, suficiente e adequada à finalidade pretendida, sem prejuízo de sua revisão, caso demonstrados os pressupostos para tanto.

Intime-se o embargado por publicação oficial, bem como o Presidente do Conselho de fiscalização profissional, **pessoalmente**, pelo meio mais expedito possível e com certificação nos autos, para comprovar a efetivação da tutela específica no prazo **improrrogável de 24 (vinte e quatro) horas**. Para tanto, fica a secretaria autorizada a adotar os meios necessários para o cumprimento.

Decorrido o prazo sem manifestação do embargado, visando à obtenção de resultado prático equivalente à tutela pretendida, comunique-se a presente decisão ao órgão responsável pelo gerenciamento do CADIN para que, em 24 horas, providencie a exclusão do nome da embargante de seus cadastros, somente no que tange aos débitos questionados nestes autos.

Cópia da presente sentença servirá como carta/mandado de intimação e ofício para as comunicações necessárias.

Traslade-se cópia da presente sentença aos autos da execução fiscal correspondente.

P.R.I.C.

Oportunamente, archive-se.

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

[1] Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. (...)

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5009414-27.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: PRESTA SERVIÇOS TECNICOS LTDA - EPP
Advogados do(a) EMBARGANTE: DAIANA LACERDA DE MORAIS - GO31531, JEANE CRISTINA MACHADO - GO27245
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 20ª. REGIÃO
Advogado do(a) EMBARGADO: SILVIO DE ALMEIDA SILVA - MS12865

SENTENÇA

PRESTA SERVIÇOS TÉCNICOS LTDA-EPP, qualificada nos autos, opôs os presentes Embargos à Execução Fiscal em face do **CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DE MATO GROSSO DO SUL (CRMV/MS)**, objetivando desconstituir o crédito referente às anuidades de 2012 a 2017, inscrito na CDA que instrui a execução fiscal n. 5002358-74.2017.4.03.6000.

Alegou não exercer atividade que justifique a cobrança de anuidades e a exigência de registro perante o Conselho, situação reconhecida por sentença transitada em julgado nos autos n. 0007209-86.2013.4.03.6000, que tramitaram perante a 4ª Vara Federal desta Subseção Judiciária.

Diante disso, requereu a declaração de inexigibilidade dos débitos, o imediato desbloqueio e a decretação de nulidade das constrições efetivadas pelo Bacenjud no feito executivo.

A inicial foi instruída com os documentos que acompanham o ID 12453460.

O embargado apresentou impugnação aduzindo, em síntese, que a inscrição no Conselho obriga ao pagamento de anuidades até que o interessado solicite o cancelamento do registro; reconheceu ser indevida a cobrança dos valores relativos a 2012 e 2013; por fim, defendeu que a sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal não alcançaria as anuidades posteriores. Juntou documentos (ID 13107989).

O pedido de desbloqueio foi indeferido; na mesma oportunidade, foram recebidos os embargos com a suspensão da execução (ID 13179487).

A embargante requereu a concessão de tutela de urgência em caráter incidental, a fim de determinar a exclusão de seu nome do CADIN (ID 14335464), o que restou deferido pela decisão de ID 15214040.

Em réplica, a embargante reiterou os termos da inicial (ID 16500989). Ato contínuo, informou o descumprimento da determinação judicial e requereu a fixação de *astreintes* (ID 17369943).

Apesar de intimado, o Conselho não comprovou a adoção das medidas necessárias ao cumprimento da decisão (ID's 17980985 e 23062123).

Os valores bloqueados no bojo da execução fiscal foram liberados em cumprimento à decisão proferida pelo E. TRF3 (ID's 21545032 e 23510503).

Com a notícia da extinção da execução fiscal correlata, a embargante foi intimada a manifestar eventual interesse no prosseguimento do feito (ID 30541180), ocasião em que reiterou o descumprimento do Conselho quanto às determinações judiciais (ID 31571886).

Vieram os autos conclusos.

É o que importa relatar. **Fundamento e decido.**

Consoante relatado, a execução fiscal que exigia a cobrança dos débitos discutidos nestes autos foi extinta a pedido do próprio exequente, vejamos:

“CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA - 20ª REGIÃO, já qualificado nos autos em epígrafe de EXECUÇÃO FISCAL que move em face da PRESTA SERVIÇOS TECNICOS LTDA - EPP, vem a presença de Vossa Excelência, através de seu procurador, ao final assinado, requerer a extinção da presente ação, considerando a baixa do registro da executada e cancelamento dos débitos, em razão do trânsito em julgado da sentença proferida no bojo da ação n.º 0007209-86.2013.4.03.6000” – (ID 28607003 dos autos n. 5002358-74.2017.4.03.6000).

A manifestação do exequente equivale ao reconhecimento do pedido, situação que repercute na verba honorária a ser fixada nestes autos (art. 90 do CPC/2015).

Não obstante a isso, a embargante afirma que o registro perante o Conselho foi apenas “sobrestado”, e que subsiste a imputação de débitos inscritos em dívida ativa em face da empresa (ID 31571886).

Idêntica situação foi ventilada no bojo da execução fiscal acima mencionada, na qual se constata que as providências reclamadas foram sanadas pelo exequente, ora embargado. É o que se observa do documento acostado ao ID 34768186 daqueles autos.

A questão remanescente a ser apreciada consiste, então, no alegado descumprimento da decisão judicial que determinou a exclusão da embargante do cadastro de inadimplentes do governo federal (CADIN) e as consequências daí advindas.

No caso, ao deferir o pedido de exclusão da embargante do CADIN, foi concedido ao embargado o prazo de 02 (dois) dias úteis para a adoção das medidas cabíveis ao seu cumprimento (ID 15214040).

A decisão, proferida em 13/03/2019, foi publicada em 18/03/2019.

O embargado, ignorando completamente tal determinação, limitou-se a apresentar o valor atualizado da dívida que, à época, entendia existir (ID 15501109).

O documento identificado pelo ID 17370351 demonstra que em 10/05/2019 – quase dois meses após a determinação proferida por este Juízo – a embargante permanecia indevidamente inscrita no CADIN.

Diante disso, o Conselho foi novamente intimado, consoante despacho disponibilizado no Diário Eletrônico em 23/10/2019 (ID 23062123).

Até o presente momento, não há notícia sobre o cumprimento da obrigação.

A solução do impasse gerado pela renitência do embargado permite a imposição de medidas coercitivas visando à efetivação da tutela específica ou a obtenção de resultado prático equivalente, nos termos do artigo 537 do CPC/2015[1].

- DISPOSITIVO:

Ante o exposto, **confirmo a tutela de urgência** deferida no ID 15214040 para determinar a exclusão do nome da embargante do CADIN; **homologo o reconhecimento da procedência do pedido** formulado pela embargante, nos termos da fundamentação supra; e por conseguinte, julgo extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, III, “a” do CPC/2015.

Custas na forma da lei.

Condeno o embargado ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte embargante; fixo-os em 10% sobre o valor do proveito econômico obtido com a lide, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, c/c art. 90, *caput*, sem a redução prevista no § 4º (do mesmo art. 90), uma vez que as circunstâncias delineadas nos autos permitem concluir que a prestação não foi cumprida de forma integral e simultânea ao seu reconhecimento.

Considerando a recalcitrância do embargado em comprovar o cumprimento da tutela de urgência (ID 15214040), fixo em seu desfavor a **multa diária de R\$ 100,00 até a data do efetivo cumprimento**, a ser demonstrado nos autos para fins de liquidação oportuna, limitada ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por considerá-la, neste momento, suficiente e adequada à finalidade pretendida, sem prejuízo de sua revisão, caso demonstrados os pressupostos para tanto.

Intime-se o embargado por publicação oficial, bem como o Presidente do Conselho de fiscalização profissional, **pessoalmente**, pelo meio mais expedito possível e com certificação nos autos, para comprovar a efetivação da tutela específica no prazo **improrrogável de 24 (vinte e quatro) horas**. Para tanto, fica a secretaria autorizada a adotar os meios necessários para o cumprimento.

Decorrido o prazo sem manifestação do embargado, visando à obtenção de resultado prático equivalente à tutela pretendida, comunique-se a presente decisão ao órgão responsável pelo gerenciamento do CADIN para que, em 24 horas, providencie a exclusão do nome da embargante de seus cadastros, somente no que tange aos débitos questionados nestes autos.

Cópia da presente sentença servirá como carta/mandado de intimação e ofício para as comunicações necessárias.

Traslade-se cópia da presente sentença aos autos da execução fiscal correspondente.

P.R.I.C.

Oportunamente, archive-se.

Campo Grande, 06 de julho de 2020.

[1] Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. (...)

§ 4º A multa será devida desde o dia em que se configurar o descumprimento da decisão e incidirá enquanto não for cumprida a decisão que a tiver cominado.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001173-18.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande

AUTOR: ORLANDO MOLINA JUNIOR

REPRESENTANTE: RENATA MELKE MOLINA

Advogados do(a) AUTOR: RENATO LOUREIRO DE CARVALHO PAVAN - MS17277, THIAGO MACHADO GRILO - MS12212, DANIEL CASTRO GOMES DA COSTA - MS12480,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: RENATO LOUREIRO DE CARVALHO PAVAN - MS17277, THIAGO MACHADO GRILO - MS12212, DANIEL CASTRO GOMES DA COSTA - MS12480

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

ORLANDO MOLINA JUNIOR (ESPÓLIO), representado por sua inventariante Renata Molina Melke, opôs os presentes embargos à execução fiscal em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), objetivando, em síntese, a declaração de inexigibilidade dos créditos exigidos na execução fiscal n. 0009286-78.2007.4.03.6000, em virtude da decadência.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 11-140, numeradas fisicamente.

Os embargos foram recebidos com a suspensão do executivo fiscal (ID 31507787).

Intimada, a UNIÃO reconheceu a procedência do pedido e informou o cancelamento das inscrições executadas, pleiteando, porém, que não seja a Fazenda Pública condenada ao pagamento de honorários advocatícios (ID 32872997).

Vieram os autos conclusos.

É o breve relatório. **Fundamento e decidido.**

O reconhecimento do pedido como consequente cancelamento do crédito exequendo impõe a extinção dos embargos à execução fiscal.

Com relação à verba honorária, a hipótese dos autos se enquadra na previsão legal do art. 19, incisos IV e VI, "a", c/c o § 1º, I, da Lei 10.522/2002, que dispensa a Fazenda Nacional da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido. Veja-se:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)

(...)

IV - tema sobre o qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; [\(Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)

(...)

VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: [\(Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)

a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou [\(Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019\)](#)

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: [\(Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou [\(Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013\)](#)".

Assim, acompanho a jurisprudência predominante da Corte Superior [1] no sentido de afastar a condenação da Fazenda em verba honorária nas matérias de que trata o art. 19, §1º, da Lei 10.522/2002, tendo em vista a existência do **Parecer n. 00040/2016-DECOR/CGU/AGU, aprovado pelo Advogado-Geral da União**, consoante mencionado no ID 32872997.

-DISPOSITIVO

Pelo exposto, **homologo o reconhecimento da procedência do pedido**, diante da constatação da inexigibilidade do crédito discutido nos autos, e **julgo extintos os presentes embargos à execução fiscal**, com resolução de mérito, com fulcro no art. 487, III, "a", do CPC/2015.

Custas na forma da lei.

Causa não sujeita a honorários.

Defiro à parte embargante a gratuidade judicial.

Traslade-se cópia da presente sentença aos autos da Execução Fiscal n. 0009286-78.2007.4.03.6000.

P.R.I.C. Oportunamente, archive-se.

Campo Grande (MS), 7 de julho de 2020.

[1] Precedentes: REsp 1807187/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Decisão Monocrática, julgado em 14/05/2019, DJe 16/05/2019; REsp 1759051/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018; AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018; REsp 1678301/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Decisão Monocrática, julgado em 22/05/2018, DJe 02/08/2018.

DECISÃO

Indefiro a produção de prova pericial contábil para o fim de "averiguação de cálculos, para apuração de excesso de execução, bem como aplicação correta encargos", pleiteada na réplica de f. 26 do ID 26524283.

Isso porque não se mostra possível a realização de perícia com base em dúvida genérica e não especificada acerca da presunção de certeza e liquidez do título executivo (REsp 443.173/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ 13/10/2003, p. 232), bem como pois eventual exclusão de encargos, caso determinada pelo Juízo, poderá ser efetivada através de mera dedução aritmética sobre os créditos exequendos (nesse sentido: TRF 3ª Região, AI 5007431-48.2018.4.03.0000, Relator Nelson dos Santos, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2018).

Ressalto ainda que, ao contrário do alegado pelo embargante ao formular seu pedido de provas, em sede de execução fiscal revela-se desnecessária a apresentação de demonstrativo de cálculo de evolução do débito pelo credor.

É esse o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça sob o regime dos recursos repetitivos (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010), bem como em sua Súmula de n. 559, segundo a qual "Em ações de execução fiscal, é desnecessária a instrução da petição inicial com o demonstrativo de cálculo do débito, por tratar-se de requisito não previsto no art. 6º da Lei n. 6.830/1980."

POR TODO O EXPOSTO:

- (I) Indefiro a produção de prova pericial contábil.
- (II) Intimem-se as partes.
- (III) Na ausência de novos requerimentos, façam-se conclusos para sentença.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

DECISÃO

A União (Fazenda Nacional) manifesta ciência da digitalização do feito e requer a vista dos autos físicos para sua exata conferência (ID 28411475).

É o breve relato.

Decido.

- DA DIGITALIZAÇÃO:

Sobre o tema, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por meio da Resolução PRES n. 283, de 05 de julho de 2019, resolveu:

"Art. 6.º Determinar, na hipótese em que verificadas desconformidades no procedimento de digitalização:

I – a **priorização de solução remota, pela qual desnecessário o deslocamento físico dos autos processuais;**

II – **excepcionalmente, se inviabilizada a solução do inciso anterior,** a remessa dos autos físicos à Central de Digitalização, para a correção correspondente."

Ematenção à norma supratranscrita, incumbe às partes **apontar possíveis falhas** no procedimento de digitalização - tais como paginação não sequencial, ilegitimidade de documentos, ausência ou duplicidade de atos, entre outros -, e **priorizar a solução remota** do problema. O deslocamento dos autos físicos é medida excepcional, somente admitida quando impossível a correção por outros meios.

No caso, a embargada manifestou ciência do procedimento sem indicar qualquer falha na digitalização. Sendo assim, **indefiro** a remessa dos autos físicos, com fundamento no art. 6º da Resolução PRES n. 283/2019.

- DO PROSSEGUIMENTO DO FEITO:

Promova a Secretaria a anotação do sigilo das declarações de imposto de renda da empresa ELMA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, conforme requerido pela União em sua impugnação de f. 25-33 do ID 27075109.

Defiro, outrossim, expedição de mandado de constatação a ser cumprido no domicílio fiscal da empresa supramencionada (Rua Cayova, n. 399, Sala 02, jardim Bela Vista, nesta Capital). Na ocasião, deverá ser certificado pelo senhor oficial de justiça a qualificação/CNPJ da empresa que se encontra instalada no local, a qualificação dos funcionários que ali trabalham, bem como se a empresa lá instalada possui identificação visual (letreiros, placas etc), nos termos pleiteados pela Fazenda Pública à f. 32 do ID 27075109.

Como cumprimento, intem-se as partes para manifestação no prazo de 15 (quinze) dias.

Oportunamente, retornem conclusos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 0001100-46.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: FERNANDA MENDONÇA DA COSTA, SIRLEY MENDONÇA DA COSTA
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE DA SILVA OLIVEIRA - MS23300
Advogado do(a) EMBARGANTE: FELIPE DA SILVA OLIVEIRA - MS23300
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Façam-se conclusos para sentença.

Ciência às partes.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000397-18.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: PROTECO CONSTRUCOES LTDA
Advogados do(a) AUTOR: MAITE NASCIMENTO LIMA - MS22855, LUCIA MARIA TORRES FARIAS - MS8109, MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146, ARNALDO PUCCINI
MEDEIROS - MS6736, ARY RAGHIAN NETO - MS5449
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Sobre a impugnação apresentada intime-se a parte embargante para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

Indefiro a produção de prova pericial contábil pleiteada na inicial, uma vez que a exclusão de valores das bases de cálculo das contribuições exigidas, bem como a consequente redução do crédito exequendo, em caso de acolhimento das teses suscitadas na inicial, poderão ser efetivadas através de mera dedução aritmética, sendo desnecessária perícia para tal fim.

Nesse sentido, vejamos:

“DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RE 574706. RECURSO PROVIDO. (...) 5. **Plenamente possível, através de mero cálculo aritmético, destacar os créditos tributários ou valores indevidos da Certidão de Dívida Ativa, permanecendo os demais valores hígidos para cobrança.** (...)” (TRF 3ª Região, AI 5007431-48.2018.4.03.0000, Relator Nelson dos Santos, Terceira Turma, e - DJF3 Judicial I DATA:20/12/2018). (destaquei)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS . INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO PROVIDO. (...) 3. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da possibilidade de aproveitamento do título executivo, sem a necessidade de substituição ou novo lançamento, mas com **retificação da CDA, através de mero cálculo aritmético.** (...) 6. Recurso provido.” (TRF 3ª Região, AC 00069488120114036133, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:11/11/2014) (destaquei)

Assim, após a réplica da parte embargante, considerando a natureza dos temas discutidos nos autos – matérias unicamente de direito – venham conclusos para sentença.

Intem-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 0001656-82.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: ANTONIO BITENCOURT DO AMARAL, LUIZABETE HONORIO DO AMARAL

DESPACHO

Considerando a impugnação à justiça gratuita apresentada pela União, intinem-se os embargantes para que tragam aos autos documentação que indique sua renda mensal, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, ciência à Fazenda Pública dos documentos juntados, pelo mesmo prazo.

Oportunamente, retomem conclusos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004121-69.2015.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: ELIZABETE DUTRA DE ANDRADE DUARTE
Advogados do(a) EXECUTADO: DEOCLECIANO GUERREIRO GONCALVES - MS12855, ADILAR JOSE BETTONI - MS7843

DESPACHO

Os embargos à execução n. 0001036-36.2019.4.03.6000, opostos pela executada, foram recebidos sem atribuição de efeito suspensivo (art. 919, *caput* e § 1º, CPC/15).

Os valores penhorados nestes autos permanecerão em conta judicial vinculada a este feito, até o julgamento dos embargos opostos (art. 32, § 2º, LEF).

Ciência às partes, devendo o exequente formular requerimentos próprios ao prosseguimento do feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Associem-se aos embargos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0006519-18.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: UNIMED DO ESTADO DE MS-FEDERACAO ESTAD.DAS COOP MEDICAS
Advogados do(a) AUTOR: WILSON CARLOS DE CAMPOS FILHO - MS11098, CLELIO CHIESA - MS5660
REU: ANS

DESPACHO

Sobre a impugnação (ID 29492379) e documentos apresentados pela ANS intime-se a parte embargante para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

Na ausência de requerimentos, façam-se conclusos para sentença.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002629-38.1998.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DORIVAL MINATEL, JERIBA INCORPORADORA LTDA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: NEILO NUNES BARBOSA - MS9114
Advogados do(a) EXECUTADO: HILDA PRISCILA CORREIA ARAUJO - MS16597, NEILO NUNES BARBOSA - MS9114

DESPACHO

Os autos foram encaminhados à União para avaliar a conveniência da reunião com a EF n. 97.0000245-4 (despacho – f. 544).

Quanto à hipótese de reunião dos processos, a exequente manifestou-se no sentido de que não haver interesse na reunião, em virtude de incompatibilidade de fase processual.

Em petição às f. 684, a credora **requereu que o valor depositado na presente execução às f. 681** (decorrente de remissão ocorrida no processo n. 001.99.040600-1/0001, da 8ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande – MS), **fosse transformado em pagamento de definitivo em seu favor**, utilizando-se, para tanto, o código 107 e, como referência, a inscrição n. 37.540.143/0001-04.

Assim, defiro o pedido formulado pela exequente às f. 684.

Viabilize-se, nos termos em que requerido.

Após, remetam-se os autos à exequente para requerimentos quanto ao prosseguimento do feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

CAMPO GRANDE, 6 de julho de 2020.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) Nº 0001128-48.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: I.E.R VIVENDAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP
Advogado do(a) EMBARGANTE: FERNANDO DA COSTA SANTOS MENIN - MS14430
EMBARGADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EMBARGADO: CLEONICE JOSE DA SILVA - MS5681-A, ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113, WALDIR GOMES DE MOURA - MS5487

DESPACHO

Considerando a ausência de oposição da embargada ao pedido formulado nos presentes embargos (f. 35-38 do ID 27272586), façam-se conclusos para sentença.

Ciência às partes.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0007084-55.2012.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489, LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256
EXECUTADO: LATICINIOS CAMPO GRANDE LTDA - ME

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes do retorno dos autos a este Juízo Federal.

Em seguida, arquivem-se os autos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001600-49.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: FERNANDO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

F. 16 do ID 27267787: Defiro.

Dado o lapso temporal decorrido, concedo à parte embargante prazo de 15 (quinze) dias para juntada de cópia do processo administrativo.

Após, retomem conclusos para análise do pedido de produção de prova pericial.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 5001418-41.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: TELEVISAO MORENA LIMITADA
Advogados do(a) EMBARGANTE: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Sobre a preliminar de litispendência suscitada pela União (ID 31150609) com relação à ação anulatória n. 0001490-84.2017.403.6000 (cópia da inicial à f. 51 do ID 14718385) diga a embargante, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, retomem conclusos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 0005908-37.1995.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: BIGOLIN MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA
Advogado do(a) AUTOR: AIRES GONCALVES - MS1342
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Cientifiquem-se as partes do retorno dos autos a este Juízo Federal.

Traslade-se cópia das decisões e da certidão de trânsito em julgado, id. 30070313, na execução fiscal n. 95.0003302-0.

Providencie-se a associação destes autos aos autos da Execução Fiscal mencionada.

Em seguida, arquivem-se os autos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 0008590-27.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ESCOLA SAO FRANCISCO DE I.O. 20. GRAU LTDA - ME
Advogado do(a) AUTOR: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Concedo à parte embargante dilação de prazo de 15 (quinze) para cumprimento do determinado no despacho de f. 23 do ID 26406900, conforme requerido à f. 27 do mesmo identificador eletrônico.

Com a juntada da documentação pela embargante, intime-se a União para manifestação, no mesmo prazo.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 5001846-91.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 11 REGIÃO - CREF11/MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: FABRICIA DANIELA CALVIS MORAES - MS14085

DESPACHO

Petição do exequente (ID 33176007):

(I) **Indefiro** o pleito relativo ao sistema INFOJUD, pois, conforme já consignado no despacho de ID 30995375, a consulta a tal sistema já foi recentemente deferida e cumprida, conforme ID 13808744.

(II) **Quanto ao veículo Fiat Palio Attract, de placa OON 8045, diga o Conselho quanto ao interesse na penhora dos direitos** aquisitivos do devedor sobre tal veículo, eis que gravado com alienação fiduciária. Prazo: 15 (quinze) dias.

Em caso positivo, indique o(a) exequente o credor fiduciário e seu endereço, viabilizando, desse modo, que a Secretaria expeça ofício solicitando informações acerca da dívida - se já houve integral pagamento ou não; indicação do valor atualizado do débito, porventura existente -. Em caso de existência de saldo devedor, o credor fiduciário deverá também informar a este juízo se há medidas executivas em andamento, inclusive se há praça ou leilão designado para tal(is) bem(ns).

Realizadas as providências do parágrafo anterior, defiro, desde já, a **penhora sobre os direitos** decorrentes do contrato de alienação fiduciária. **Expeça-se** Mandado de Penhora e Intimação.

(III) **Na ausência de manifestação** da parte exequente quanto à localização do devedor ou de bens penhoráveis, ficam determinadas a **SUSPENSÃO E O ARQUIVAMENTO** da execução fiscal, **independentemente de nova intimação**, nos termos do art. 40, caput e parágrafo 1º, da Lei nº 6.830/80, devendo o exequente requerer a reativação do feito quando for do seu interesse. Se, decorrido o prazo de um ano, o credor se mantiver inerte, os autos permanecerão arquivados com a incidência do parágrafo 2º do referido artigo.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001036-36.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ELIZABETE DUTRA DE ANDRADE DUARTE
Advogados do(a) AUTOR: ADILAR JOSE BETTONI - MS7843, DEOCLECIANO GUERREIRO GONCALVES - MS12855
REU: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) REU: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853

DESPACHO

Considerando *i*) a documentação juntada pela parte embargante; *ii*) a garantia constitucional de acesso à justiça, a ser exercida através de vias que permitam o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa à parte; *iii*) a decisão de f. 27 do ID 27077988 e *iv*) o disposto no REsp 1.127.815/SP (possibilidade de recebimento dos embargos se demonstrada insuficiência patrimonial), submetido ao regime dos recursos repetitivos:

(I) **Recebo** estes embargos **sem**a suspensão da execução fiscal ora embargada, possibilitando sua continuidade para fins de construção de bens/valores penhoráveis pertencentes à parte executada (art. 919, caput e § 1º, CPC/15).

(II) **Intime-se a parte embargada** para, querendo, impugnar no prazo legal.

(III) **Associe-se aos autos principais**.

(IV) **Defiro** os benefícios da justiça gratuita.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001608-26.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: WILLIAN LEITE DE MELO, WILLIAN LEITE DE MELO - ME
Advogados do(a) AUTOR: LEONILDO JOSE DA CUNHA - MS7809, CILMA DA CUNHA PANIAGO - MS7810
Advogados do(a) AUTOR: LEONILDO JOSE DA CUNHA - MS7809, CILMA DA CUNHA PANIAGO - MS7810
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

(I) Concedo à parte embargante prazo de 15 (quinze) dias para juntada de eventuais novos documentos necessários à apreciação do mérito do feito (art. 6º, CPC/15), conforme requerido em sua réplica de f. 25 do ID 27772340.

(II) Em caso de juntada de documentação, dela dê-se ciência à União para, querendo, manifestar-se em igual prazo.

(III) Caso o embargante não promova a juntada de nova documentação e tampouco requeira produção justificada de provas, façam-se conclusos para sentença.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 5002905-80.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: MARIA AUXILIADORA VERLANGIERI LOSCHI
Advogado do(a) EXECUTADO: OSNI MOREIRA DE SOUZA - MS14030

DESPACHO

Petição ID 34135292:

A transferência de valores determinada nestes autos foi cumprida, conforme detalhamento do sistema Bacen Jud de ID 14947980.

Assim, considerando que os embargos opostos pela parte executada foram julgados extintos (ID 34825219), que o presente executivo fiscal encontra-se inteiramente garantido (penhora de valores de ID 14947980), bem como que ainda pendente de julgamento ação ordinária na qual se discute o crédito exigido nestes autos (ação nº 5004912-45.2018.4.03.6000, em trâmite perante a 2ª Vara desta Subseção Judiciária Federal, conforme ID 34825219):

(I) Intimem-se as partes para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

(II) Oportunamente, retomem conclusos.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0012503-51.2015.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JANIO SILVA DE SOUZA, GERALDO MARIA DOS REIS

DESPACHO

Em cumprimento ao determinado no REsp 1961948/MS (id. 34902604), proceda-se à liberação da quantia bloqueada em nome de Geraldo Maria dos Reis.

Para tanto, intime-se o procurador da parte executada para, no prazo de 2 dias úteis, fornecer dados bancários da parte, a fim de viabilizar a transferência eletrônica do valor depositado, tendo em vista a restrição de acesso a essa unidade judicial (Portaria conjunta PRES/CORE 02/2020) e, possivelmente das agências bancárias.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) N° 0001856-12.2006.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: AUTO PECAS CHACHA LTDA - ME, ADRIANO FABIO FRANCHINI, HENRIQUE MARTINS NETO
Advogados do(a) AUTOR: FABIO DE OLIVEIRA CAMILLO - MS8090, SEBASTIAO ROLON NETO - MS7689
Advogados do(a) AUTOR: FABIO DE OLIVEIRA CAMILLO - MS8090, SEBASTIAO ROLON NETO - MS7689
Advogados do(a) AUTOR: FABIO DE OLIVEIRA CAMILLO - MS8090, SEBASTIAO ROLON NETO - MS7689
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Cientifique-se as partes do retorno dos autos a este Juízo Federal, bem como para requerimentos próprios ao andamento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias.

Traslade-se cópia da decisão e da certidão de trânsito em julgado, id. 25652196 na execução fiscal n. 2000.60.00.002253-5.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0008510-05.2012.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: ALFREDO DE SOUZA BRILTES - MS5480
EMBARGADO: MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Cientifique-se as partes do retorno dos autos a este Juízo Federal, bem como para requerimentos próprios ao andamento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias.
Traslade-se cópia das decisões e da certidão de trânsito em julgado, id. 27860301 na execução fiscal n. 0001864-76.2012.403.6000.
CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0008836-33.2010.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: REAL & CIA LTDA
Advogados do(a) AUTOR: GILBERTO KAROLY LIMA - RS32074, JOSE RONALD MARTINS TEIXEIRA - MS12582
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Cientifique-se as partes do retorno dos autos a este Juízo Federal, bem como para requerimentos próprios ao andamento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias.
Traslade-se cópia das decisões e da certidão de trânsito em julgado, id. 28200503 na execução fiscal n. 0004160-52.2004.403.6000.
Providencie-se a associação destes autos à execução mencionada.
CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004469-29.2011.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
EXECUTADO: REFORCE SISTEMAS ELETRONICOS E TECNOLOGIA LTDA - EPP
Advogado do(a) EXECUTADO: ADEMAR OCAMPOS FILHO - MS7818

DESPACHO

Petições de f. 155-156 e 157.

Tendo em vista a disposição da parte executada em efetuar o pagamento antecipado de parte de seu débito, a parte exequente concorda com a sua pretensão de conversão dos valores bloqueados em renda, com o consequente abatimento do débito parcelado, razão pela qual requer a conversão em renda dos valores bloqueados, devendo-se realizar o procedimento de conversão em renda do débito principal junto à Caixa Econômica Federal - CEF, em favor da ANATEL, conforme orientações delineadas na petição de f. 157.

Diante do exposto, defiro o pedido formulado pela ANATEL (petição – f. 157), de conversão em renda em seu favor dos valores penhorados nos autos (detalhamento - f. 106-107), nos termos em que requerido.

Viabilize-se.

Após, remetam-se os autos à exequente para requerimentos quanto ao prosseguimento ou extinção do feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002356-92.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: NELMA SOARES MARQUES

DESPACHO

Não obstante o pedido formulado pelo exequente às f. 16, consistente na transferência do saldo penhorado nos autos, via sistema Bacenjud (detalhamento – f. 16), para a conta de sua titularidade, cumpra-se, primeiramente, o despacho de f. 13-15, na sua integralidade.

Isso posto:

(I) CITE-SE a parte executada, INTIMANDO-A, também, do arresto efetuado, e cumpram-se as demais determinações consignadas na decisão acima mencionada. Não havendo manifestação no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 854, §5º, do NCPC, fica o arresto automaticamente convertido em penhora.

Para tanto, intime-se o Conselho exequente para indicar o endereço atualizado da executada ou proceder a requerimentos próprios para a concretização do ato processual referido. Prazo: 15 (quinze) dias.

(II) Convertido o arresto em penhora, INTIME-SE o executado da constrição, bem como para, querendo, opor **embargos, no prazo de 30 (trinta) dias**.

(III) Na ausência de manifestação e certificado o decurso de prazo, expeça-se o necessário para a disponibilização do saldo ao(à) exequente, intimando-o a fornecer os dados necessários à transferência bancária dos valores penhorados.

CAMPO GRANDE, 7 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0012655-36.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: DEBORA FERNANDES

DESPACHO

Petição de ID 31945743.

Considerando que o executado, intimado da penhora de valores, não apresentou embargos à execução (f. 23 e ID 33926601):

(I) Disponibilize-se ao COREN o valor penhorado às f. 21-22, mediante transferência eletrônica para a conta bancária de sua titularidade: COREN CNPJ n. 24.630.212.0001-10, Banco do Brasil, agência 2576-3, conta n. 309251-8.

(II) Após, Após, ao exequente para requerimentos quanto ao prosseguimento ou extinção do feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

CAMPO GRANDE, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5002850-32.2018.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544
EXECUTADO: LEVA E TRAZ TRANSPORTES LTDA - EPP

DESPACHO

Intime-se a parte exequente para que informe os dados bancários necessários para que seja viabilizada a transferência do montante em seu favor, tendo em vista a restrição de acesso físico a esta unidade judicial (determinada pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE n. 02 e 03/2020, Resolução CNJ n. 313/2020) e a possível restrição de acesso às agências bancárias em decorrência da pandemia ocasionada pelo vírus COVID-19. Prazo: 05 (cinco) dias.

CAMPO GRANDE, 3 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 5002616-84.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544
EXECUTADO: CARLOS IRAA DE ALMEIDA - ME

DESPACHO

Intime-se a parte exequente para que informe os dados bancários necessários para que seja viabilizada a transferência do montante bloqueado em seu favor, tendo em vista a restrição de acesso físico a esta unidade judicial (determinada pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE n. 02 e 03/2020, Resolução CNJ n. 313/2020) e a possível restrição de acesso às agências bancárias em decorrência da pandemia ocasionada pelo vírus COVID-19. Prazo: 05 (cinco) dias.

CAMPO GRANDE, 3 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003016-98.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544
EXECUTADO: DROGARIA IRACI COELHO LTDA - ME

DESPACHO

Intime-se a parte exequente para que informe os dados bancários necessários para que seja viabilizada a transferência do montante depositado nos autos em seu favor, tendo em vista a restrição de acesso físico a esta unidade judicial (determinada pelas Portarias Conjuntas PRES/CORE n. 02 e 03/2020, Resolução CNJ n. 313/2020) e a possível restrição de acesso às agências bancárias em decorrência da pandemia ocasionada pelo vírus COVID-19. Prazo: 05 (cinco) dias.

CAMPO GRANDE, 5 de maio de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5003034-22.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544
EXECUTADO: M R DA SILVA MAGALHAES - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: RITA CAMPOS FILLES LOTFI - MS11755

DESPACHO

INTIME-SE a parte executada para que se manifeste quanto a eventual **impenhorabilidade**, no prazo de 05 (cinco) dias, por petição simples dirigida aos próprios autos da execução (art. 854, parágrafo 3º do CPC/2015), bem como para, querendo, opor **embargos à execução fiscal** no prazo de 30 (trinta) dias (arts. 12 e 16, III, da Lei n. 6.830/1980 e art. 8º, parágrafo 2º da Resolução n. 524/2006 do CJF). Ressalto que, caso decorra o prazo de cinco dias sem manifestação, o bloqueio será convertido em penhora, sem a necessidade de lavratura de termo (art. 854, parágrafo 5º do CPC/2015), **iniciando-se automaticamente, a partir de então, o prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação de embargos**.

a.6) Caso a citação por carta reste infrutífera por motivo de "AUSÊNCIA", expeça-se mandado ou carta precatória para cumprimento da diligência. Atente-se o Sr. Oficial de Justiça para a autorização prevista no art. 212, parágrafo 2º do CPC/2015.

a.7) Havendo informação de **NOVO ENDEREÇO** da parte executada, fica desde já determinada a citação no local indicado, por carta com aviso de recebimento.

b) Não ocorrendo o pagamento, o parcelamento, a garantia da(s) execução(ões) e/ou restando infrutíferas as diligências relativas à citação da parte executada, nos moldes anteriormente descritos, remetam-se os autos à **EXEQUENTE** para os requerimentos próprios ao prosseguimento do feito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Na ausência de manifestação da parte exequente quanto à localização do devedor ou de bens penhoráveis, ficam determinadas a **SUSPENSÃO E O ARQUIVAMENTO** da execução fiscal, **independentemente de nova intimação**, nos termos do art. 40, caput e parágrafo 1º, da Lei nº 6.830/80, devendo o exequente requerer a reativação do feito quando for do seu interesse. Se, decorrido o prazo de um ano, o credor se mantiver inerte, os autos permanecerão arquivados com a incidência do parágrafo 2º do referido artigo.

CAMPO GRANDE, 19 de maio de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5004410-38.2020.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: CATIVA MS TEXTIL LTDA
Advogado do(a) AUTOR: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de **ação ordinária** com pedido de **tutela provisória de urgência ou de evidência** pela qual CATIVA MS TÊXTIL LTDA pretende a suspensão da exigibilidade do recolhimento valores relativos às contribuições ao SAT/RAT e terceiros (SENAI, SESI, SESC, SEST, SENAT, SENAC etc.) incidentes sobre o terço de férias gozadas, 15 primeiros dias anteriores ao auxílio-doença/acidente, e aviso prévio indenizado.

No mérito, requer seja declarado o direito de não recolher essas verbas, bem como a contribuição incidente sobre o salário-maternidade, e, ainda, a restituição, pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos, com os acréscimos legais.

A inicial foi instruída com os documentos que acompanham o ID 34980332.

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. **Fundamento e decido.**

Acerca da distribuição do feito a este Juízo, entendo necessário tecer breves considerações.

DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM EXECUÇÕES FISCAIS

O Código de Processo Civil estabelece que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção (art. 64, § 1º, CPC/2015).

Nesses termos, cumpre ressaltar que este Juízo é órgão especializado em execuções fiscais, tendo sua competência material delimitada pelo Provimento nº 025/2017, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, nos seguintes moldes:

“Art. 1º **Atribuir às Varas Especializadas em Execuções Fiscais**, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, **competência para processar e julgar:**

I - as **ações de execução fiscal**, bem como os **respectivos embargos**;

II - as **medidas cautelares fiscais**, previstas na Lei nº 8.397, de 6 de janeiro de 1992;

III - as **ações e tutelas tendentes, exclusivamente, à antecipação de garantia da execução fiscal não ajuizada**, mesmo quando já aforada, no Juízo cível, ação voltada à discussão do crédito fiscal.

§ 1º Intentadas as medidas previstas nos incisos II ou III, fica o Juízo Especializado prevento para a execução fiscal correspondente ao crédito acautelado ou garantido.

§ 2º Compete, ainda, às Varas Especializadas em Execuções Fiscais, o **processamento de cartas precatórias referentes a citações, intimações, penhoras, avaliações, praças ou leilões, e respectivos incidentes, quando a deprecação tenha por origem a ação de execução fiscal, ou outra que seja de sua competência material.**”

Trata-se, como se vê, de norma de organização judiciária que define competência funcional, a qual consiste em regra de competência absoluta (artigos 44 e 62 do CPC/2015^[1]).

No caso dos autos, o provimento judicial vindicado é típico de **procedimento ordinário**, e consiste na declaração do suposto direito de **deixar de recolher tributos que sequer foram inscritos em dívida ativa**, bem assim de **restituir os valores pagos**, a seu entender, indevidamente.

Veja-se que em nenhum momento a autora aduz à existência de execução fiscal relativa ao objeto da lide.

Dito isso, é possível concluir que a hipótese versada nos autos não se encontra entre aquelas previstas na competência deste Juízo, consoante a norma estabelecida pelo Provimento CJF3R nº 25/2017.

Assim, esta Vara Especializada não pode, pelos limites da competência traçada por determinação de órgão superior e em observância à legislação processual civil, tratar das matérias suscitadas pela requerente nestes autos.

Frise-se que perante este Juízo somente se admitem execuções derivadas de dívidas - tributárias e não-tributárias - regularmente inscritas em Dívida Ativa (ou seja, em repartição administrativa competente, conforme o art. 201 do CTN), nos termos da Lei de Execuções Fiscais, bem como os **respectivos embargos e medidas cautelares fiscais**.

Ademais, tratando-se de competência por matéria, a **existência de eventual prejudicialidade entre esta ação ordinária e uma possível (e futura) execução fiscal não autorizaria a modificação da competência absoluta estabelecida, vedando-se, por consequência, a reunião de autos**.

Ora, o fato de inexistir inscrição em dívida ativa reforça o entendimento quanto à impossibilidade de tramitação do feito nesta Vara Especializada, visto que, inexistindo executivo fiscal, não há sequer a possibilidade de se cogitar eventual prejudicialidade entre a execução (inexistente) e a presente ação.

Acerca da competência empauta, colaciono os seguintes acórdãos extraídos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

1. Esta Seção, ao julgar o CC 106.041/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela impossibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em execução fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária. No referido julgamento, ficou consignado que, em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o *simultaneous processus*. Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. **A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 e/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente.** Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.

2. Pelas mesmas razões de decidir, o presente conflito deve ser conhecido e declarada a competência do Juízo suscitado para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal.”

(CC 105.358/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 22/10/2010) (destaquei)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA ANTERIORMENTE. AUSÊNCIA DE PREVENÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A conexão entre as ações implica na reunião dos feitos para julgamento simultâneo, a fim de evitar decisões conflitantes, assegurando a economia processual e a segurança jurídica.

2. Vale destacar que a ação de execução fiscal nº 0002624-70.1985.4.03.6000, anteriormente ajuizada, já fora extinta, encontrando-se arquivada, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal.

3. Em que pese a existência de conexão entre as ações referidas, não mais se permite a reunião dos processos, nos termos da exceção prevista no § 1º do art. 55 do CPC, e consoante o entendimento consubstanciado na Súmula nº 235 do STJ: “A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado”.

4. Cumpre ressaltar que **competência do Juízo Suscitante é especializada em Execução Fiscal, sendo absoluta em razão da matéria, não podendo ser modificada em razão de eventual conexão com ação anulatória.**

5. Conflito de Competência procedente.”

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20852 - 0014004-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 05/10/2017, e-DJF3 Judicial I DATA: 26/10/2017) (destaquei)

Destarte, tendo em vista a natureza da ação e a especialidade deste Juízo, bem como a ausência de executivo fiscal distribuído para a cobrança dos tributos discutidos, não há como se aplicar a hipótese prevista no art. 286, I, do Novo Código de Processo Civil ao presente caso, a qual prevê que “*Serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza: I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada*”.

Por todo o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito e determino sua redistribuição a uma das Varas Federais Cíveis não especializadas desta Subseção Judiciária.

Priorize-se, tendo em vista o pedido de tutela provisória formulado na inicial.

Intime-se. Cumpra-se.

Campo Grande, 07 de julho de 2.020.

[1] Art. 44. Obedecidos os limites estabelecidos pela [Constituição Federal](#), a competência é determinada pelas normas previstas neste Código ou em legislação especial, pelas normas de organização judiciária e, ainda, no que couber, pelas constituições dos Estados.

Art. 62. A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderrogável por convenção das partes.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0002327-42.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: ROSEMEIRE NUNES DAROSA DE LACERDA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0008991-89.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA EST DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA - MS15803
EXECUTADO: HELTON BARBOSA DE LIMA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0008994-44.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA EST DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA - MS15803
EXECUTADO: JOSE ROBERTO COSTA MAROT

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0009327-98.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA MALUF - MS10228
EXECUTADO: LUCIANO FERREIRA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 6 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0006772-11.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA MALUF - MS10228
EXECUTADO: ELIANE GOMES DE LIMA

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 6 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0014684-59.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544
EXECUTADO: FARMACIA BOM JESUS LTDA - ME

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 6 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0011260-38.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: LIVRAMENTO COMERCIO DE FERROS LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: FABIO DAVANSO DOS SANTOS - MS13979-E, CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES - MS4862

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003537-65.2016.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DNA ENERGETICA LTDA
Advogado do(a) EXECUTADO: RICARDO AUGUSTO NASCIMENTO PEGOLO DOS SANTOS - MS9938

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 6 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001992-23.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: SYLMARA HELENA DE SOUZA FREITAS

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 6 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0011515-98.2013.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA MALUF - MS10228
EXECUTADO: GIOVANI ANTONIOLI

DESPACHO

Libere-se o valor depositado para garantia do juízo (RS 2.938,27, Id. 27269832, f. 12), em razão da extinção do processo de execução fiscal, proferida no acórdão (Id. 27269832).

Para tanto, intime-se o procurador da parte executada para, no prazo de 5 dias, fornecer dados bancários da parte, a fim de viabilizar a transferência eletrônica dos valores depositados, tendo em vista a restrição do acesso a essa unidade judicial (Portaria conjunta PRES/CORE 02/2020) e possivelmente das agências bancárias.

Registro que **não se aplica, excepcionalmente, a suspensão de prazos prevista na Portaria Conjunta PRES/CORE N° 2, de 16 de março de 2020**, em razão da prioridade que se impõe à apreciação do pedido de liberação de valores formulado.

CAMPO GRANDE, 20 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)N° 0005841-03.2017.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMOVEIS 14 REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: DIEGO ESCOBAR TEIXEIRA SAMPAIO - MS15932-E
EXECUTADO: WENDEL ALVES SENATORE

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que promovi a conferência da inserção da documentação no ambiente do Processo Judicial Eletrônico, nos termos do artigo 2º, IV, da Resolução PRES 283, de 05/07/2019.

Ficam as partes intimadas da inserção do processo físico no PJE, devendo conferir os documentos digitalizados, indicando ao Juízo, em 5 dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, podendo corrigi-los imediatamente, se assim entenderem, nos termos do artigo 4º, I, "b", da Res. PRES 142, de 20/07/2017, priorizando a solução remota para a correção das desconformidades no procedimento de digitalização (artigo 6º da Res. PRES 283).

Campo Grande, 6 de abril de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)N° 5006653-86.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES
EXECUTADO: ROTELE-DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA

SENTENÇA TIPO "B"

A parte exequente informa que os créditos executados foram pagos e pede a extinção do feito.

É o relato do necessário. DECIDO.

O pedido comporta deferimento.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 924, II e 925 do CPC.

Libere-se eventual penhora.

Havendo carta precatória expedida, solicite-se devolução.

Custas na forma da lei.

P.R.I.C. Oportunamente, arquivem-se.

Campo Grande, 27 de janeiro de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL(1118)N° 0000474-27.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: MARCELO APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: EMILIA CASAS FIDALGO FILHA - MS17394
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA TIPO "C"

MARCELO APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA ajuizou os presentes Embargos à Execução em face da UNIÃO, em sede de tutela de urgência, para requerer a liberação do valor bloqueado pelo sistema do BACENJUD, sob o argumento de que se trata de verba alimentar, conforme disposto no art. 833, IV do CPC.

Intimada para que comprovasse o caráter alimentar da verba bloqueada e que juntasse os extratos bancários dos meses de dezembro/2019 e janeiro/2020, da conta em que houve o bloqueio, bem como os documentos indispensáveis para a apreciação do pedido, nos termos dos art. 320 e 914, § 1º do CPC, a parte embargante não atendeu à determinação.

É o que importa mencionar.

DECIDO.

Os embargos à Execução podem ser considerados ações autônomas de conhecimento incidental na execução.

Como ensina Daniel Amorim Assumpção Neves, ainda que haja uma tendência para o sincretismo processual, parece que o legislador optou pela autonomia dos embargos à execução, quando prevê no art. 914, § 1º do CPC: "Os embargos à execução serão **distribuídos por dependência, autuados em apartado e instruídos com cópias das peças processuais relevantes**, que poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal." [1]

Mesmo que se argumente não haver necessidade da juntada dos documentos da execução nos embargos, tendo em vista a digitalização do processo, essa assertiva não deve prosperar, já que pode haver recurso em embargos recebidos sem efeito suspensivo e, nesse caso, a execução seguiria normalmente o seu curso.

Em razão disso a necessidade de autonomia para os embargos em relação à execução que deu ensejo a sua oposição.

No caso dos autos, foi oportunizado à parte embargante a prerrogativa de que juntasse aos autos a comprovação do caráter alimentar do montante bloqueado na execução associada a estes autos, extratos bancários da conta em que houve o bloqueio e a cópia da execução fiscal, objeto desses embargos, documentos indispensáveis para análise do feito, considerando a autonomia das ações.

A embargante não cumpriu essas determinações.

Diante do exposto, JULGO EXTINTOS estes embargos à execução, sem resolução de mérito, em razão de a parte embargante "não promover os atos e as diligências que lhe incumbir", com fulcro nos art. 320 c/c 914º e 485, III, do CPC/15.

Sem custas (art. 7º, Lei n. 9.289/96) [2]. Sem honorários, uma vez que os presentes embargos sequer ultrapassaram o juízo de admissibilidade, não tendo sido recebidos pelo Juízo.

Cópia na execução fiscal n. 0008179-47.2017.4.03.6000.

Oportunamente, arquivem-se.

P.R.I.

Campo Grande, 8 de julho de 2020.

[1] Neves, Daniel Amorim Assumpção, Manual de direito processual civil, - Volume único, ed. - Salvador: Ed. Juspldivm, 2016, pg. 1248

[2] Lei n. 9.289/96:

Art. 7º A reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001101-07.2014.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
AUTOR: ILNEI PEREIRA FILHO, CHURRASCARIA E RESTAURANTE COISAS DA TERRALTA
Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602, VALQUIRIA SARTORELLI PRADEBON - MS8276
Advogados do(a) AUTOR: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602, VALQUIRIA SARTORELLI PRADEBON - MS8276
REU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) REU: JONYFERSON BELLINATI DA SILVA FILHO - MS19379, MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107

SENTENÇA TIPO "C"

ILNEI PEREIRA FILHO ajuizou os presentes Embargos à Execução em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

A parte embargante foi intimada para que comprovasse a garantia integral da execução fiscal ou a inexistência de outros bens penhoráveis (certidões dos Registros de Imóveis de Campo grande e do DETRAN), sob pena de extinção do processo.

Sobre a determinação, a embargante apresentou manifestação (id. 23766305, f. 143).

É o que importa mencionar.

DECIDO.

Compulsando os autos da execução fiscal, verifico que a garantia do débito é parcial.

A determinação comprovar a garantia do juízo e juntar certidões dos Registros de Imóveis e DETRAN foi parcialmente atendida, visto que não garantiu o juízo nem juntou certidões do DETRAN e do Cartório de Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Campo Grande.

Assim, o feito comporta extinção em razão da ausência de requisito de procedibilidade dos presentes embargos – qual seja: a garantia total da execução, ou, ainda, a comprovação de inexistência de outros bens/valores passíveis de garanti-la integralmente – nos termos da(s) decisão(ões) de f. 135, id. 26766305 (art. 16, § 1º, da LEF; REsp 1272827/PE e REsp 1127815/SP, ambos submetidos ao regime dos recursos repetitivos).

Diante do exposto, JULGO EXTINTOS estes embargos à execução, sem resolução de mérito, em razão da ausência de requisito de procedibilidade, com fulcro no art. 16, §1º, da Lei nº 6.830/80 e art. 485, IV, do CPC/15.

Sem custas (art. 7º, Lei n. 9.289/96) [1]. Sem honorários, uma vez que os presentes embargos sequer ultrapassaram o juízo de admissibilidade, não tendo sido recebidos pelo Juízo.

Cópia nos autos principais.

Oportunamente, arquivem-se.

P.R.I.

Campo Grande, 8 de julho de 2020.

[1] Lei n. 9.289/96:

Art. 7º A reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5010346-78.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: ALFREDO AGUIAR NETO
Advogado do(a) EMBARGANTE: HUGO LEANDRO DIAS - MS4227
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Sobre a impugnação apresentada intime-se a parte embargante para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, façam-se conclusos para sentença.

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0006730-30.2012.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

EXECUTADO: FRANCISCO DAS CHAGAS PEREIRA - ME
Advogado do(a) EXECUTADO: LUCIANA ABOU GHATTAS - MS9831

DESPACHO

Aguarde-se o julgamento dos embargos opostos pela parte executada (n. 0003875-39.2016.403.6000), recebidos com atribuição de efeito suspensivo (art. 919, caput e § 1º, CPC/15).

Associe-se os autos.

Intimem-se.

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 5002570-90.2020.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: DROGARIA OLIVEIRA MEDICAMENTOS E PERFUMARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) EMBARGANTE: GILSON JOSE TRINDADE DE VASCONCELOS - MS18340
EMBARGADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE MS
Advogado do(a) EMBARGADO: OLIVALDO TIAGO NOGUEIRA - MS16544

DESPACHO

Sobre a impugnação apresentada intime-se a parte embargante para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

No mesmo prazo deverá a parte informar se pretende produção de provas, justificando sua pertinência.

Após, intime-se a embargada para especificação de provas, em igual prazo.

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172) Nº 5001278-07.2019.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: PRESTA CONSTRUTORA E SERVICOS GERAIS LTDA
Advogados do(a) EMBARGANTE: JEANE CRISTINA MACHADO - GO27245, DAIANA LACERDA DE MORAIS - GO31531

DESPACHO

Manifeste-se o embargado sobre a petição de ID 32730355, informando à parte embargante as vias para contato com o Conselho para fins de eventual acordo/parcelamento, o qual, caso formulado em sede administrativa, deverá ser informado nestes autos e na execução fiscal embargada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 500112-38.2020.4.03.6000 / 6ª Vara Federal de Campo Grande
EMBARGANTE: PROTECO CONSTRUCOES LTDA
Advogados do(a) EMBARGANTE: MAITE NASCIMENTO LIMA - MS22855, LUCIA MARIA TORRES FARIAS - MS8109, MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146, ARNALDO PUCCINI MEDEIROS - MS6736, ARY RAGHIAN NETO - MS5449
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Petição ID 32636383:

Defiro. Concedo à parte embargante dilação de prazo de 10 (dez) dias para cumprimento do determinado no ID 30789811.

Com a juntada dos documentos, retomem conclusos para o juízo de admissibilidade.

CAMPO GRANDE, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS
1ª VARA DE DOURADOS

MONITÓRIA (40) Nº 5000495-72.2020.4.03.6002 / 1ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980
REU: MARCOS SOELE BRAZ SANTOS

SENTENÇA

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitória em desfavor de **MARCOS SOELE BRAZ SANTOS**, objetivando o recebimento de crédito.

ID 32168549: a parte autora requereu a extinção do feito, ante a renegociação da dívida objeto do pedido, já que o cliente compareceu na agência da CAIXA e promoveu a regularização dos contratos objeto do pedido.

Assim sendo, é **EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fundamento nos artigos 924, III, c/c 925, ambos do Código de Processo Civil.

Havendo penhora, libere-se.

Intimem-se. Cumpra-se.

JUIZ FEDERAL

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5001043-97.2020.4.03.6002 / 1ª Vara Federal de Dourados

AUTOR: DELEGADO DA POLÍCIA CIVIL DE IVINHEMA MS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: AGENOR HIPOLITO DE OLIVEIRA NETO

Advogado do(a) REU: DANIELLA GARCIA DA CUNHA - MS16984

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

O Ministério Público Federal pede a condenação de AGENOR HIPOLITO DE OLIVEIRA NETO, nas penas dos artigos 33, *caput*, c/c art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Narra a peça acusatória: no dia 15 de março de 2020, por volta das 11h30, na Rodovia BR-376, em frente à Base Operacional de do Distrito de Amandina, Município de Ivineha/MS, AGENOR HIPOLITO DE OLIVEIRA NETO, de maneira consciente e voluntária, foi flagrado transportando, após ter importado do Paraguai, 203 kg (duzentos e três quilos) de maconha.

Nas circunstâncias acima descritas, equipe da Polícia Militar Rodoviária Estadual, durante fiscalização na referida rodovia, abordou o veículo Jeep/Renegade, placas QUM-4394, conduzido pelo ora denunciado, em cujo interior foram encontrados 323 tablets que totalizaram 203 kg (duzentos e três quilos) de maconha. Ouvido em sede policial (ID 30794410 - f. 10), o denunciado declarou que apenas fora contratado para realizar o transporte da droga da fronteira do Paraguai até a capital de Alagoas, serviço pelo qual receberia R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Notificado Agenor, ID 32231833, ele apresentou defesa prévia, ID 31371808, alegando que abordará o mérito no momento oportuno, bem assim, requer a revogação da prisão preventiva do acusado.

A denúncia foi recebida, ID 31490338, o acusado foi citado, ID 32743742.

Em 20/05/2020, realizou-se audiência de instrução, com oitiva de testemunhas, e interrogatório de Agenor. Na mesma oportunidade, nos termos do art. 402, do CPP, as partes nada requereram. Ato contínuo, apresentaram alegações finais oralmente.

Em alegações finais, o MPF insiste na condenação de AGENOR, nas penas dos artigos 33, *caput*, c/c 40, I da Lei 11.343/2006.

A defesa, por sua vez, em alegações finais sustenta: a incompetência da Justiça Federal de Dourados; a aplicação da circunstância atenuante de pena da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), e a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006.

Historiados os fatos relevantes. **Sentencio.**

II – FUNDAMENTAÇÃO

PRELIMINAR

(In) Competência – Transnacionalidade

Em alegações finais, a defesa do réu, mesmo sem sustentar de modo expresso a incompetência da Justiça Federal para julgamento da ação penal, afirma que o réu não "pegou" a droga no Paraguai, não restando a caracterizada a transnacionalidade do crime.

Por essa razão, não se poderia fazer incidir a respectiva causa de aumento de pena.

Entretanto, o argumento em tela não merece prosperar, senão vejamos.

Inicialmente, cumpre destacar os termos do artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006, que dispõe incidir a causa de aumento e, por conseguinte, competência federal, quando “*a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido, e as circunstâncias do fato EVIDENCIAREM a transnacionalidade do delito.*”.

Relevante também mencionar a diferenciação entre o caráter transnacional do delito de tráfico de drogas e a internacionalidade dos crimes em geral. O conceito de delito transnacional é mais amplo e tem alcance mais dilatado que o de delito internacional.

Damásio de Jesus (Lei antidrogas anotada. Comentários à Lei n. 11.343/2006. 10ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010), citando Alexandre de Moraes e Gianpaolo Poggio Smanio (Legislação penal especial, 10. ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 133), define que:

Crime transnacional é aquele cometido em mais de um país, ou que é cometido em um só país, mas parte substancial da sua preparação, planejamento, direção e controle tenham lugar em outro país, ou que é cometido em um só país, mas envolva a participação de grupo criminoso organizado que pratique atividades criminosas em mais de um país, ou, ainda, aquele praticado em um só país, mas que produza efeitos substanciais em outro país (definição constante da Convenção contra o Crime Organizado Transnacional, art. 3º, n. 2).

A nova lei de Drogas (11.343/06) fala em **transnacionalidade**, substituindo a expressão utilizada no antigo diploma repressivo contra as drogas (Lei 6.368/76), no qual o termo **internacional** era utilizado.

Nessa linha intelectual, considerando a assertiva de que o crime transnacional possui conceito mais amplo do que a expressão internacional, conclui-se com facilidade que, com a entrada em vigor da Lei nº 11.343/2006, alargou-se as hipóteses em que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar o delito de tráfico de drogas.

Dito isso, imperioso acrescentar que referido dispositivo legal deixa uma gama de possibilidades para que o julgador, no caso concreto, avalie a efetiva ocorrência da transnacionalidade e, por conseguinte, a competência federal para processo e julgamento do feito.

A literalidade do inciso I art. 40 da Lei 11.343/06 aponta no sentido de que basta, para a caracterização do tráfico transnacional, a natureza ou procedência da substância ou produto, bem como as circunstâncias do fato, **evidenciarem (indiciarem)** a transnacionalidade.

Em relação às circunstâncias do caso concreto, a apuração da transnacionalidade pode advir do local da prisão, se realizado em estrada rota para outro país, por exemplo, do relato de testemunhas, da apreensão de objetos outros que demonstrem que o réu esteve em outro país nos dias anteriores, entre outros.

A esse respeito:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. INDÍCIOS ACERCA DA ORIGEM ESTRANGEIRA DO ENTORPECENTE. TRANSNACIONALIDADE DA CONDUTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES.

1. *É competência da Justiça Federal processar e julgar os crimes previstos nos artigos 33 a 37 da Lei n. 11.343/2006, se caracterizada a transnacionalidade do delito.*

2. *Na espécie, evidencia-se a transnacionalidade do delito de tráfico de drogas, em face das circunstâncias do evento, do local da prisão do acusado, do relato dos policiais responsáveis pelo flagrante delito e do depoimento do acusado às autoridades policiais.*

3. *Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO FEDERAL DA VARA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ - SJ/MS, ora suscitado.*

(CC 132.133/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

Deve-se, portanto, atentar-se ao que a lei exige para configuração da transnacionalidade, **o que não se confunde com a transposição de fronteira pelo réu.**

No caso concreto em análise, a natureza da droga, as circunstâncias da prisão em flagrante, o local da apreensão, bem como o depoimento das testemunhas, evidenciam a transnacionalidade, pois informam que a droga transportada foi trazida do Paraguai pela fronteira com a cidade de Ponta Porã/MS.

Pelo exposto, **rejeito** a preliminar de incompetência / alegação de não-incidência da aludida causa de aumento.

MÉRITO

Do crime de tráfico transnacional de drogas

Ao réu AGENOR HIPOLITO DE OLIVEIRA NETO é imputada a prática do delito tipificado no artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei 11.343/06, a seguir transcritos:

Lei 11.343/06.

Artigo 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

Artigo 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

1 - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito;

Trata-se o crime de tráfico de drogas, nas múltiplas condutas acima descritas, de crime comum, que pode ser cometido por qualquer pessoa, cuja objetividade jurídica diz respeito à proteção da saúde e incolumidade públicas.

Nada obstante a existência dos diversos verbos no tipo deve ser reconhecida a unidade de comportamento para fins de incriminação.

Destacados estes pontos, observo que a **materialidade delitiva** é atestada pelos seguintes documentos: (i) Auto de prisão em flagrante, Fls. 07-27 do documento ID n.º 30794410; (ii) Laudo de perícia criminal federal (preliminar de constatação) Fls. 26 do documento ID n.º 30794410; (iii) Auto de apresentação e apreensão n.º 361/2020, Fl. 24 do documento ID n.º 30794410; (iv) Laudo de perícia criminal federal (química forense) n.º 83346/2020, Fls. 373-376 do documento ID n.º 32741687; e (v) Laudo de perícia criminal federal (veículos), Fls. 349-354 do documento ID n.º 32675242. Tais peças confirmam a existência do crime resultante na denúncia.

Já a **autoria** se extrai dos testemunhos dos policiais, André de Oliveira Castro, matrícula n.º 83044021 e Alessandro Sales de Araújo Nunes, matrícula n.º 114063021.

A testemunha André De Oliveira Castro, em sede policial, afirma: “o depoente é policial militar, lotado na Base Operacional do Distrito de Amandina, nesse município de Ivinhema/MS; por volta das 11h15min, a guarnição composta pelo depoente estava realizando abordagens de rotina em frente a base operacional, ocasião em que abordaram o veículo Jeep/Renegade, placa QUM-4394 (Belo Horizonte-MG), cujo condutor foi identificado como sendo o ora atuado Agenor Hipólito de Oliveira Neto; a equipe policial realizou revista minuciosa no interior do referido veículo, momento em que lograra êxito em localizar 10 fardos, contendo 323 tablets, de uma substância com cor, cheiro e características análogas ao da substância entorpecente denominada maconha, sendo que, após pesagem, a referida substância totalizou 203,00 kg (duzentos e três quilos); durante entrevista, questionado acerca da substância entorpecente apreendida, o ora atuado AGENOR alegou que pegou a reerida droga no Paraguai, sendo que pretendia leva-la até Maceió/AL, sendo que receberia R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) pelo transporte; em poder do atuado foi apreendida a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais), bem como um aparelho de telefone celular da marca Samsung(...)”

Em juízo, ratifica as informações prestadas, **reconhece o réu em juízo**, em que ele foi abordado na base operacional de Amandina quando transportava 203 kg de maconha no veículo Geep. Ele disse que pegou a droga em Pedro Juan e levaria até maceió/AL, e que ganharia R\$ 30.000,00 pelo transporte.

Ao MPF responde: a droga estava bem visível, não tinha local preparado no veículo; a abordagem foi de rotina, e nem um momento ele esboçou reação colabou como o serviço da polícia.

À defesa responde: ele disse que pegou no país vizinho do Paraguai. O entorpecente estava no porta-malas como se fosse uma bagagem normal. Não havia especificação de procedência ou cidade.

Ao Juízo: havia droga no porta-malas e no assoalho do passageiro de forma aparente.

Igualmente, a testemunha Alessandro Sales de Araújo Nunes, em sede policial depõe: “o depoente é policial militar, lotado na Base Operacional do Distrito de Amandina, nesse município de Ivinhema/MS; por volta das 11h15min, a guarnição composta pelo depoente estava realizando abordagens de rotina em frente a base operacional, ocasião em que abordaram o veículo Jeep/Renegade, placa QUM-4394 (Belo Horizonte-MG), cujo condutor foi identificado como sendo o ora atuado Agenor Hipólito de Oliveira Neto; a equipe policial realizou revista minuciosa no interior do referido veículo, momento em que lograra êxito em localizar 10 fardos, contendo 323 tablets, de uma substância com cor, cheiro e características análogas ao da substância entorpecente denominada maconha, sendo que, após pesagem, a referida substância totalizou 203,00 kg (duzentos e três quilos); durante entrevista, questionado acerca da substância entorpecente apreendida, o ora atuado AGENOR alegou que pegou a reerida droga no Paraguai, sendo que pretendia leva-la até Maceió/AL, sendo que receberia R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) pelo transporte; em poder do atuado foi apreendida a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais), bem como um aparelho de telefone celular da marca Samsung(...)”.

Em juízo, a testemunha Alessandro Sales de Araújo Nunes afirma que “reconhece o preso e que, no momento dos fatos, estavam fazendo “blitz” na frente da base, de rotina, quando foi abordado o senhor Agenor, parou-se e pediu-se para abrir o porta-malas porque veio da divisa, devido o grande número de tráfico. Assim que abriu o porta malas foi localizado o entorpecente. Essa rodovia é caminho do Paraguai com o Estado de São Paulo; estamos a 300 km da fronteira do Paraguai. Ele disse que pegou a droga no país vizinho Paraguai e estaria levando para Minas, ele ia receber uma quantia, mas não me lembro quanto; ele foi contratado para o transporte, a droga estava de fácil acesso, não estava oculta.

À defesa responde: **ele falou que pegou o entorpecente no Paraguai** (o que vai de encontro ao quanto aventado em alegações finais pela defesa). Ele falou que era a primeira vez que vinha para o estado de MS.

Já no interrogatório judicial, o acusado apenas disse ter sido processado em 2008 por porte ilegal.

Às perguntas do juízo, responde: confessa o tráfico internacional de drogas; eu estava fazendo o transporte de droga e sabia da droga e que era do Paraguai, primeiramente, foi em Ponta Porã; eu ia receber uma quantia de R\$ 5.000,00, não era R\$ 30.000,00 não; foi a primeira vez que estive em Ponta Porã e do meu estado de nascimento.

Ao MPF responde: Estava sozinho no dia do crime, não tinha nenhum carro dando coordenadas. Meu estado é Alagoas, o veículo era da locadora Localiza, eu fiz o aluguel do carro e paguei, eu passei no cartão, e o rapaz dono da droga ia pagar; primeira vez que eu transporto droga.

À defesa, responde: **peguei a droga em Ponta Porã, na rodoviária**. Fiquei dois dias em Ponta Porã. No momento da entrevista dos policiais o senhor disse que pegou em Ponta Porã.

Alegações Finais orais do MPF: Não há dúvida quanto à materialidade, auto de prisão, auto de apreensão, auto de constatação e testemunhos policiais ora ouvidos. É certa a autoria e materialidade. Quanto à pena, é crime de tráfico transnacional de drogas, isso porque se trata de grande quantidade de maconha, pegas em deslocamento há 250/300 km da fronteira e o preso se deslocou mais de 2.000 km para buscar a droga. Ainda que diga que não pegou a droga no Paraguai, localidade da região de fronteira e em deslocamento, tal é o caso, com a incidência da majorante do tráfico transnacional. Por outro lado não é mufa, pois a quantidade de droga não é desprezível, é expressiva, ele veio de Alagoas e denota confiança junto ao contratante, cerca de 203 kg de maconha, em veículo alugado, isso não significa que fosse um transportador eventual da droga, requer que não incida a atenuante, e sim a grande quantidade de maconha. Quanto à prisão opina o MPF que subsistem os motivos da prisão preventiva e a periculosidade da conduta, porque grande quantidade da droga, não houve alteração jurídica dos fatos.

Alegações Finais orais da defesa: a materialidade e autoria admitidas. Circunstâncias favoráveis, sempre trabalhou honestamente, na cidade em que reside. Verifica-se que não passou da modalidade transportar, não iria assumir lucro, seria mero transporte; o acusado era mufa; penas alternativas; apesar de ser uma quantidade expressiva considerando uma região de fronteira em que o valor é baixo, pode-se considerar que não é uma quantidade elevada; quanto ao tráfico internacional deve ser afastada, porque não pegou no Paraguai e sim em Ponta Porã; aplicação da diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, pois é primário, e de bons antecedentes e não se dedica a atividades criminosas, conforme certidões juntadas aos autos, nunca traficou; requer a aplicação da confissão espontânea, porque confessou o delito; o afastamento da causa de aumento e reconhecimento da confissão espontânea. O direito de recorrer em liberdade. Por fim, pede a revogação da prisão preventiva.

Ante as evidências elencadas - **mesmo considerando que o réu em nada contribuiu para o desfecho do caso** - e a consistência da prova testemunhal, todas convergentes, percebe-se que AGENOR HIPOLITO, no dia 15 de março de 2020, por volta das 11h30, na Rodovia BR-376, em frente à Base Operacional de do Distrito de Amandina, Município de Ivinhema/MS, de maneira consciente e voluntária, foi flagrado transportando, após ter importado do Paraguai, 203 kg (duzentos e três quilos) de maconha.

Logo, presentes a tipicidade, autoria e materialidade, bem como ausentes causas excludentes de ilicitude e/ou culpabilidade, imperiosa exsurge a condenação de AGENOR HIPOLITO DE OLIVEIRA NETO pelo delito de tráfico transnacional de drogas.

DOSIMETRIA

Passo, a seguir, à dosimetria da pena do referido crime, conforme as disposições do artigo 68 do CP, analisando as circunstâncias judiciais do artigo 42 da Lei de Antidrogas e do artigo 59 do CP.

a) **Circunstâncias judiciais – artigo 59 do CP** – na primeira fase de fixação da pena serão analisadas as circunstâncias judiciais aplicáveis ao caso, as quais nortearão a individualização da pena e a fixação da pena-base, quais sejam: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias, consequências do crime e comportamento da vítima.

Ademais, conforme dispõe o artigo 42 da Lei 11.343/06, o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do CP, a **natureza e a quantidade da substância** ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.

Pela análise dos parâmetros legais supracitados, não se vislumbra a existência de elementos a justificar a exasperação da pena-base, com exceção da quantidade da droga (203 kg de MACONHA).

Nesses termos, fixo a pena-base em 10 (dez) anos de reclusão e 1.000 (mil) dias-multa.

b) Não concorrem circunstâncias agravantes

c) Circunstâncias atenuantes – não verifico presente a atenuante da confissão espontânea (artigo 65, III, “d”, CP).

A materialidade do delito, como pretende a defesa, não adveio da prova oral produzida. O réu não admitiu a prática do delito a ele imputado.

O direito subjetivo à atenuante decorre da confissão espontânea da autoria do crime, o que não ocorreu. O crime imputado é o delito de tráfico transnacional de drogas.

Ouvido em Juízo, embora tenha admitido o tráfico de drogas, negou a transnacionalidade, ao informar que pegou a droga do lado brasileiro em Ponta Porá/MS.

A prova do fato se ampara em sólidos depoimentos policiais e no auto de prisão em flagrante, que foram analisados sob o crivo do mais amplo contraditório.

O réu confessou apenas parcialmente os fatos narrados na denúncia (confissão parcial). Entrementes, nos termos do enunciado da Súmula 545 do STJ, a "contrário sensu", sua confissão não fora utilizada para a formação do convencimento deste julgador.

Nesses termos, a ~~pena-intermediária~~ permanece em **10 (dez) anos de reclusão e 1.000 (mil) dias-multa.**

d) Causas de aumento – aplica-se, aqui, a causa de aumento prevista no artigo 40, I, da Lei de Antidrogas, nos termos da fundamentação em tópico anterior desta sentença.

Logo, aumento a pena em 1/6, alcançando-se o quantum de: 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1.167 (mil cento e sessenta e sete) dias-multa.

e) Causas de diminuição – não há.

O contexto fático-probatório demonstra que o réu não preenche os requisitos para a incidência da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, pois, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a quantidade/natureza da droga e o *modus operandi* são hábeis a justificar o afastamento da incidência do tráfico privilegiado:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO. DOSIMETRIA. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA E MODUS OPERANDI. MOTIVAÇÃO CONCRETA A JUSTIFICAR A NÃO APLICAÇÃO DA MINORANTE. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDADO NA VIA ELEITA. CONDIÇÃO DE MULA NÃO RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. AGRAVO IMPROVIDO. (...) 2. A quantidade da droga apreendida e o modus operandi do delito são fundamentos hábeis a justificar a negativa de aplicação da minorante prevista no art. 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, quando evidenciarem o não preenchimento dos requisitos legais. Inevitável a alteração de tal entendimento sem incursão em matéria probatória. [...] (STJ - AgInt no HC: 438504 MS 2018/0044033-7, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 19/06/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/06/2018).

O entendimento prevalente é de que o(a) “mula” se enquadra naquelas situações em que o sujeito transporta pequena quantidade de drogas, na maioria dos casos no próprio corpo ou em pequenas malas/mochilas, casos em que as penas do artigo 33 podem eventualmente ser excessivas para a conduta no caso concreto. Definitivamente, não é a situação do presente caso.

A quantidade da droga apreendida (203 kg de maconha) e o *modus operandi*, demonstram o envolvimento do acusado em empreitada criminosa incompatível com a minorante dedicada a pequenas mulas.

Tomo a pena definitiva em 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1.167 (mil cento e sessenta e sete) dias-multa.

O valor do dia-multa será no mínimo legal.

Fixo o regime **fechado** para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade (artigo 33, §2º, “a”, do CP).

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, visto encontrarem-se ausentes os requisitos do artigo 44 do CP.

Incabível, igualmente, o “*sursis*” penal, por força do que dispõe o artigo 77, II, do Código Penal.

Não se aplica o artigo 387, §2º, do CPP, que determina a detração penal para fins de fixação do regime inicial, pois o tempo de prisão provisória do réu não acarretará a mudança do regime inicial imposto.

PRISÃO CAUTELAR

A prisão preventiva apenas pode ser mantida enquanto subsistir os elementos que justificuem a segregação do réu.

Para tanto, além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (*fumus commissi delicti*), deve coexistir, ao menos, um dos fundamentos que autorizam a decretação (*periculum libertatis*): para garantir a ordem pública e econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

O *fumus commissi delicti* encontra-se devidamente demonstrado, conforme fundamentação sobre a autoria e materialidade no corpo desta sentença.

Por sua vez, o *periculum libertatis* permanece hígido, no que tange à garantia da ordem pública.

A prisão para a garantia da ordem pública dirige-se à proteção da própria comunidade, coletivamente considerada, no pressuposto de que ela seria duramente atingida pelo não aprisionamento de autores de crimes que causassem intranquilidade social.

A elevada quantidade de maconha (mais de 200 kilogramas) demonstra o envolvimento do ora condenado com organização criminosa de traficantes internacionais, dos quais goza de confiança, pois a carga transportada possuía alto valor econômico.

E considerando que o réu permaneceu por toda tramitação processual segregado e que não advieram motivos para alterar o quadro fático que justificou sua prisão cautelar, **ratifico a prisão preventiva para mantê-lo no cárcere.** Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. DIMINUIÇÃO DO PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. CPP, ART. 312. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. LEGITIMIDADE DA MEDIDA. Está superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo quando encerrada a instrução criminal (Súmula nº 52 do STJ). O sentenciado que permaneceu segregado durante o trâmite da ação penal deve permanecer preso para apelar, se não verificada qualquer alteração na situação fática que levou a decretação de sua prisão preventiva. (TRF4, HABEAS CORPUS 0015887-26.2010.404.0000, 8ª Turma, Des. Federal PAULO AFOSNO BRUMVAZ, por unanimidade, D.E. 30/06/2010).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PACIENTE QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INCABIMENTO. O réu que permaneceu segregado durante a instrução do processo não tem o direito de apelar em liberdade, quando as circunstâncias determinantes para a decretação da prisão preventiva permanecem inalteradas. (TRF4, HABEAS CORPUS 5001897-09.2012.404.0000, 7ª Turma, Des. Federal MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, por unanimidade, juntado aos autos em 07/03/2012).

Ademais, o regime de pena imposto (fechado) não torna desproporcional a permanência do réu no cárcere.

Nos termos da exposição acima, mantenho a prisão preventiva do réu.

Contudo, é de suma importância consignar o direito do sentenciado aos benefícios da execução penal, ainda que preso provisoriamente, tendo em vista a compatibilidade entre os regimes carcerários.

Súmula 716 do STF:

Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Expeça-se a guia de execução provisória.

PERDIMENTO DE BENS

A Constituição Federal, no parágrafo único de seu artigo 243, dispõe que “*toda e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico de drogas e afins será confiscado e reverterá em benefício de instituições e pessoal especializados no tratamento e recuperação de viciados e no aparelhamento e custeio de atividades de fiscalização, controle, prevenção e repressão do crime de tráfico dessas substâncias*”.

A pena de perdimento de bem apreendido em face do tráfico ilícito de drogas sobrepõe-se ao interesse individual de seu proprietário, ainda que sua utilização tenha se dado de maneira eventual. Isso porque o interesse público no combate dessa espécie delitiva está acima do interesse particular.

Paralelamente, a Lei 11.343/06 estabelece o seguinte:

Art. 62. Os veículos, embarcações, aeronaves e quaisquer outros meios de transporte, os maquinários, utensílios, instrumentos e objetos de qualquer natureza, utilizados para a prática dos crimes definidos nesta Lei, após a sua regular apreensão, ficarão sob custódia da autoridade de polícia judiciária, excetuadas as armas, que serão recolhidas na forma de legislação específica (...)

Art. 63. Ao proferir a sentença de mérito, o juiz decidirá sobre o perdimento do produto, bem ou valor apreendido, sequestrado ou declarado indisponível.

Diante disso, entende-se cabível o confisco, desde que comprovado o nexo de instrumento (uso do bem para a consecução do ilícito) ou de causa (aquisição com recursos provenientes da atividade criminosa) com os delitos insculpidos na Lei Antidrogas.

In casu, restou demonstrado que o veículo apreendido foi utilizado pelo réu como instrumento para a prática do crime de tráfico transnacional de drogas. No entanto, o veículo em questão pertence a terceiro de boa-fé, tendo inclusive sido objeto dos autos do Pedido de Restituição – 5001221-46.2020.403.6002, no qual a sentença foi de procedência com a devolução do bem ao requerente.

Quanto ao **telefone celular apreendido** na prática do crime (marca Samsung, cor dourada – item 3 do auto de apresentação e apreensão, f. 20-pdf, id 30794410), declaro que não mais interessa à persecução penal e **determino a sua destruição**, desde já, com fulcro no artigo 291, § único do Provimento CORE 1/2020 (Bens imprestáveis ou de inexpressivo valor econômico), da qual lavrar-se-á o auto respectivo.

No que pertine ao **valor apreendido (RS 200,00)** – item 2 do auto de apresentação e apreensão, f. f. 20-pdf, id 30794410), deverá ser devolvido ao proprietário, após o trânsito em julgado. Todavia, condiciono a restituição ao anterior pagamento das despesas processuais.

INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO

Tendo em vista que o réu se utilizou de veículo automotor para a prática delitiva, cabível a declaração do efeito constante do artigo 92, inciso III, do Código Penal, qual seja a inabilitação para dirigir, pelo prazo da pena imposta. Como trânsito em julgado, oficie-se ao CONTRAN e ao DETRAN respectivo para que sejam adotadas as providências competentes.

Anoto que a medida, além de sua adequação legal, encontra adequação social inequívoca, sobretudo nesta região de fronteira seca com o Paraguai, onde veículos são constantemente utilizados para a prática de crimes.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, na forma da fundamentação supra, **JULGO PROCEDENTE** a pretensão punitiva deduzida na denúncia para:

CONDENAR o réu **AGENOR HIPÓLITO DE OLIVEIRANETO**, pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/06, à pena de **11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 1.167 (mil cento e sessenta e sete) dias-multa**, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, em regime inicial fechado.

Não há dano a ser reparado em favor da União (artigo 387, IV, do Código de Processo Penal).

Condene o réu pagamento das custas e despesas do processo, conforme artigo 804 do Código de Processo Penal.

Determino a incineração da droga, caso ainda não tenha sido realizada.

Decretada a inabilitação do réu para dirigir veículo automotor pelo mesmo tempo de condenação, nos termos da fundamentação.

Mantida a prisão preventiva do réu, também nos termos da fundamentação. Expeça-se a guia de execução provisória.

Com o trânsito em julgado desta sentença: a) lance-se o nome do réu no rol dos culpados, enviando cópia à Delegacia de Polícia Federal e ao Instituto de Identificação, para fins de estatística e antecedentes criminais; b) Comunique-se ao TRE, por meio do sistema próprio (INFODIPWEB); c) SEDI, anote-se a condenação; d) intime-se o NEWTON para o recolhimento da pena de multa; e) expeça-se guia de execução definitiva; e f) procedam-se às demais diligências e comunicações necessárias.

Registre-se. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Após as formalidades de costume, ao arquivo.

Cópia desta sentença poderá servir de ofício, carta precatória, mandado de intimação, bem como outros expedientes que se fizerem necessários.

JUIZ FEDERAL

INQUÉRITO POLICIAL (279) Nº 5001090-71.2020.4.03.6002 / 1ª Vara Federal de Dourados

AUTORIDADE: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

FLAGRANTEADO: ADEMIR ANTONIO DE SOUZA, CELSO LUIZ MOREIRA

Advogados do(a) FLAGRANTEADO: FRANCIELLEN CANTARIN BORGES - MS25193, RENAN SOUZA POMPEU - MS17084, LEDA ROBERTA GRUNWALD - MS18776

Advogados do(a) FLAGRANTEADO: FRANCIELLEN CANTARIN BORGES - MS25193, RENAN SOUZA POMPEU - MS17084, LEDA ROBERTA GRUNWALD - MS18776

DESPACHO

Notifiquem-se os denunciados para que ofereçam defesa prévia, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 55 da Lei 11.343/06, ocasião em que poderão arguir preliminares e alegar tudo o que interesse às suas defesas, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário. Expeça-se, se necessário, carta precatória para o cumprimento da ordem.

Providencie, a Secretaria, pesquisas em todos os meios de comunicação possíveis para obtenção de dados atualizados dos denunciados, objetivando a notificação e/ou a citação pessoal e a garantia do contraditório e da ampla defesa. Deverão ser juntadas aos autos todas as pesquisas realizadas, devendo constar no mandado de notificação todos os endereços encontrados, **exceto se presos**.

Os denunciados deverão informar ao Juízo sobre quaisquer mudanças de endereço, para fins de adequada intimação e comunicação oficial.

No momento da notificação, os denunciados deverão informar se possuem advogados constituídos ou se necessitam de assistência judiciária gratuita.

Caso os denunciados não tenham condições financeiras de constituírem advogados para promover suas defesas, terão direito à nomeação de defensor patrocinado pelo Estado, podendo desde logo informar ao Oficial de Justiça de que deseja a nomeação de defensor público e/ou procurar a Defensoria Pública da União, situada, neste município de Dourados, na Avenida Presidente Vargas, 2095, Vila Tonani II, em Dourados/MS, CEP 79.826-200, cel: (67) 8406-0050.

A atuação da Defensoria enseja a abertura de vistas para oferecimento de defesa prévia.

Se não for apresentada defesa prévia no prazo legal ou, se notificados, os denunciados não constituírem advogados – caso ainda não o tenha feito – a Defensoria Pública da União será nomeada, nos termos do § 2º do artigo 396-A do Código Penal. Os denunciados ficam advertidos de que se desejarem constituir advogados, mas não juntarem procuração aos autos no prazo de 10 (dez) dias, igualmente será nomeada a Defensoria Pública da União para atuar em suas defesas.

Em atenção ao princípio da economia processual, que deve reger toda a Administração Pública, os denunciados, no momento da notificação, também deverão ser cientificados de que, para os próximos atos processuais, exceto a citação, serão intimados por meio de seus patronos (constituído ou nomeado).

Os antecedentes criminais dos denunciados deverão ser requisitados pelo Ministério Público Federal. O poder de requisição do Ministério Público tem assento constitucional, nos termos do artigo 129 da CF, regulamentado, no âmbito do Ministério Público Federal, pelo artigo 8º da LC 75/93, que lhe faculta requisitar documentos e informações a autoridades da Administração Pública Direta ou Indireta e a entidades privadas, independentemente de qualquer pronunciamento judicial. Nesse sentido:

..EMEN: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. INDEFERIMENTO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE DE REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCAPACIDADE DE REALIZAR A DILIGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA PELO ÓRGÃO ACUSATÓRIO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Ministério Público é titular do poder de requisição de diligências investigatórias necessárias ao cumprimento do seu papel institucional (arts. 129, VIII, da Constituição Federal; 7º, II, da Lei Complementar n. 75/1993; e 47 do Código de Processo Penal). 2. Não haverá impedimento à solicitação de tais diligências ao Judiciário, uma vez demonstrada sua incapacidade em realizar, por meios próprios, determinada providência. Precedentes. 3. Na espécie dos autos, a diligência consistia na requisição de certidão de antecedentes criminais. Entretanto, o Parquet não demonstrou a incapacidade de praticar o ato. 4. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento. ..EMEN: (ROMS 201200348018, RIBEIRO DANTAS - QUINTA TURMA, DJE DATA:28/03/2016 ..DTPB).

Caberá às partes trazer aos autos eventuais certidões de objeto e pé que sejam de interesse à lide.

Considerando que, nos termos do artigo 402 do CPP, ao final da audiência de instrução e julgamento serão requeridas diligências cuja necessidade se origine da instrução – situação esta na qual não se enquadram as certidões de antecedentes criminais – tais documentos deverão ser colacionados aos autos até o início da referida audiência.

Este Juízo apenas requisitará as folhas de antecedentes criminais da denunciada junto ao INI e IIPR.

As testemunhas arroladas pela defesa na defesa prévia deverão ser apresentadas na audiência de instrução independentemente de intimação.

Se a defesa arrolar testemunha que esteja em outra subseção judiciária/comarca, deverá fornecer o endereço atualizado para fins de intimação. A não localização da testemunha pelo Juízo deprecado implicará em desistência tácita da testemunha.

Frustradas as tentativas de notificação e intimação pessoal nos endereços dos denunciados constantes dos autos e havendo certificação de que não há registro de sua prisão, dê-se vistas ao Ministério Público Federal.

Ofício-se à Delegacia de Polícia Federal para alimentação do sistema INFOSEG.

Cumpra-se. Notifique-se. Intime-se.

SERVE O PRESENTE COMO:

1. **OFÍCIO AO INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ** para, no prazo de **05(cinco) dias**, encaminhar a este Juízo as folhas de antecedentes dos acusados abaixo qualificados:

Qualificação dos denunciados:

ADEMIR ANTONIO DE SOUZA, brasileiro, RG n.º 5478251/SSP-PR, CPF n.º 018.764.729-10, nascido em 25/12/1975, filho de Antônio de Souza e Helena Arlete de Souza, residente em Almirante Tamandaré/PR.

CELSO LUIZ MOREIRA, brasileiro, RG n.º 47599156/SSP-PR, CPF n.º 790.717.089-34, nascido em 09/09/1967, filho de Ikla de França Moreira, residente em Colombo/PR.

2. **OFÍCIO** à Delegacia de Polícia Federal para a alimentação do sistema INFOSEG.

JUIZ FEDERAL

2A VARA DE DOURADOS

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (64) N.º 5000040-44.2019.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: MARCOS ANTONIO PACO, EMPREITEIRA SANTO AGOSTINHO LTDA - ME

Advogados do(a) REU: HENRIQUE SANTOS ALVES - MS16708, JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS3291, ANTONIO FERREIRA JUNIOR - MS7862, GUSTAVO MARQUES

FERREIRA - MS7863, IARA GONCALVES CARRILHO - MS19320

Advogado do(a) REU: IBRAHIM AYACH NETO - MS5535

ASSISTENTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO - FNDE, MUNICIPIO DE ITAPORA

DESPACHO

1. Considerando a Orientação CORE n. 2/2020, bem como o Despacho [5614293/2020](#), da Direção do Foro, ambos elaborados para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (COVID-19), adoto as providências a seguir:
2. Designo a audiência do dia 15 de setembro de 2020, às 14h00 (horário de MS), que será realizada virtualmente por meio de acesso ao *link* de videoconferência.
3. Intimem-se as partes, conforme item 3 da Orientação CORE n. 2/2020, a fim de participarem da videoconferência através do *link* de acesso à sala de audiências desta 2ª Vara Federal de Dourados/MS: <https://videoconf.trf3.jus.br/?lang=en-US>.
4. Para acessá-la, esclareço que basta clicar no *link* acima, inserir o número da sala no campo meeting ID (n. da sala: 80151) e teclar "Enter". Em seguida, inserir o nome do participante no campo "Your name" e teclar "Enter".
5. Havendo dúvidas e/ou dificuldades, favor entrar em contato com esta Vara Federal (*e-mail*: dourad-se02-vara02@trf3.jus.br).
6. Ressalto que as testemunhas deverão igualmente acessar o *link* para participar da audiência. Expeça-se Carta Precatória para intimação das testemunhas arroladas pelo MPF (Josadaqui Moya Vilarin, Leandro Batista Vilarin, João Jara, Aline Cordeiro Yamada Gonella e Eri Martinelli) para comparecimento na referida audiência, bem como que deverão acessar o *link* para participarem do ato.
7. Intimem-se os requeridos que, conforme art. 455 e seus parágrafos, cabem a eles informar ou intimar as testemunhas por eles arroladas do dia, da hora, e do *link* para participarem da audiência, devendo juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento do envio de carta enviada pela parte requerida às suas testemunhas.
8. Nos termos do parágrafo 2º do artigo 455 do CPC, a parte requerida pode comprometer-se de apresentar as testemunhas à audiência, independentemente da intimação de que trata o parágrafo 1º do artigo 455 do CPC, presumindo-se, caso a testemunha não compareça, que a parte desistiu de sua inquirição.
9. Expeça-se ofício ao Superior Hierárquico das testemunhas arroladas pela parte autora (Aline Cordeiro Yamada Gonella e Eri Martinelli), requisitando o seu comparecimento.
10. Intimem-se. Cumpra-se.
11. Cópias do presente servirão como:

II.1. CARTA PRECATÓRIA ao Juízo da comarca de Itaporã – MS, com a finalidade de INTIMAÇÃO das testemunhas descritas abaixo, para comparecerem na audiência de instrução designada para **15 de setembro de 2020, às 14 horas, que será realizada virtualmente por meio de acesso ao link de videoconferência**, munidos de documento, com foto, oportunidade em que serão ouvidas como testemunhas arroladas pela parte autora dos autos acima mencionados, sendo que o não comparecimento sem motivo justificado sofrerão a pena de condução forçada e responderão pelas despesas do adiamento da audiência, nos termos do parágrafo 5º do artigo 455 do Código de Processo Civil. **Para participarem da audiência, as testemunhas deverão acessar o link de acesso à sala de audiências desta 2ª Vara Federal de Dourados/MS: <https://videoconf.trf3.jus.br/?lang=en-US>. Para acessá-la, basta clicar no link acima, inserir o número da sala no campo meeting ID (n. da sala: 80151) e teclar "Enter". Em seguida, inserir o nome do participante no campo "Your name" e teclar "Enter".**

TESTEMUNHAS:

1. Josadaqui Moya Vilarin, brasileiro, casado construtor, Rg. nº 686595 (SSP/MS), CPF nº 562.114.901-78, residente na Rua Osmar Alves Debossan, nº 25, Coemart ou Av. Aureno Cordeiro s/n, Itaporã/MS;
2. Leandro Batista Vilarin, brasileiro, casado, construtor, RG nº 1213469, CPF nº 003.432.291-45, residente na Rua Jucelino K. de Oliveira, nº 1086, Centro, Itaporã/MS e
3. João Jara, casado empresário, RG nº 001.962.188 (SSP/MS), CPF nº 040.893.911-72, residente na Rua José Pedro Tavares, nº 391, Centro Itaporã/MS.
4. Aline Cordeiro Yamada Gonella – servidora pública municipal da prefeitura de Itaporã/MS, nascida em 10.09.1979, portadora da identidade nº 000782482 (SSP/MS), inscrita no CPF nº 841.008.341-87, com residência na Rua Fim de Semana, nº 9, Itaporã/MS.
5. Eri Martinelli – diretor de obras da prefeitura de Itaporã/MS, nascido em 22.03.1960, portador da identidade nº 020.743/MS, CPF nº 203.287.701-59, com residência na Rua Mato Grosso do Sul, nº 55, Itaporã/MS

II.2. OFÍCIO AO SR. PREFEITO DE ITAPORÃ-MS requisitando o comparecimento das testemunhas 1. Aline Cordeiro Yamada Gonella (CPF nº 841.008.341-87); e 2. Eri Martinelli (CPF nº 203.287.701-59); à audiência designada para 15 de setembro de 2020, às 14h00 (horário de MS), que será realizada virtualmente por meio de acesso ao link de videoconferência.

Dourados – MS,

Juiz Federal

(Assinado e datado eletronicamente)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0000952-93.2000.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIÃO FEDERAL

EXECUTADO: ELSI FRANCISCO SANDRI, EDSON ORMAY
Advogados do(a) EXECUTADO: JOAO BATISTA SANDRI - MS12300, ROBERTO SOLIGO - MS2464
Advogado do(a) EXECUTADO: ROBERTO SOLIGO - MS2464

SENTENÇA

Em face da notícia do pagamento, e considerando o pedido de extinção do feito pela exequente (ID 33399596), **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO em relação ao executado ELSI FRANCISCO SANDRI**, com fundamento no artigo 924, inciso II c/c artigo 925 do Código de Processo Civil.

Providencie a Secretária a liberação de eventuais restrições suportadas pelo executado Elsi Francisco Sandri, sobretudo a anotação de restrição efetivada por meio do sistema SerasaJud (ID 33983603, pág. 20).

No mais, requiera a exequente o que entender pertinente em termos de prosseguimento do feito em relação ao executado Edson Orray, no prazo de 15 (quinze) dias.

Sem honorários.

Custas na forma da lei.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Dourados/MS,

Juiz(a) Federal

(datado e assinado eletronicamente)

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5001688-25.2020.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
IMPETRANTE: MARCELO MARTINS CUNHA
Advogado do(a) IMPETRANTE: ROBERTA PATRICIA CORREIA RIBEIRO RODRIGUES DA SILVA - BA19129
IMPETRADO: DIRETORA DE RECURSOS HUMANOS DA PROCURADORIA GERAL DO TRABALHO

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARCELO MARTINS CUNHA em que impugna suposto ato coator praticado pela DIRETORA DE RECURSOS HUMANOS DA PROCURADORIA GERAL DO TRABALHO.

Narra que é servidor do Ministério Público da União lotado no município de Dourados/MS.

Alega que "tal município encontra-se inserido em faixa de fronteira, conforme definição do art. 20, § 2º, da CF/88, do art. 1º da Lei n.º 6.634/79 e do art. 1º do Decreto n.º 85.064/80, diante do que o Impetrante percebia o adicional de atividade penosa, garantido pelos arts. 70 e 71 da Lei n.º 8.112/90 e regulamentado, no âmbito do MPU, pela Portaria PGR/MPU n.º 633/2010".

Relata que foi determinada a suspensão da referida portaria. Argumenta que a suspensão é ilegal.

Requer a concessão de liminar, a fim de "sustar a suspensão cautelar do pagamento do adicional de atividade penosa ao Impetrante até o julgamento definitivo do presente mandado de segurança".

Juntou documentos e procuração.

Vieram os autos conclusos.

É a síntese do necessário. DECIDO.

O provimento liminar, na via mandamental, está sujeito aos pressupostos cumulativos previstos no art. 7º, III da Lei n. 12.016/2009, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, caso deferida apenas ao final da tramitação do processo.

No presente caso, não verifico a presença dos requisitos autorizadores da medida pleiteada.

Assim dispõe o artigo 71 da Lei nº 8.112/1990, grifêi:

Art. 71. O adicional de atividade penosa será devido aos servidores em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, nos termos, condições e limites fixados em regulamento.

Da leitura do referido artigo, verifica-se que sua eficácia está condicionada a ato normativo regulamentador.

Assim, para ser plenamente eficaz e permitir o recebimento do adicional pelos servidores que atuam em faixa de fronteira, o artigo 71 da Lei nº 8.112/1990 deve ser regulamentado.

No âmbito do MPU, a Portaria nº PGR/MPU nº 633/2010, editada pelo Procurador-Geral da República, disciplinava o pagamento do adicional de atividade penosa para os integrantes das carreiras de Analista e Técnico do Ministério Público Federal.

Entretanto, o Procurador-Geral da República, Augusto Aras, determinou a suspensão cautelar, a partir do mês de julho, da Portaria PGR-MPU 633/2010, com base no processo TC 028.796/2019-5 no TCU e no parecer AUDIN-MPU 512/2020, que alegam, entre outros fatores, que a referida portaria seria ilegal e inconstitucional, pois, deveria ter havido prévia regulamentação por meio de lei.

Contra tal ato do Procurador Geral da República se exsurge o impetrante.

Entendo que a concessão da liminar pleiteada encontra óbice legal. Há vedação expressa ao pagamento de qualquer natureza a servidores públicos mediante liminar em Mandado de Segurança.

Na Lei nº 12.016, de 2009 (que disciplina o Mandado de Segurança), há disposição impedindo, expressamente, a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza (art. 7º, §2º).

No caso concreto, a impetrante pretende a obtenção, via tutela liminar, de ordem para evitar a suspensão cautelar da Portaria PGR-MPU 633/2010, o que equivale, na prática à continuidade do recebimento do adicional de pensidade pelo impetrante.

A vedação legal evita que se intente receber pagamento de qualquer natureza ainda não abarcados pela imutabilidade da coisa julgada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Notifique-se a autoridade apontada como coatora para que preste as informações no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 7º, I da Lei n. 12.016/2009, e cientifique-se a pessoa jurídica interessada para, querendo, ingressar no feito, nos termos do art. 7º, II da Lei 12.016/2009.

Após o decurso do prazo para manejo de eventual recurso, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para opinar sobre o caso, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias (Lei n. 12.016/2009, artigo 12, caput).

Com ou sem o parecer ministerial, façam-se os autos conclusos para a prolação da sentença.

CÓPIA DESTE SERVIRÁ COMO OS EXPEDIENTES QUE SE FIZEREM NECESSÁRIOS, TAIS COMO OFÍCIOS, MANDADO DE INTIMAÇÃO E CARTA PRECATÓRIA.

Endereço de acesso às peças processuais: <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/F1B98247E2>.

Intimem-se. Cumpra-se.

Dourados/MS,

Juíz(a) Federal

(datado e assinado eletronicamente)

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5000761-64.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REU: GLEICIR MENDES CARVALHO

Advogados do(a) REU: ROSE RIZZO RODRIGUES - MS19449, ROSINEIA RODRIGUES MORENO - MS16530

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 16/07/2020, às 15h00, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_ZDlzMzRkYTtYWFJNC00MTY1LWJjMTMtYzZhNDk2Y2JnWjNwYx%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c9%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

REINTEGRAÇÃO / MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 5000761-64.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

REU: GLEICIR MENDES CARVALHO

Advogados do(a) REU: ROSE RIZZO RODRIGUES - MS19449, ROSINEIA RODRIGUES MORENO - MS16530

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 16/07/2020, às 15h00, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_ZDlzMzRkYTtYWFJNC00MTY1LWJjMTMtYzZhNDk2Y2JnWjNwYx%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c9%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000881-73.2018.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) EXEQUENTE: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS11702
EXECUTADO: CARLOS EDUARDO FORONI BARRIONUEVO, ANGELO BARRIONUEVO GIL, ODETE FORONI BARRIONUEVO
Advogado do(a) EXECUTADO: SIDNEY FORONI - MS4714
Advogado do(a) EXECUTADO: SIDNEY FORONI - MS4714
Advogado do(a) EXECUTADO: SIDNEY FORONI - MS4714

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 16/07/2020, às 16h30, na plataforma MICROSOFTTEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_MjYwOGQyMmYtNDRmNS00ZTk2LWJmNmQ0MTIiYTk0ZWYyZGY1%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

MONITÓRIA (40) Nº 5002723-54.2019.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594
REU: ROZINEY MARQUES DE ARAUJO

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 22/07/2020, às 16h00, na plataforma MICROSOFTTEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_ZmQ0M2QxN2MtYTU0MS00MTNhLWFKZjctMGE5Yjg3NTMxNDJf%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0002446-90.2000.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: WILLY HENRIQUE BECKMAN PIEPER, ELZA CAROLINA BECKMAN PIEPER, MARIA LUIZA BECKMAN
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO PAULO DE AMORIM - MS3652
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO PAULO DE AMORIM - MS3652
Advogado do(a) EXEQUENTE: ANTONIO PAULO DE AMORIM - MS3652
EXECUTADO: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) EXECUTADO: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684, LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610, PAULO FERNANDO SARAIVA CHAVES - DF21596

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 23/07/2020, às 15h00, na plataforma MICROSOFTTEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_ZDcyOWQ3ODEtZjc5YS00ZmZmLThhYjctYzZmMmMlMTQ1N2Y1%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005092-48.2015.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
EXECUTADO: MARCIO KAETSU DA SILVA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

Juiz Federal Substituto

(datado e assinado eletronicamente)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001807-76.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: SIDNEI JOAO GUIMARAES ROCHA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

Juiz Federal Substituto

(datado e assinado eletronicamente)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005078-64.2015.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: MATOS & CIA TRANSPORTADORA LTDA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

Juiz Federal Substituto

(datado e assinado eletronicamente)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002963-41.2013.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JJM TORNEARIA LTDA - ME

Advogados do(a) EXECUTADO: JULIANA LUIZ GONCALVES - MS13488, BRUNNA DIAS MARQUES CHAGAS - MS15671

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, semprejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

Juiz Federal Substituto

(datado e assinado eletronicamente)

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0001451-18.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: PAULA LOPES DA COSTA GOMES - MS11586
EXECUTADO: JOSILAINE HENRIQUE DE OLIVEIRA SOUZA - ME, JOSILAINE HENRIQUE DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) EXECUTADO: PAULO EDUARDO FERREIRA - SP339758

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 29/07/2020, às 15h00, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_YTMzNmRlNzUtMjdmN000WU0LWE2ODgtYmJmN2JmY2Q5ZjEy%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046cf%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14b-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002776-91.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: BRAGRO COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA.

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, semprejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

Juiz Federal Substituto

(datado e assinado eletronicamente)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005011-65.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA DA 20A. REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: REINALDO ANTONIO MARTINS - MS6346

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

Juiz Federal Substituto

(datado e assinado eletronicamente)

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 0004015-77.2010.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113, VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594
EXECUTADO: MARILENE SIMONE DE AMORIM MARQUES, ARY MARQUES

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 29/07/2020, às 16h00, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_NDE1MjllMjUtYTQ0NS00NzE3LTgxYTQtZDI2ZTQ2OGJmNTBm%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c9%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14b-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001602-33.2006.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COXILHA COMERCIAL AGRICOLA LTDA - ME, LAURO CAVALHEIRO ALVES

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 5000076-86.2019.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL COREN MS
Advogado do(a) AUTOR: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532
REU: MUNICÍPIO DE DOURADOS

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 30/07/2020, às 15h00, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_N2JhN2EwODMtNmU2ZC00OGYzLWFhNDAtYzI2MWU3YjkyMWMw%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003315-09.2007.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DENISE DA SILVA GUALHANONE NEMIROVSKY

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4.º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 5001153-67.2018.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL COREN MS
Advogado do(a) AUTOR: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
REU: FUNDAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE DOURADOS - FUNSAUD
Advogado do(a) REU: ADRIANA DE CARVALHO SILVA - MS8398

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 30/07/2020, às 16h30, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/l/meetup-join/19%3ameeting_ODQ3MjM3OGQ1MjZlZG00NDI4LTgyYjMtNzBkMjgyMWUxODY0%40thread.v2/0?context=%7b%22Tid%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c%22%2c%22Oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001598-25.2008.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001144-37.2020.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados

AUTOR: TERESINHA FARIAS DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Em cumprimento ao determinado por este Juízo, ficam as partes intimadas, por intermédio de(a) seu(a) patrono(a), da audiência de conciliação por videoconferência, a ser realizada no dia 22/07/2020, às 17h00, na plataforma MICROSOFT TEAMS.

As partes deverão informar nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, os dados eletrônicos para contato (e-mail, número de celular e/ou Whatsapp), inclusive dos advogados, para recebimento das orientações para acesso remoto à audiência.

Na data e horários designados, os participantes deverão se conectar ao link abaixo para terem acesso à sala virtual. Link sala de reuniões:

https://teams.microsoft.com/join/19%3ameeting_NzI0NzBmMDEtYjAwYy00NTkyLWlxNzItNjZlOGQ4NjY2NmMw%40thread.v2/0?context=%7b%22id%22%3a%221120e9ac-4f0e-4919-ad68-58e59c2046c%22%2c%22oid%22%3a%22b0ea14f3-4daa-4ee4-90bd-a586ea28cb3b%22%7d

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003154-86.2013.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados

EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM MOVIMENTO GERAL DE DOURADOS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003110-67.2013.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: RIO NILO CONSTRUTORA LTDA - EPP

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre juízo de, uma vez indicados, corrija-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003336-67.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: PEDRO LUIZ DA COSTA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sempre juízo de, uma vez indicados, corrija-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002594-42.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: ANTONIO LUCENA FILHO
Advogados do(a) EXECUTADO: NILTON JORGE MATOS - MS18400, CHARLES CONCEICAO ALMEIDA - MS22899

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado, bem como intimem-se os advogados do executado para, no mesmo prazo regularizarem a representação processual, com a juntada da procuração.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0004258-16.2013.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EMBARGANTE: AGINDUS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: VICTOR JORGE MATOS - MS13066
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004729-61.2015.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: FUNDACAO SERVICOS DE SAUDE DE NOVA ANDRADINA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0004869-42.2008.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: CLAUDINEIDE DA SILVA ARAGAO - ME

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005339-39.2009.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DIA & NOITE ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME, APARECIDO OLIVEIRA DE BRITO

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0004301-55.2010.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CREUZA DE BRITO COSTA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003866-28.2003.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CARDOSO & SALVADOR LTDA, ANISIO CARDOSO, MARIA APARECIDA SALVADOR
Advogado do(a) EXECUTADO: ONILDO SANTOS COELHO - MS6605
Advogado do(a) EXECUTADO: ONILDO SANTOS COELHO - MS6605
Advogado do(a) EXECUTADO: ONILDO SANTOS COELHO - MS6605

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001259-56.2014.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EMBARGANTE: FERNANDO TOSHIKI SARUWATARI
Advogado do(a) EMBARGANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA - SP143986
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0001032-95.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EMBARGANTE: UNIMED DE DOURADOS COOPERATIVA TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) EMBARGANTE: ROALDO PEREIRA ESPINDOLA - MS10109
EMBARGADO: ANS

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005128-08.2006.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256
EXECUTADO: AGRO JATOBA COMERCIO E REPRESENTACOES DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME, DALCIO CALVIS TEIXEIRA, IZABEL SIQUEIRA DE LIMA TEIXEIRA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002796-53.2015.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000631-28.2018.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EMBARGANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA
Advogado do(a) EMBARGANTE: GABRIEL DA COSTA ARANHA MAIA - MS21072
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000545-06.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) EXEQUENTE: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS11702
EXECUTADO: MARCELO FERNANDO PEREIRA

DESPACHO

1 – Defiro o pedido de id. 33618241. Cite-se o (a) (s) executado (a) (s) para pagar (em) a quantia apresentada pela exequente, no valor de R\$72.445,18 (setenta e dois mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e dezoito centavos), quantia posicionada para o dia 03/11/2017, (art. 798 do CPC), acrescida das custas processuais e de honorários advocatícios, no prazo de 03 (três) dias, contado na forma prevista no artigo 231 do CPC, sob pena de perihora de tantos bens quantos bastem para satisfazer o crédito, nos termos do art.829, parágrafo 1º do CPC.

2 - Conforme o art. 827 do CPC, foram fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado, cujo percentual será reduzido a 5% (cinco por cento) em caso de integral pagamento no prazo de 03 (três) dias, nos termos do parágrafo 1º do art. 827 do CPC.

3- INTIME-O (A) (S) de:

a) que o (a) (s) executado (a) (s) temo prazo de 15 (quinze) dias para oferecer (em) Embargos à Execução, contado, conforme o caso, na forma do art. 231 do CPC, independente de penhora, depósito ou caução (art. 914, 915 e 917 todos do CPC).

b) que, no mesmo prazo dos embargos, se o (a) (s) executado (a) (s) reconhecer (em) o crédito da exequente e comprovar (em) o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução inclusive custas e honorários do advogado, poderá (ão) requerer o pagamento do restante em até 06 (seis) parcelas mensais, acrescidas de juros de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (art. 916 do CPC).

c) que o (a) (s) executado (a) (s), no prazo dos embargos, deverá (ão) indicar quais e onde se encontram os bens sujeitos à penhora, sob pena de multa prevista no parágrafo único do art. 774, c/c com o art. 772, do CPC.

Intime-se a Caixa Econômica Federal para que comprove o recolhimento de custas para distribuição de carta precatória, no prazo de 05 (cinco) dias.

Coma juntada do comprovante, encaminhe-se a Carta Precatória à comarca de Ivinhema – MS para citação da parte executada.

CÓPIA DESTA DESPACHO SERVIRÁ DE CARTA PRECATÓRIA À COMARCA DE IVINHEMA/MS PARA DE CITAÇÃO E INTIMAÇÃO DE:

1 - MARCELO FERNANDO PEREIRA, brasileiro(a), portador(a) da cédula de identidade RG n. 1628372 SSP/MS e inscrito(a) no CPF/MF sob o nº032.061.681-98, com o seguinte endereço: Rua Praça dos Poderes, 720, Centro, Ivinhema – MS.

Os autos estão disponíveis para download no seguinte endereço, pelo prazo de 180 dias: <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/A0629D3201>

Intime-se.

Dourados/MS,

Juiz Federal

(datado e assinado eletronicamente)

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (64) Nº 5001161-44.2018.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

ASSISTENTE: FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE

REU: NAIR BRANTI, WALDIR COSTA SILVA

Advogado do(a) REU: ELITON CARLOS RAMOS GOMES - MS16061

Advogados do(a) REU: IBRAHIM AYACH NETO - MS5535, JANIO RIBEIRO SOUTO - MS3845, WILLIAM DOUGLAS DE SOUZA BRITO - MS5782

DECISÃO

Instado a especificar as provas que pretende produzir, o réu WALDIR COSTA SILVA requereu perícias técnicas e contábeis.

Por meio da decisão de id. 29496444, foi determinada ao requerido que justificasse o cabimento do pedido de perícias técnicas e contábeis para o deslinde do feito, sob pena de indeferimento.

O réu apresentou manifestação com rol de testemunhas e quesitos (id. 32768938), deixando de demonstrar a pertinência das referidas perícias, o que, por si só, já enseja o indeferimento da prova pericial.

Ademais, pela análise dos quesitos apresentados, não há qualquer questão cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja técnico ou científico. As constatações almejadas pelo requerido podem ser obtidas por meio de prova documental.

Diante o exposto, **indeferir** a realização da prova pericial pretendida.

No mais, requirite-se à SANESUL cópia do Processo TC/PAC 743/2008, no prazo de 15 (quinze) dias.

Por fim, considerando a Orientação CORE n. 2/2020, bem como o Despacho [5614293/2020](#), da Direção do Foro, ambos elaborados para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (COVID-19), adoto as providências a seguir:

Designo audiência de instrução para o **dia 16 de setembro de 2020, às 14h00** (horário de MS), que será realizada virtualmente por meio de acesso ao *link* de videoconferência.

Intimem-se as partes, conforme item 3 da Orientação CORE n. 2/2020, a fim de participarem da videoconferência através do *link* de acesso à sala de audiências desta 2ª Vara Federal de Dourados/MS: <https://videoconf.trf3.jus.br/?lang=en-US>. Para acessá-la, esclareço que basta clicar no *link* acima, inserir o número da sala no campo meeting ID (n. da sala: 80151) e teclar “Enter”. Em seguida, inserir o nome do participante no campo “Your name” e teclar “Enter”.

Havendo dúvidas e/ou dificuldades, favor entrar em contato com esta Vara Federal (e-mail: dourad-se02-vara02@trf3.jus.br).

Ressalto que as testemunhas deverão igualmente acessar o *link* para participar da audiência.

Expeça-se Carta Precatória/Mandado para intimação dos réus para comparecimento na referida audiência, bem como que deverão acessar o *link* para participarem do ato.

Intimem-se o requerido que, conforme art. 455 e seus parágrafos, cabe a ele informar ou intimar as testemunhas por eles arroladas do dia, da hora, e do link para participarem da audiência, devendo juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento do envio de carta enviada pela parte requerida às suas testemunhas.

Nos termos do parágrafo 2º do artigo 455 do CPC, a parte requerida pode comprometer-se de apresentar as testemunhas à audiência, independentemente da intimação de que trata o parágrafo 1º do artigo 455 do CPC, presumindo-se, caso a testemunha não compareça, que a parte desistiu de sua inquirição.

Intimem-se. Cumpra-se.

Cópias da presente decisão servirão como:

1 - CARTA PRECATÓRIA ao Juízo da comarca de Itaporã – MS, com a finalidade de INTIMAÇÃO da ré NAIR BRANTI, CPF: 174.570.091-91, com endereço na Rua José Vitorino da Silva, 1148, ou João Gomes da Lira, 51, Centro, Douradina-MS, para comparecer na audiência de instrução designada para **16 de setembro de 2020, às 14 horas**, que será realizada virtualmente por meio de acesso ao link de videoconferência, oportunidade em que serão tomados os depoimentos pessoais dos réus e ouvidas as testemunhas arroladas pelas partes, ficando a ré ciente que o não comparecimento implica aplicação de pena de confissão, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 385 do Código de Processo Civil. Para participar da audiência, o requerido deverá acessar o link de acesso à sala de audiências desta 2ª Vara Federal de Dourados/MS: <https://videoconftrf3.jus.br/?lang=en-US>. Para acessá-la, basta clicar no link acima, inserir o número da sala no campo meeting ID (n. da sala: 80151) e teclar "Enter". Em seguida, inserir o nome do participante no campo "Your name" e teclar "Enter".

2 - MANDADO DE INTIMAÇÃO do réu WALDIR COSTA SILVA, CPF: 045.447.221-87 com endereço na Rua Coronel Severino Marques, 139, Coofemat, ou RUA BARÃO DE MELGAÇO, 379, FUNASA (LOCAL DE TRABALHO), em Campo Grande-MS, para comparecer na audiência de instrução designada para **16 de setembro de 2020, às 14 horas**, que será realizada virtualmente por meio de acesso ao link de videoconferência, oportunidade em que serão tomados os depoimentos pessoais dos réus e ouvidas as testemunhas arroladas pelas partes, ficando o réu ciente que o não comparecimento implica aplicação de pena de confissão, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 385 do Código de Processo Civil. Para participar da audiência, o requerido deverá acessar o link de acesso à sala de audiências desta 2ª Vara Federal de Dourados/MS: <https://videoconftrf3.jus.br/?lang=en-US>. Para acessá-la, basta clicar no link acima, inserir o número da sala no campo meeting ID (n. da sala: 80151) e teclar "Enter". Em seguida, inserir o nome do participante no campo "Your name" e teclar "Enter".

3 – OFÍCIO À SANESUL requisitando cópia do Processo TC/PAC 743/2008, no prazo de 15 (quinze) dias.

Dourados – MS,

Juiz Federal

(datado e assinado eletronicamente)

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0003538-44.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 20ª. REGIÃO
Advogado do(a) EXEQUENTE: REINALDO ANTONIO MARTINS - MS6346
EXECUTADO: CRISTIANO SAMUEL FAUTH

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (1118) Nº 0000967-42.2012.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EMBARGANTE: SALVADOR ALVES DE SOUZA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 000886-25.2014.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: CASSIO FRANCISCO MACHADO NETO - MS17793
EXECUTADO: DORVAL LUIZ MARTINS PAGNONCELLI

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 10 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005347-84.2007.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
EXECUTADO: NELSON FELISBERTO

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) N° 0000959-41.2007.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOAO WAIMER MOREIRA, ASTURIO MONTEIRO DE LIMA CRUZ, LUCY MONTEIRO DE LIMA
Advogado do(a) EXECUTADO: JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295
Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316
Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) N° 0003951-57.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FUNDACAO SERVICOS DE SAUDE DE NOVA ANDRADINA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Tendo em vista a relevância dos fundamentos declinados nos Embargos à Execução Fiscal n. 0000470-18.2018.403.6002, bem como a interposição de recurso de apelação pela parte embargante naqueles autos, suspendo o curso da presente Execução Fiscal, até julgamento dos embargos acima mencionados.

Consigno que caberá à parte interessada promover o reinício da marcha processual em momento adequado.

Remetam-se os autos ao arquivo, SOBRESTADOS.

Intime-se.

Cumpra-se.

DOURADOS, 9 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0001067-55.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JMF TRANSPORTE E TERRAPLANAGEM EIRELI - EPP

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002672-85.2006.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SIDINEI LUIZ CEHELE, LUIZ ANTONIO DE SOUZA LEAO, VANDERLEI JORGE ROSA DE ARAUJO, SEBASTIAO DE SOUZA LEAO, AVELINO ANTONIO DONATTI,
IZILDA DE FATIMA NOLASCO DONATTI

Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

Advogado do(a) EXECUTADO: CICERO ALVES DA COSTA - MS5106

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA(156)Nº 0001580-82.2000.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UTILISSIMA COMERCIO DE PRESENTES LTDA - ME

Advogado do(a) EXEQUENTE: JOSE PASCOAL PIRES MACIEL - SP63884

EXECUTADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000143-15.2014.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: CAMERSON BENITES CARDOSO - EPP

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003328-27.2015.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA
Advogados do(a) EXECUTADO: ILSON ROBERTO MORAO CHERUBIM - MS8251, SILVIA REGINA DE MATTOS NASCIMENTO - MS6575

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0004490-28.2013.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: JOSE ESTEVES DE FREITAS NETO
Advogado do(a) EXECUTADO: JOSE MESSIAS ALVES - MS9530

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 2001430-72.1997.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: COMERCIAL AGRO PECUARIA PORTEIRA VELHA LTDA - ME
Advogados do(a) EXECUTADO: MARCO ANTONIO PIMENTEL DOS SANTOS - MS5308, FELIPE DOS SANTOS ZEFERINO - MS6404

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0002663-36.2000.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: ORIDES LUIZ BIANCHINI, BIANCHINI COMERCIO DE CEREAIS LTDA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0003940-28.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: VIA SAT ANTENAS PARABOLICAS E SEGURANCA ELETRONICA LTDA - ME

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sem prejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000433-30.2014.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SUPORTEC INFORMATICA LTDA - EPP

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0000898-34.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: AGRO-SOL COMERCIO E REPRESENTACOES DE PRODUTOS E INSUMOS AGROPECUARIOS LTDA - ME

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 0005062-86.2010.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: RECUPERADORA BRAS SOLDAS LTDA - ME

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTAN. 4985748/2019 – DOUR – 01V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0005215-12.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
AUTOR: POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
Advogado do(a) AUTOR: TIAGO BANA FRANCO - MS9454
REU: FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS, FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

DESPACHO

Infere-se que a carta precatória n. 5002629-49.2018.403.6000, expedida em abril de 2018 para a 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS para oitiva de Clair do Valle Júnior, não foi até o presente momento cumprida pelo Juízo Deprecado, já havendo, inclusive, conforme consulta processual, determinação de sua devolução, oficie-se ao respectivo Juízo solicitando a devolução da deprecata.

Já em relação aos autos da carta precatória n. 5002631-19.2018.403.6000, nada a prover, uma vez que, consultando seu andamento no sistema, sua distribuição foi cancelada pelo Juízo Deprecado.

Desse modo, a fim de se evitar o excessivo atraso processual, bem como considerando as Orientações CORE n. 2/2020 e 8/2020, a qual prorrogou os prazos de vigência das Portarias Conjuntas anteriores, e bem assim o Despacho [5614293/2020](#), da Direção do Foro, elaborados para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (covid-19), **designo para o dia 05/08/2020, às 17h (horário do MS), a realização de Audiência de Instrução e Julgamento**, que será realizada virtualmente por meio de acesso ao link de videoconferência, oportunidade em que serão ouvidas as **testemunhas arroladas pela parte autora Clair do Valle Júnior e Leonardo Ferzik**.

Intimem-se as partes conforme item 3 da Orientação CORE n. 2/2020, a fim de participarem da videoconferência através do link de acesso à sala de audiências desta 2ª Vara Federal de Dourados/MS: <https://videoconf.trf3.jus.br/?lang=en-US>.

Para acessá-la, esclareço que basta clicar no link acima, inserir o número da sala no campo meeting ID (n. da sala: 80151) e teclar "Enter". Em seguida, inserir o nome do participante no campo "Your name" e teclar "Enter".

Havendo dúvidas e/ou dificuldades, favor entrar em contato com esta Vara Federal (e-mail: dourad-se02@trf3.jus.br).

Ressalto que as testemunhas deverão igualmente acessar o link para participar da audiência.

Quanto à intimação das testemunhas, diante do que preconiza o artigo 455 e seus parágrafos do Código de Processo Civil - CPC, cabe à parte autora da prova informar ou intimar as testemunhas por ele arroladas do dia, da hora, e do link para participarem da audiência, devendo juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento do envio de carta enviada pela parte requerida às suas testemunhas. No entanto, diante do cenário atual de excepcionalidade decorrente da COVID-19, a parte poderá se valer de outros meios mais celeres para intimação, tal como correio eletrônico.

Nos termos do parágrafo 2º do artigo 455 do CPC, independentemente da intimação de que trata o parágrafo 1º do artigo 455 do CPC, presume-se, caso a testemunha não compareça, que a parte desistiu de sua inquirição.

Quanto ao pedido de prova pericial, postergo sua análise para momento oportuno, já que, por ora, a realização de tais atos está suspensa, conforme previsão do artigo 1º, inciso III, da Portaria Conjunta PRES/CORE 2/2020, como medida de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do COVID-19.

Os autos tramitam de forma eletrônica pelo sistema PJe e poderão ser consultados, pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, pelo link: <http://web.trf3.jus.br/anexos/download/A01248B09E>.

Intimem-se. Cumpra-se.

CÓPIA DESTE DESPACHO SERVE COMO OFÍCIO À 4ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS, solicitando a devolução da carta precatória nº vosso 5002629-49.2018.403.6000.

Dourados – MS,

Juiz Federal Substituto

(Assinado e datado eletronicamente)

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0004950-10.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: FIORAVANTE SCALON

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Sempre juízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0005106-95.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: DEISE MARA FERRAZ FERREIRA - ME

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0000980-02.2016.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: REMAPE CONSTRUÇOES DE OBRAS DE ENGENHARIA LTDA - ME

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art. 12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES Nº 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0001536-67.2017.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: DIEGO CLAUDINO RODRIGUES

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0002658-04.2006.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: VALDOMIRO MARQUES ROSA

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 11 de março de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) N° 0004379-59.2004.4.03.6002 / 2ª Vara Federal de Dourados
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: SANDRELENA SANDIM DA SILVA MALUF - MS10228
EXECUTADO: LENYRO TOMAZ NOVISKI
Advogado do(a) EXECUTADO: ANNA VERGINIA PAVANI - PR40099

DESPACHO

VISTOS EM INSPEÇÃO.

Intimem-se as partes de que os presentes autos foram digitalizados e inseridos no Sistema PJe, preservando o mesmo número dos autos físicos e que, doravante, toda manifestação deverá ser realizada nos autos eletrônicos, cessando a suspensão dos prazos processuais a partir desta intimação conforme RESOLUÇÃO PRES 283/2019, Art. 2.º, IV e PORTARIA CONJUNTA N. 4985748/2019 – DOUR – 01 V, Art. 4º.

Intimem-se ainda, nos termos dos artigos 4º, I, "b", art.12, I, "b" e art. 14-C da Resolução PRES N° 142, de 20 de julho de 2017 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, de que cabe às partes efetuar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los incontinenti.

Semprejuízo, manifeste-se o(a) exequente em termos de prosseguimento do feito, no mesmo prazo acima especificado.

Intimem-se.

DOURADOS, 09 de março de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS

1ª VARA DE TRÊS LAGOAS

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel.: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 5001519-69.2019.4.03.6003

AUTOR: CLEIA SILVA DE SOUZA QUEIROZ

Advogado do(a) AUTOR: WASHINGTON HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16881

REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

DESPACHO

Mantenho a decisão atacada por seus próprios fundamentos, pois os argumentos trazidos pela parte recorrente não são suficientes a ensejar a modificação da decisão recorrida. Cite-se o réu para responder ao recurso no prazo de 15 (dias), nos termos do art. 331, parágrafo 1º do CPC. Com ou sem resposta, remetam-se os autos ao TRF.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001721-05.2017.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: ROSEMEIRE ALVES DE MENEZES ARRUDA
Advogado do(a) AUTOR: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório

ROSEMEIRE ALVES DE MENEZES ARRUDA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio da qual postula o benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela de urgência.

A autora alega, em apertada síntese, ser portadora de diversas patologias (episódio depressivo grave, transtorno bipolar e outras enfermidades psíquicas) que a incapacitam de forma definitiva para o trabalho, motivo pelo qual entende ter direito ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O pleito antecipatório da tutela foi indeferido, sendo deferidos os benefícios da justiça gratuita e determinada a realização de perícia (fl. 41-42).

O laudo pericial foi juntado às fls. 80-86, seguindo-se contestação do INSS (fls. 88-93) em que formula proposta de acordo e argumenta que o laudo pericial constatou a existência de incapacidade temporária, destacando que a autora exerceu atividade laboral de 10/2018 a 12/2018, sendo posteriormente concedido o auxílio-doença em janeiro/2019, até 15/03/2019, ou seja, além do prazo estimado pelo perito. Por fim, aduz que a incapacidade da autora não é total e definitiva, de modo que não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A parte autora foi intimada e não apresentou manifestação.

É o breve relatório.

Fundamentação.

Para concessão da aposentadoria por invalidez é necessário verificar se a parte autora preenche os requisitos legais, a saber: a) ser segurado da Previdência Social; b) possuir carência de 12 (doze) contribuições mensais (art. 25, I, da Lei nº 8.213/91), c) apresentar incapacidade total para o trabalho, sendo impossível sua reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, conforme estabelece o art. 42 da Lei nº 8.213/91. Já para o auxílio-doença, as condições são as seguintes: a) possuir a qualidade de segurado; b) possuir carência de 12 contribuições mensais; e c) apresentar incapacidade temporária para o trabalho ou para a atividade habitual, por mais de quinze dias (art. 59 da Lei nº 8.213/91).

Realizado exame pericial em 10/10/2018 (fls. 80-86), apurou-se que a parte autora é portadora de “depressão”, cujas repercussões foram consideradas pelo perito como causa de incapacidade laboral de natureza **total e temporária**, comprovada desde 10/10/2018.

O perito sugeriu afastamento das atividades laborais por 90 dias, a partir da data da perícia.

A despeito da importância da prova pericial técnica ou científica para o exame da incapacidade laborativa, as conclusões periciais poderão ser parcialmente acolhidas, tomando-se em consideração outros elementos de prova, por força do princípio da livre convicção motivada (artigo 371 CPC).

Embora o perito tenha adotado a data da perícia como termo inicial da incapacidade, predomina o entendimento jurisprudencial no sentido de que o laudo pericial serve tão somente para nortear o convencimento do Juízo quando à existência do pressuposto da incapacidade para a concessão do benefício, devendo ser adotado a data do requerimento administrativo ou, caso inexistente, a data da citação (REsp 1714507/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018; REsp 1.475.373/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 08/05/2018).

Observa-se que os a parte autora recebeu auxílio-doença nos seguintes períodos: NB 6162274601 de 13/10/2016 a 11/07/2018; NB 6264643690 no período de 30/01/2019 a 08/05/2019 e NB 6283202083 de 10/06/2019 a 10/08/2019 (CNIS – ID 34937003).

Nesses termos, considerando o afastamento da data da perícia como termo inicial da incapacidade, impõe-se reconhecer o direito ao recebimento das prestações do auxílio-doença desde a data da cessação do benefício NB 6162274601 (DCB: 11/07/2018), até o dia imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, ou seja, até 29/01/2019, considerando a persistência da causa incapacitante reconhecida pelo INSS por ocasião da concessão dos benefícios nos períodos seguintes.

Os requisitos concernentes à qualidade de segurado e cumprimento da carência estão atendidos em face das informações registradas no CNIS.

Por conseguinte, comprovada a existência de incapacidade laboral total e temporária, bem como a qualidade de segurado, impõe-se o reconhecimento do direito ao benefício de auxílio-doença em relação ao período de 12/07/2018 a 29/01/2019.

Dispositivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, **julgo procedente, em parte**, o pedido, a fim de **condenar** o INSS a pagar as prestações do auxílio-doença NB 6162274601 relativas ao período de 12/07/2018 a 29/01/2019.

As prestações em atraso deverão ser pagas com o acréscimo de juros de mora desde a citação, e de correção monetária, a partir da data em que cada prestação deveria ser paga, observando-se os índices e demais disposições constantes do Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, respeitados os parâmetros da questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, igualmente aplicáveis à fase de conhecimento, conforme decidido no RE nº 870.947/SE e REsp 1495146 / MG (Recurso Repetitivo).

Condeno o INSS a pagar honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, limitado às parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111, STJ).

Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Considerando a improbabilidade de o valor da condenação ou do proveito econômico obtido pela parte autora superar o equivalente a mil salários mínimos, a sentença **não se submete à remessa necessária** (art. 496, §3º, I, CPC/2015).

Interposto recurso, processe-o na forma da legislação processual. Na ausência de recurso voluntário, certifique-se o trânsito em julgado e prossiga-se na fase de cumprimento de sentença.

Sentença publicada e registrada eletronicamente.

Intime-se.

Três Lagoas/MS, 07 de julho de 2020.

Felipe Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001525-76.2019.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: VALDIR QUEIROZ DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: WASHINGTON HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16881
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

1. Relatório

Trata-se de ação proposta na Vara Federal, tendo a parte autora atribuído valor da causa menor que 60 (sessenta) salários mínimos.

É o sucinto relatório.

2. Fundamentação.

O Provimento CJF3R nº 16, de 11 de setembro de 2017, implantou a 1ª Vara Federal com Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal da 3ª Subseção Judiciária – Três Lagoas/MS a partir de 14 de setembro de 2017.

A competência do Juizado Federal Especial está prevista no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 para as causas de até 60 (sessenta) salários mínimos sendo que, no §3º do mencionado dispositivo legal consta que no foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta.

Como se verifica da inicial, o valor pleiteado pela parte autora é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Portanto, nos termos acima fundamentados, a competência para processar, conciliar e julgar o presente feito é do Juizado Especial Federal, e não da justiça comum.

Em casos semelhantes ao presente, este Juízo vinha decidindo pela intimação da parte autora para propor a ação perante o Juizado Especial Federal. Entretanto, repensando melhor a matéria e considerando que a competência do Juízo é pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, passamos a entender que a falta desse pressuposto de validade, de fato acarreta a extinção do processo.

Nesse sentido, o julgado abaixo:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ORIGINÁRIA. PENSÃO POR MORTE. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. 2. O Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. 3. Na hipótese do pedido englobar parcelas prestações vencidas e vincendas, deve incidir a regra do Art. 260 do CPC/73, equiparado ao Art. 292, §§1º e 2º, do Novo CPC (aplicado subsidiariamente ao regime dos Juizados Especiais), em conjugação com o Art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01, de forma a efetuar-se a soma das prestações vencidas mais dozes parcelas vincendas, para efeito de verificação do conteúdo econômico pretendido e determinação da competência do Juizado Especial Federal. 4. Assim, corrigido de ofício o valor da causa, tem-se valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), considerado o valor vigente na época do ajuizamento da ação. 5. Apelação da parte autora desprovida. (TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2255755 - 0001855-12.2016.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, 10ª Turma, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 de 16/10/2019).

3. Dispositivo.

Diante do exposto, reconheço a incompetência absoluta deste juízo, e **julgo extinto o processo** sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se estes autos com as cautelas de praxe.

Registrada eletronicamente.

Publique-se e intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001583-79.2019.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: LUANA CEFALO
Advogado do(a) AUTOR: FLAVIO HENRIQUE VICENTE - MS12154-A
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

1. Relatório

Trata-se de ação proposta na Vara Federal, tendo a parte autora atribuído valor da causa menor que 60 (sessenta) salários mínimos.

É o sucinto relatório.

2. Fundamentação.

O Provimento CJF3R nº 16, de 11 de setembro de 2017, implantou a 1ª Vara Federal com Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal da 3ª Subseção Judiciária – Três Lagoas/MS a partir de 14 de setembro de 2017.

A competência do Juizado Federal Especial está prevista no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 para as causas de até 60 (sessenta) salários mínimos sendo que, no §3º do mencionado dispositivo legal consta que no foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta.

Como se verifica da inicial, o valor pleiteado pela parte autora é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Portanto, nos termos acima fundamentados, a competência para processar, conciliar e julgar o presente feito é do Juizado Especial Federal, e não da justiça comum.

Em casos semelhantes ao presente, este Juízo vinha decidindo pela intimação da parte autora para propor a ação perante o Juizado Especial Federal. Entretanto, repensando melhor a matéria e considerando que a competência do Juízo é pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, passamos a entender que a falta desse pressuposto de validade, de fato acarreta a extinção do processo.

Nesse sentido, o julgamento abaixo:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ORIGINÁRIA. PENSÃO POR MORTE. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. 2. O Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. 3. Na hipótese do pedido englobar parcelas prestações vencidas e vincendas, deve incidir a regra do Art. 260 do CPC/73, equiparado ao Art. 292, §§1º e 2º, do Novo CPC (aplicado subsidiariamente ao regime dos Juizados Especiais), em conjugação com o Art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01, de forma a efetuar-se a soma das prestações vencidas mais dozes parcelas vincendas, para efeito de verificação do conteúdo econômico pretendido e determinação da competência do Juizado Especial Federal. 4. Assim, corrigido de ofício o valor da causa, tem-se valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), considerado o valor vigente na época do ajuizamento da ação. 5. Apelação da parte autora desprovida. (TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2255755 - 0001855-12.2016.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, 10ª Turma, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 de 16/10/2019).

3. Dispositivo.

Diante do exposto, reconheço a incompetência absoluta deste juízo, e **julgo extinto o processo** sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se estes autos com as cautelas de praxe.

Registrada eletronicamente.

Publique-se e intímem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000027-98.2017.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: ESMELIA CONSTANTINO FERNANDES LOPES
Advogados do(a) AUTOR: JONATHAN SPADA - MS22508, DAMIAO PEREIRA DE GODOI - MS18937
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

S E N T E N Ç A

Relatório

ESMELIA CONSTANTINO FERNANDES LOPES propôs a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio da qual postula o benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela de urgência.

A autora alega, em apertada síntese, ser portadora de lesões de CBC (C-Queratose Actínica) e neoplasia maligna de pele, e encontrar-se incapacitada para o trabalho, fazendo jus ao benefício por incapacidade.

O pleito antecipatório da tutela foi indeferido, sendo deferidos os benefícios da justiça gratuita e determinada a realização de perícia (fl. 46-47).

O INSS foi citado e apresentou contestação às fls. 51-60, em que discorre sobre os requisitos legais do benefício postulado, e argumenta que não foi constatada incapacidade laboral nas últimas perícias realizadas em âmbito administrativo e que os recolhimentos como contribuinte individual demonstra que a parte autora exerce atividade laboral.

O laudo pericial foi juntado às fls. 74-79. Intimado, o INSS requereu o julgamento antecipado do feito (fl. 83). Intimada a parte autora quanto aos documentos digitalizados, conclusão para sentença e acerca da nomeação de novo advogado dativo (ID 27510430).

É o breve relatório.

Fundamentação.

Para concessão da aposentadoria por invalidez é necessário verificar se a parte autora preenche os requisitos legais, a saber: a) ser segurado da Previdência Social; b) possuir carência de 12 (doze) contribuições mensais (art. 25, I, da Lei nº 8.213/91), c) apresentar incapacidade total para o trabalho, sendo impossível sua reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, conforme estabelece o art. 42 da Lei nº 8.213/91. Já para o auxílio-doença, as condições são as seguintes: a) possuir a qualidade de segurado; b) possuir carência de 12 contribuições mensais; e c) apresentar incapacidade temporária para o trabalho ou para a atividade habitual, por mais de quinze dias (art. 59 da Lei nº 8.213/91).

Realizado exame pericial (fls. 74-79), apurou-se que a autora não é portadora de doenças incapacitantes para o trabalho.

Ressalta-se que a análise pericial está fundamentada nos resultados da avaliação clínica, realização de testes físicos, além da interpretação dos documentos médicos constantes dos autos, sendo que os quesitos formulados foram suficientemente respondidos, não havendo necessidade de complementação do laudo ou realização de nova perícia.

Nesse aspecto, excetuadas as hipóteses de suspeição ou impedimento, o laudo emitido pelo perito judicial, por consistir em prova produzida sob o crivo do contraditório e por profissional equidistante das partes, deve prevalecer sobre as informações registradas em documentos médicos particulares.

Dispositivo.

Diante do exposto, julgo **improcedente** o pedido deduzido por meio desta ação e declaro resolvido o processo pelo seu mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/15.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em valor correspondente a 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa por cinco anos após o trânsito em julgado desta sentença, enquanto persistir o estado de hipossuficiência, extinguindo-se a obrigação após o esgotamento deste prazo, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, CPC/2015.

Fixo os honorários devidos ao Dr. Damão Pereira de Godoi (fl. 11) em valor correspondente ao máximo da tabela da Assistência Judiciária Gratuita. Expeça-se o necessário.

Interposto recurso, processe-o na forma da legislação processual. Na ausência de recurso voluntário, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos.

Sentença publicada e registrada eletronicamente.

Intimem-se.

Três Lagoas/MS, 07 de julho de 2020.

Felipe Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0000959-86.2017.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR:EDSON PIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: DANILA MARTINELLI DE SOUZA REIS LEITUGA - MS12397
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Trata-se de ação proposta por EDSON PIO DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio da qual se postula benefício previdenciário por incapacidade.

A parte autora não compareceu à perícia designada, seguindo-se intimação do patrono para apresentar justificativa, o qual permaneceu inerte (fl. 82).

Transcorrido mais de 30 dias sem qualquer providência, a parte autora foi pessoalmente intimada, sob pena de extinção do processo, tendo permanecido inerte (fls. 83-85).

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 1º do artigo 485 do CPC, a parte autora foi intimada pessoalmente e não promoveu os atos e diligências necessários ao prosseguimento do processo no prazo de cinco dias, restando configurado o abandono da causa.

É o relatório.

Diante do exposto, **extingo o processo**, sem julgamento do mérito, por abandono da causa, nos termos do artigo 485, inciso III, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios ao procurador da parte ré, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Entretanto, por se tratar de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica suspensa a exigibilidade por até 05 (cinco) anos após o trânsito em julgado desta sentença, extinguindo-se a obrigação após o esgotamento deste prazo, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, CPC/2015.

Transitada em julgado, ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente.

TRÊS LAGOAS, 6 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0000809-08.2017.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: ELIANA FREITAS AMARO
Advogado do(a) AUTOR: GILLYA MONIQUE ELIAS DE SOUZA - SP253883-B
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

1. Relatório.

Eliana de Freitas Amaro, qualificada na inicial, ajuizou a presente ação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A autora alega, em síntese, que é portadora de enfermidades que a incapacitam para seu labor habitual, fazendo jus ao benefício pleiteado. Requeru a gratuidade da justiça e juntou documentos.

Indeferido o pedido de tutela de urgência e concedidos os benefícios da gratuidade da justiça à parte autora, determinou-se a citação do réu e a realização de exame pericial (fls. 41/42 dos autos físicos).

O INSS apresentou contestação (fls. 49/57), argumentando que não há provas da incapacidade laborativa. Ressalta que os atos administrativos gozam de presunção de validade, de modo que o indeferimento do benefício não pode ser afastado por documentos médicos particulares. Subsidiariamente, pugna que o início do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial judicial. Juntou extratos do CNIS.

Realizada a prova pericial e juntado o respectivo laudo (fls. 74/77), a parte autora se manifestou às fls. 80/86, sustentando que apresenta incapacidade laborativa decorrente de doença oftalmológica, de modo que pugna pela procedência dos pedidos.

O INSS requereu que o pleito autoral seja julgado improcedente, em razão da ausência de inaptidão para o labor (fl. 87).

É o relatório.

2. Fundamentação.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a natureza da presente demanda autoriza a priorização de seu julgamento, afastando-se o regramento do artigo 12, caput, do Código de Processo Civil, nos termos do §2º, inciso IX, desse dispositivo legal.

Para concessão da aposentadoria por invalidez é necessário verificar se a parte autora preenche os requisitos legais, a saber: a) ser segurado da Previdência Social; b) possuir carência de 12 (doze) contribuições mensais (art. 25, I, da Lei nº 8.213/91), c) apresentar incapacidade total para o trabalho, sendo impossível sua reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, conforme estabelece o art. 42 da Lei nº 8.213/91. Já para o auxílio-doença, as condições são as seguintes: a) possuir a qualidade de segurado; b) possuir carência de 12 contribuições mensais; e c) apresentar incapacidade temporária para o trabalho ou para a atividade habitual, por mais de quinze dias (art. 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, o laudo pericial (fls. 74/77) atesta que a requerente é portadora de pterígio no olho esquerdo (CID H11.0). O perito ressalta que essa enfermidade **não a incapacita para o trabalho habitual** como distribuidora de panfletos, sendo que ela precisa tomar alguns cuidados, como usar óculos de sol para evitar a progressão da doença.

Deveras, o diagnóstico de patologia não implica necessário reconhecimento de incapacidade, pois esta decorre de limitações físicas e/ou psíquicas que efetivamente impossibilitam o exercício da atividade laboral, a depender do grau de comprometimento do órgão ou função, o que não se constatou no caso em apreço.

Ressalta-se que a análise pericial está fundamentada nos resultados da avaliação clínica e na interpretação dos documentos médicos constantes dos autos, sendo que os quesitos formulados foram suficientemente respondidos.

Em relação às provas de natureza técnica ou científica, o perito judicial atua como assistente do juízo (art. 156 do CPC) e embora o juiz não esteja adstrito ao laudo pericial (art. 479 do CPC), as conclusões periciais somente podem ser infirmadas à vista de consistentes elementos técnicos ou científicos que subsidiem conclusão diversa.

Nesse aspecto, excetuadas as hipóteses de suspeição ou impedimento, o laudo emitido pelo perito judicial, por consistir em prova produzida sob o crivo do contraditório e por profissional equidistante das partes, deve prevalecer sobre as informações registradas em documentos médicos particulares.

Portanto, conclui-se que a parte autora não atende os requisitos legais do benefício por incapacidade pleiteado, em razão da inexistência de inaptidão para o labor. Por conseguinte, a improcedência da ação é medida que se impõe.

3. Dispositivo.

Diante do exposto, julgo **improcedentes** os pedidos deduzidos por meio desta ação e declaro resolvido o processo pelo seu mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC.

Condeno a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios ao procurador da parte ré, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Entretanto, por se tratar de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica suspensa a exigibilidade enquanto persistir o estado de hipossuficiência, por até 05 (cinco) anos após o trânsito em julgado desta sentença, extinguindo-se a obrigação após o esgotamento deste prazo, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, CPC.

Na ausência de recurso(s) voluntário(s), arquivem-se. Interposto recurso, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões e, na hipótese de ser suscitada questão prevista pelo §1º do artigo 1.009, do CPC, intime-se o recorrente para manifestação em 15 dias (§2º). Sobrevindo recurso adesivo, intime-se a parte contrária para contrarrazões em 15 dias (art. 1.010, §2º, CPC).

Sentença registrada e publicada eletronicamente.

Intimem-se.

Três Lagoas/MS, 07 de julho de 2020.

Felipe Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel.: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)

Autos 5000477-82.2019.4.03.6003

EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300

EXECUTADO: RINALDO DELMONDES

DESPACHO

Petição id n. 33949885: nada a deliberar, visto que a petição id n. 30754219 requereu a desistência da ação, pedido devidamente homologado por sentença já transitada em julgado.

Assim, dê-se ciência ao exequente pelo prazo de 05 (cinco) dias e após retomemos autos ao arquivo.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel.: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159)

Autos 5000460-46.2019.4.03.6003

EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300

EXECUTADO: GISLAINE GARCIA MOREIRA

DESPACHO

Petição id n. 33559045: nada a deliberar, visto que a petição id n. 30754416 requereu a desistência da ação, pedido devidamente homologado por sentença já transitado em julgado.

Assim, dê-se ciência ao exequente pelo prazo de 05 (cinco) dias e após retomemos autos ao arquivo.

SENTENÇA

1. Relatório.

Trata-se de embargos de terceiros opostos por **Rubens Nobuyuki Mizobata** em face do **Banco do Brasil S/A** e da **União**, por meio dos quais se pretende afastar a constrição judicial sobre bem imóvel adquirido do executado **Valdir Araújo**.

Alega o embargante que foi penhorado imóvel residencial, situado na Av. Goiás, 406, Município de Selvíria-MS, registrado no CRI de Três Lagoas, matrícula n. 27.710, anotada em 23/02/1992, o qual foi adquirido quando inexistia qualquer ônus sobre referido imóvel, inclusive penhora judicial, destacando que desconhecia a existência de qualquer ação judicial contra o alienante **Valdir Araújo**, de modo que se apresenta como adquirente de boa-fé.

Acrescenta que o imóvel adquirido configura bem de família, por ser ocupado pela genitora do embargante e seus filhos, de modo que se trataria de bem inpenhorável.

Determinou-se a emenda da inicial para juntada das peças processuais que comprovassem a constrição judicial sobre o bem (fl. 32), o que foi providenciado pelo embargante (fls. 34-103).

Foram recebidos os embargos e determinada a suspensão parcial da execução e a citação dos embargados (fl. 104).

A União apresentou contestação às fls. 122-125, em que aduz que o registro da penhora gera prestação absoluta de conhecimento de terceiros, destacando que a execução foi proposta em 25/03/1991, tendo sido os imóveis avaliados e ainda se encontram em nome do executado **Valdir Araújo**, não podendo a exequente ser prejudicada pela negligência em relação à alteração do registro, devendo ser os embargos julgados improcedentes.

Réplica à folha 126.

À folha 130, a União destacou que o próprio devedor ofertou o bem imóvel em penhora, antes de realizar a venda ao embargante, não podendo haver prejuízo ao crédito da União.

O Banco do Brasil S/A, apesar de citado, não apresentou contestação (fl. 132), sendo decretada sua revelia (fl. 133).

É o relatório.

2. Fundamentação.

O feito comporta julgamento antecipado do pedido, nos termos do que dispõe o artigo 355, inciso I, do CPC.

Os presentes embargos de terceiros foram opostos por dependência aos autos da Execução de Título Extrajudicial N. 0000974-41.2006.4.03.6003, proposta pelo Banco do Brasil S/A contra **Valdir de Araújo** e **Otávio Candido da Silva**.

Na vigência do CPC/73, o artigo 1046 e seus parágrafos disciplinavam os embargos de terceiros, admitindo sua oposição por quem não fosse parte no processo e sofresse turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial e outras hipóteses, conferindo legitimidade ao terceiro senhor e possuidor ou apenas possuidor.

O Código de Processo Civil atualmente vigente confere legitimidade para os embargos de terceiros ao adquirente de bens cuja constrição decorreu de decisão que declara a ineficácia da alienação realizada em fraude à execução (art. 674, inciso II, do CPC).

O embargante **Rubens Nobuyuki Mizobata** comprova ter adquirido do executado **Valdir Araújo**, por meio de escritura pública de 06/02/1992, o bem imóvel objeto da matrícula n. 27.710, descrito como "lotes de terrenos designados pelas letras "I" e "K", da quadra n. 20, do loteamento denominado "Cidade Selvíria", no Município de Selvíria, com área total de 1.250,00 m²" (fl. 17).

Referido bem imóvel foi oferecido à penhora pelo executado **Valdir Araújo** em 09/04/1991, nos autos de execução de título extrajudicial proposta em 21/11/2006 pelo Banco do Brasil (com posterior inclusão da União) contra **Valdir Araújo** e **Otávio Candido da Silva**, processo n. 0000974-41.2006.4.03.6003 (fls. 87-92).

No processo de execução foi declarada a "nulidade" e a ineficácia da alienação desse imóvel, por ter sido realizada em fraude à execução, considerando que a alienação ocorreu em 22/03/1992 em relação a bens constribuídos há cerca de quase um ano, de modo a incidir o preceito do artigo 593 do CPC (ID 33856218 - Pág. 19).

O reconhecimento de fraude à execução tem por efeito imediato a ineficácia da alienação em relação ao exequente (§1º do art. 792 do CPC), mas o terceiro adquirente de boa-fé, não tendo participado do processo em que reconhecida a fraude à execução, poderá opor embargos de terceiros, conforme atualmente dispõe o art. 674, inciso II, do CPC.

Deve-se considerar que desde 1994, a penhora sobre bens imóveis deve ser inscrita no respectivo registro, conforme dispunha o §4º do artigo 659 do CPC/73. Confira-se:

Art. 659. [...]

§ 4º A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, e inscrição no respectivo registro. (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

A inscrição no registro do imóvel visa a dar publicidade quanto à penhora, sem o que se compreende que inexistia presunção de conhecimento público acerca da constrição judicial.

Nesse aspecto, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a caracterização da fraude à execução é condicionada à existência de prévio registro da penhora do bem imóvel alienado ou à comprovação de má-fé do terceiro adquirente. Trata-se de orientação jurisprudencial constante da súmula n. 375, com a seguinte redação:

"O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente". (Súmula 375, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/03/2009, DJe 30/03/2009)

Nos precedentes que embasaram a edição da súmula 375 registrou-se que o mero ajuizamento da execução ou a citação do devedor não são suficientes para a configuração da fraude à execução, que não é presumida quando o bem penhorado foi adquirido por terceiro, exigindo-se o registro da constrição no respectivo serviço de registro de imóveis. Confira-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. ALIENAÇÃO DE BEM. PENHORA NÃO-GRAVADA NO REGISTRO DE IMÓVEIS. INSUBSISTÊNCIA.

1. Não basta o ajuizamento do executivo fiscal e a citação válida do devedor para configurar a fraude à execução quando o bem penhorado foi adquirido por terceiro. É necessário que haja a gravação da constrição judicial no respectivo Cartório de Registro de Imóveis para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes.

2. Recurso especial não-provido.

(REsp 810.170/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 26/08/2008)

...

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO DE IMÓVEL SEM REGISTRO NO CARTÓRIO - FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL NÃO CARACTERIZADA - PRECEDENTES.

1. Ausente o registro de penhora ou arresto efetuado sobre o imóvel, não se pode supor que as partes contratantes agiram em consilium fraudis.

2. Não demonstrado que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor, sendo insuficiente o argumento de que a venda foi realizada após a citação do executado. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1046004/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 23/06/2008)

Por conseguinte, considerando que não se comprovou o intuito fraudulento da alienação do bem imóvel e nem a inscrição da penhora na matrícula n. 27.710, previamente à compra e venda realizada entre Valdir de Araújo (vendedor) e Rubens Nobuyuki Mizobata e Reinako Yoshio Mizobata (compradores), resta descaracterizada a fraude à execução, devendo ser reputado válido e eficaz o negócio jurídico celebrado entre as referidas partes (fl. 17).

3. Dispositivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo **procedentes** os embargos de terceiros opostos por **Rubens Nobuyuki Mizobata**, para declarar válido e eficaz o negócio jurídico realizado em 06/02/1992, envolvendo a compra e venda do imóvel objeto da matrícula 27.710 (CRI Três Lagoas-MS) e, consequentemente, determinar o levantamento do ato de constrição judicial (penhora) incidente sobre esse bem, nos autos do processo de Execução de Título Extrajudicial N. 0000974-41.2006.4.03.6003.

Em face da probabilidade do direito examinado nesta sentença e do perigo de dano na hipótese de ocorrer a alienação judicial do bem imóvel do embargante no processo de execução, confirmo a tutela de urgência (fls. 104), adequando a medida para o fim de determinar o levantamento da penhora sobre o imóvel objeto da matrícula 27.710 (CRI Três Lagoas-MS).

Condeno os embargados ao pagamento de honorários advocatícios ao procurador do embargante, fixados em valor equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Na ausência de recurso voluntário, certifique-se o trânsito em julgado. Interposto recurso, processe-o na forma da lei processual.

Junte-se cópia desta sentença ao processo N° 0000974-41.2006.4.03.6003.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Registrada eletronicamente.

Publique-se e intímem-se.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) N° 0002421-49.2015.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
EMBARGANTE: ROSARIA DA SILVA OLIVEIRA, WALDIR LIMA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428
Advogado do(a) EMBARGANTE: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428
EMBARGADO: BANCO DO BRASIL SA

SENTENÇA

Relatório.

Trata-se de embargos de terceiros opostos por **ROSARIA DA SILVA OLIVEIRA** e **WALDIR LIMA DE OLIVEIRA** em face do **Banco do Brasil**, com posterior inclusão da **União** no polo passivo, por meio dos quais pretendem afastar a constrição judicial sobre bens herdados do genitor da embargante.

Alegam que Valdir de Araújo e Otávio Candido da Silva (genitor da embargante) figuram como executados no processo n. 2006.60.03.000974-2, figurando como exequente o Banco do Brasil S/A, em cujos autos foi efetivada a penhora sobre os imóveis de matrículas n° 3382, 1246, 8293 e 19493, registrados no CRI de Fernandópolis-SP, os quais foram havidos por herança. Aduzem que inexistente inventário e que o termo de aditamento de acordo teria sido assinado por Anna Candida do Nascimento Silva como inventariante, o que seria indevido ante a inexistência de inventário.

Acrescenta que os imóveis seriam impenhoráveis por constituir pequena propriedade rural, além de tratar-se de bem de família.

Por fim, requerem a manutenção da posse dos bens penhorados e a suspensão imediata do processo de execução, em razão dos embargos envolverem a totalidade dos bens. Requerem o deferimento de tutela antecipatória.

Às fls. 85/86, foi indeferido o pleito antecipatório da tutela, sendo determinado o aditamento do polo passivo para a inclusão da União e juntada de cópia dos autos do processo de execução (Proc. N. 0000974-41.2006.4.03.6003), sendo deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Despacho de fls. 235 determinou a citação do Banco do Brasil e da União.

Citada, a União apresentou impugnação aos embargos (fls. 241-249) e arguiu preliminar de ilegitimidade ativa "ad causam", ao argumento de que os embargantes são herdeiros do devedor avalista Otávio Candido da Silva e não podem ser considerados terceiros, pois estão sujeitos aos efeitos dos títulos executivos, pois o patrimônio sucedido responde pelas dívidas do falecido até o limite da herança. No mérito, aduz que a execução tramita há mais de 20 (vinte) anos e que os bens foram indicados pelo devedor para a garantia da dívida. Quanto à impenhorabilidade, argumenta que inexistente prova de que os embargantes utilizam do seu quinhão hereditário para o sustento da família, e que o patrimônio herdado é passível de desmembramento e penhora.

É o relatório.

2. Fundamentação.

Os presentes embargos de terceiros foram opostos por dependência aos autos da Execução de Título Extrajudicial N. 0000974-41.2006.4.03.6003, proposta pelo Banco do Brasil contra Valdir de Araújo e Otávio Candido da Silva.

Com o falecimento de alguém, considera-se aberta a sucessão, com a imediata transferência dos bens aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784, CC), tratando-se de acervo patrimonial indivisível até que realizada a partilha (pará. único do art. 1.791, CC), respondendo o herdeiro pelos encargos até o limite das forças da herança (art. 1.792, CC).

Por outro lado, o "espólio" configura o conjunto dos bens deixados pelo de cujus, e será representado em juízo, ativa e passivamente, pelo inventariante (art. 11, V, CPC/73; art. 75, VII, CPC/15), sendo substituído pelos herdeiros após a partilha.

No âmbito processual, a partir da morte de qualquer das partes, dá-se início à sucessão (das partes), anteriormente denominada substituição das partes (artigo 43, CPC/73, art. 110, CPC/15), por meio do procedimento de habilitação antes previsto pelo art. 1.055, do CPC/73, com a seguinte redação: "A habilitação tem lugar quando, por falecimento de qualquer das partes, os interessados houverem de suceder-lhe no processo".

Conforme se extrai da petição inicial, a embargante Rosaria da Silva Oliveira é herdeira de Otávio Candido da Silva, o qual figurava como executado, juntamente com Valdir Araújo, nos autos do processo de execução por título extrajudicial (Proc. N° 0000974-41.2006.4.03.6003), ajuizada pelo Banco do Brasil S/A em 03/1991.

No curso do processo de execução sobreveio o falecimento do executado Otávio Candido da Silva (em 24/04/1999), conforme certidão de óbito acostada à folha 650 dos autos do Processo N° 0000974-41.2006.4.03.6003.

Com o falecimento da parte, o espólio ou os herdeiros devem integrar o polo passivo da execução, nos termos do que dispunha o artigo 43, CPC/73 (art. 110, CPC/15), assumindo a posição de partes (sucessores do executado) e não de terceiros.

O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou reiteradamente sob o tema emanálise, reconhecendo a ilegitimidade "ad causam" dos herdeiros para opor embargos de terceiros. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA DE IMÓVEL. HERDEIRO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE ATIVA. CONFIGURAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA. REVOLVIMENTO DE PROVAS E AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 7/STJ E 282 E 356/STF.

- Tratando-se de impenhorabilidade absoluta, a questão do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por simples requerimento no processo de execução.

- O herdeiro é parte passiva legítima na execução, no tocante aos bens que recebeu por herança, não podendo ingressar com embargos de terceiro. Precedentes.

- A configuração do bem de família envolve o revolvimento do conteúdo fático-probatório, o que não se admite em sede de recurso especial Súmula 7/STJ. Ademais, o acórdão recorrido não se manifestou expressamente sobre tal ponto. Súmulas 282 e 356/STF.

Recurso especial não conhecido, com recomendação.

(REsp 1039182/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 26/09/2008)

•••

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SUCESSÕES. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO HERDEIRO (CPC, ARTS. 43 E 1.046). SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DO TÍTULO EXECUTADO. A HERANÇA RESPONDE PELAS DÍVIDAS DO FALECIDO (CC/1916, ART. 1.796; CC/2002, ART. 1.997). QUALIDADE PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENS PERTENCENTES AOS GARANTES. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 1.997 do Código Civil (CC/1.916, art. 1.796), a herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido.

2. Na hipótese, o herdeiro não ostenta a qualidade de terceiro, pois se sujeita aos efeitos do título executado, já que os bens penhorados, integrantes de acervo hereditário, foram previamente dados pelos então proprietários, o casal fiador, em alienação fiduciária e em garantia hipotecária dos títulos executados. Precedente.

3. Embora seja certo que os herdeiros podem defender os bens a serem recebidos por herança, mesmo antes da partilha, deverão fazê-lo na condição de sucessores do falecido (CPC, art. 43), e não de terceiro (CPC, art. 1.046), máxime quando os bens a serem inventariados, ainda indivisos, acham-se gravados de ônus real previamente ajustado pelo de cujus.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1264874/MA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 16/06/2015)

Por conseguinte, eventual defesa do sucessor da parte executada não pode ser exercida por meio de embargos de terceiros, devendo os embargos serem extintos sem resolução de mérito.

3. Dispositivo.

Diante do exposto, por faltar legitimidade processual aos embargantes, **juízo extinto** o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Condeno os embargantes ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios ao procurador da parte ré, estes fixados em R\$ 500,00 (Quinhentos reais). Entretanto, por se tratar de beneficiários da assistência judiciária gratuita, fica suspensa a exigibilidade enquanto persistir o estado de hipossuficiência, por até 05 (cinco) anos após o trânsito em julgado desta sentença, extinguindo-se a obrigação após o esgotamento deste prazo, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, CPC/2015.

Na ausência de recurso voluntário, certifique-se o trânsito em julgado. Interposto recurso, processe-o na forma da lei processual.

Junte-se cópia desta sentença ao processo N° 0000974-41.2006.4.03.6003.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

P.R.I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 0000558-58.2015.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas

AUTOR: P. R. G.

Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO LUIS GUERRA - MS16206-B-B

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

TERCEIRO INTERESSADO: SUZANA RODRIGUES GALDINO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RODOLFO LUIS GUERRA

S E N T E N Ç A

Trata-se de ação proposta por PEDRO RODRIGUES GALDINO, representado por sua genitora SUZANA RODRIGUES GALDINO, por meio da qual se postula o benefício assistencial ao deficiente.

Estando pendente a realização de estudo socioeconômico do núcleo familiar, a parte autora foi intimada e informou seu atual endereço e o desinteresse no prosseguimento da ação, por já ter sido deferido o benefício pelo INSS.

É o relatório.

Embora se vislumbrasse a caracterização de abandono processual, verifica-se que a parte autora foi localizada e, intimada, manifestou desinteresse no prosseguimento do processo ante a concessão administrativa do benefício assistencial (ID 33873327), o que configura perda superveniente do interesse processual.

Diante do exposto, **extingo o processo**, sem julgamento do mérito, por perda superveniente do interesse processual, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios ao procurador da parte ré, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Entretanto, por se tratar de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica suspensa a exigibilidade por até 05 (cinco) anos após o trânsito em julgado desta sentença, extinguindo-se a obrigação após o esgotamento deste prazo, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, CPC/2015.

Fixo os honorários do defensor dativo, Dr. Rodolfo Luis Guerra, OAB/MS nº 16.206, nomeado na folha 12 dos autos físicos, no valor mínimo da tabela anexa à resolução específica do Conselho da Justiça Federal, a serem pagos após o trânsito em julgado.

Tendo em vista que o estudo sócio-econômico não chegou a ser realizado (anexo 02, fls. 104/105), indevido o pagamento (anexo 02, fl. 111), razão pela qual determino a intimação da assistente social para fazer a devolução dos valores atualizados, em 30 (trinta) dias, e à Secretaria que melhore o sistema de controle para efetivar tais atos.

Transitada em julgado, ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente.

DECISÃO

Trata-se de Execução Fiscal proposta pelo **Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Goiás – CREA-GO**, qualificado na inicial, em face de **Elenizia Chagas Silva Ribeiro**, objetivando receber o crédito constante na CDA que instrui a inicial.

Intimado a esclarecer o motivo do endereçamento do pedido à Subseção Judiciária de Santos/SP, o exequente manteve-se inerte (id. 30211226).

É o relato do necessário.

O Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal deve ser proposta no domicílio do réu, no de sua residência ou do lugar onde for encontrado.

Art. 46. A ação fundada em direito pessoal ou em direito real sobre bens móveis será proposta, em regra, no foro de domicílio do réu.

(...)

§ 5º A execução fiscal será proposta no foro de domicílio do réu, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.

Na Certidão de Dívida Ativa consta que o endereço da executada é na cidade de Santos/SP.

Não há nos autos notícia de qualquer ato ou fato que tenha sido praticado na Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul.

Ademais, o próprio exequente já endereçou o pedido ao Juízo da Subseção Judiciária de Santos/SP.

Diante do exposto, **declaro a incompetência** desse Juízo Federal para conhecer o pedido, e determino a remessa dos autos à **Subseção Judiciária de Santos/SP**.

Ao SEDI para retificação da autuação, devendo constar no **polo ativo** Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Goiás – CREA-GO e no **polo passivo** Elenizia Chagas Silva Ribeiro.

Intime-se.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

EMBARGOS À EXECUÇÃO (172)

Autos 0000528-18.2018.4.03.6003

EMBARGANTE: MARCUS VINICIUS AMARO GARCIA

Advogado do(a) EMBARGANTE: DANILO DA SILVA - SP263846-A

EMBARGADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

DESPACHO

Devemos embargos ser instruídos com as principais peças e documentos constantes nos autos do processo de execução.

Assim, e, nos termos do disposto no parágrafo 1º do artigo 914 do CPC, intime-se o embargante a emendar a petição inicial apresentando nestes autos as cópias pertinentes dos autos da execução, no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Após, retomem-me conclusos.

Cumpra-se.

DR. ROBERTO POLINI.
JUIZ FEDERAL.
LUIZ FRANCISCO DE LIMA MILANO.
DIRETOR DE SECRETARIA.

Expediente Nº 6252

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

0000942-31.2009.403.6003 (2009.60.03.000942-1) - JUVENILEVARISTO DA SILVA(MS012228 - RODRIGO EVARISTO DA SILVA) X UNIAO (FAZENDA NACIONAL) X JUVENILEVARISTO DA SILVA X UNIAO (FAZENDA NACIONAL)

Ciência à parte autora e ao causídico acerca do pagamento do(s) requerido(s)/precatório(s), sendo que os valores encontram-se disponíveis para saque, nos termos da Resolução n. 458/2017, do C.JF, mediante apresentação de RG, CPF e comprovante de residência, em agência da Caixa Econômica Federal. Outrossim, os saques, sem a expedição de alvará, reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e estarão sujeitos à retenção de imposto de renda na fonte, ficando esta dispensada quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento, que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.833/2003. Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

0001699-88.2010.403.6003 - LOURDES JOSEPHINA MARTINS(MS012397 - DANILA MARTINELLI DE SOUZA REIS LEITUGA E MS011078 - LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES E SP015811SA - GUERRA E OLIVEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS) X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS X LOURDES JOSEPHINA MARTINS X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Ciência à parte autora e ao causídico acerca do pagamento do(s) requerido(s)/precatório(s), sendo que os valores encontram-se disponíveis para saque, nos termos da Resolução n. 458/2017, do C.JF, mediante apresentação

de RG, CPF e comprovante de residência, emagência do Banco do Brasil. Outrossim, os saques, sem a expedição de alvará, reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e estarão sujeitos à retenção de imposto de renda na fonte, ficando esta dispensada quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento, que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.833/2003. Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

0001892-69.2011.403.6003 - JOAO APARECIDO MARQUES(SP131395 - HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO) X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS X JOAO APARECIDO MARQUES X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Ciência à parte autora e ao causídico acerca do pagamento do(s) requerido(s)/precatório(s), sendo que os valores encontram-se disponíveis para saque, nos termos da Resolução n. 458/2017, do CJF, mediante apresentação de RG, CPF e comprovante de residência, emagência do Banco do Brasil. Outrossim, os saques, sem a expedição de alvará, reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e estarão sujeitos à retenção de imposto de renda na fonte, ficando esta dispensada quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento, que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.833/2003. Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA

0001602-20.2012.403.6003 - FRANCISCO LEOPOLDO(SP131395 - HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO) X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS X FRANCISCO LEOPOLDO X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Ciência à parte autora e ao causídico acerca do pagamento do(s) requerido(s)/precatório(s), sendo que os valores encontram-se disponíveis para saque, nos termos da Resolução n. 458/2017, do CJF, mediante apresentação de RG, CPF e comprovante de residência, emagência da Caixa Econômica Federal. Outrossim, os saques, sem a expedição de alvará, reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e estarão sujeitos à retenção de imposto de renda na fonte, ficando esta dispensada quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento, que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.833/2003. Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA

0000414-36.2005.403.6003 (2005.60.03.000414-4) - CELIA LEMOS RIBEIRO(MS009192 - JANIO MARTINS DE SOUZA) X UNIAO FEDERAL X CELIA LEMOS RIBEIRO X UNIAO FEDERAL X CELIA LEMOS RIBEIRO X UNIAO FEDERAL

Ciência à parte autora e ao causídico acerca do pagamento do(s) requerido(s)/precatório(s), sendo que os valores encontram-se disponíveis para saque, nos termos da Resolução n. 458/2017, do CJF, mediante apresentação de RG, CPF e comprovante de residência, emagência da Caixa Econômica Federal. Outrossim, os saques, sem a expedição de alvará, reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e estarão sujeitos à retenção de imposto de renda na fonte, ficando esta dispensada quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento, que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.833/2003. Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA

0000196-37.2007.403.6003 (2007.60.03.000196-6) - EVERALDO QUEIROZ MACHADO(MS010261 - MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES E MS009192 - JANIO MARTINS DE SOUZA) X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS X EVERALDO QUEIROZ MACHADO X INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Ciência à parte autora e ao causídico acerca do pagamento do(s) requerido(s)/precatório(s), sendo que os valores encontram-se disponíveis para saque, nos termos da Resolução n. 458/2017, do CJF, mediante apresentação de RG, CPF e comprovante de residência, emagência da Caixa Econômica Federal. Outrossim, os saques, sem a expedição de alvará, reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e estarão sujeitos à retenção de imposto de renda na fonte, ficando esta dispensada quando o beneficiário declarar à instituição financeira responsável pelo pagamento, que os rendimentos recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.833/2003. Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 0000535-44.2017.4.03.6003

AUTOR: ROZEMAR HENRIQUE LUCAS

Advogado do(a) AUTOR: NILSON DONIZETE AMANTE - MS16639-B

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

O pedido de realização de nova perícia não comporta deferimento.

Nomeou-se como perito o médico indicado nos autos, que submeteu a parte a exame, respondeu aos quesitos formulados pelas partes e chegou à conclusão lançada no laudo.

Recaído a nomeação em profissional da área médica, de confiança do Juízo, não há que se falar em substituição por carência de conhecimento científico.

Outro não é o entendimento do TRF-3:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. 2. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. 3. Recurso desprovido." (grifo nosso). (AI nº 408117, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 02/08/2011, v.u., DJF3 10/08/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - "In casu", o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. (grifo nosso). - O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que a incapacidade laborativa é parcial e temporária. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AI nº 458739, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, j. 07/05/2012, v.u., DJF3 18/05/2012).

Ante o exposto, indefiro o pedido de realização de nova perícia.

Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 0002923-51.2016.4.03.6003

AUTOR: DIVINA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: WILLEN SILVA ALVES - MS12795

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

O pedido de realização de nova perícia não comporta deferimento.

Nomeou-se como perito o médico indicado nos autos, que submeteu a parte a exame, respondeu aos quesitos formulados pelas partes e chegou à conclusão lançada no laudo.

Não se olvida encontrar-se a medicina cada vez mais especializada e dividida em áreas e subáreas de atuação. Bem por isso, o Juízo, sempre que possível, opta por fazer a nomeação de perito em área da medicina que mais se aproxime da moléstia descrita na inicial. No entanto, a formação básica do médico, bem como seu campo de atuação, com segurança, é suficiente à realização do encargo. Não se pode olvidar, ademais, que o título de especialista não é requisito para o exercício de qualquer área reconhecida como especialidade médica, mas para anunciá-la (Lei 3.268/57, art. 20).

No mais, assistiria razão à parte autora postular a realização de nova perícia se carecesse o "expert" nomeado de conhecimento técnico para o encargo. Tivesse havido nomeação de engenheiro ou contabilista, "v.g.", haveria justa e legal razão para a nova perícia. Recaindo a nomeação em profissional da área médica, com título de psiquiatra e de médico do trabalho, de confiança do Juízo, não há que se falar em substituição por carência de conhecimento científico.

Outro não é o entendimento do TRF-3:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. 2. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. 3. Recurso desprovido." (grifo nosso). (AI nº 408117, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 02/08/2011, v.u., DJF3 10/08/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - "In casu", o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. (grifo nosso). - O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que a incapacidade laborativa é parcial e temporária. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AI nº 458739, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezera, j. 07/05/2012, v.u., DJF3 18/05/2012).

Ante o exposto, indefiro o pedido de realização de nova perícia.

De igual modo não é o caso de ser designada audiência para oitiva de testemunha, pois desnecessária ao deslinde do feito.

Note-se que, por força do art. 443 do CPC, o juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos já provados por documentos (inc. I), ou que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados (inc. II). Ademais, a teor dos arts. 370 e 371 do mesmo Código, sendo o Juiz o destinatário final da prova, cabe a ele valorar a necessidade de sua produção, conforme o princípio do livre convencimento motivado.

Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 0000883-62.2017.4.03.6003

AUTOR: CARLOS ALBERTO OLIVEIRA DA COSTA

Advogado do(a) AUTOR: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

O pedido de realização de nova perícia não comporta deferimento.

Nomeou-se como perito o médico indicado nos autos, que submeteu a parte a exame, respondeu aos quesitos formulados pelas partes e chegou à conclusão lançada no laudo.

Recaindo a nomeação em profissional da área médica, de confiança do Juízo, não há que se falar em substituição por carência de conhecimento científico.

Outro não é o entendimento do TRF-3:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. 2. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. 3. Recurso desprovido." (grifo nosso). (AI nº 408117, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 02/08/2011, v.u., DJF3 10/08/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - "In casu", o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. (grifo nosso). - O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que a incapacidade laborativa é parcial e temporária. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AI nº 458739, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezera, j. 07/05/2012, v.u., DJF3 18/05/2012).

Não se olvida encontrar-se a medicina cada vez mais especializada e dividida em áreas e subáreas de atuação. Bem por isso, o Juízo, sempre que possível, opta por fazer a nomeação de perito em área da medicina que mais se aproxime da moléstia descrita na inicial. No entanto, a formação básica do médico, bem como seu campo de atuação, com segurança, são suficientes à realização do encargo. Não se pode olvidar, ademais, que o título de especialista não é requisito para o exercício de qualquer área reconhecida como especialidade médica, mas para anunciá-la (Lei 3.268/57, art. 20).

De outro norte não prospera a alegação de que os quesitos formulados na inicial não foram respondidos, uma porque formulou quesitos que estão fora da área de atuação do perito, como o grau de alfabetização da autora ou quanto tempo levaria para a autora ser recolocada no mercado de trabalho. Os demais se encontram respondidos na fundamentação lógica do diagnóstico descrito no laudo.

Não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo sinta-se suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

De outro lado, a JF sofre com a contingência econômica e o CJF já determinou que nos casos de gratuidade de justiça como dos auto, que a segunda perícia seja efetuada de maneira excepcional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de realização de nova perícia.

Decorrido o prazo, venham os autos conclusos para sentença, quando então analisarei o pedido de tutela.

Intimem-se.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 0000627-22.2017.4.03.6003

AUTOR: FATIMA SOUZA DE CASTRO

Advogado do(a) AUTOR: IZABELLY STAUT - MS13557

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

O pedido de realização de nova perícia não comporta deferimento.

Nomeou-se como perito o médico indicado nos autos, que submeteu a parte a exame, respondeu aos quesitos formulados pelas partes e chegou à conclusão lançada no laudo.

Recaído a nomeação em profissional da área médica, de confiança do Juízo, não há que se falar em substituição por carência de conhecimento científico.

Outro não é o entendimento do TRF-3:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. 2. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. 3. Recurso desprovido." (grifo nosso). (AI nº 408117, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 02/08/2011, v.u., DJF3 10/08/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - "In casu", o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. (grifo nosso). - O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que a incapacidade laborativa é parcial e temporária. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AI nº 458739, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/05/2012, v.u., DJF3 18/05/2012).

Não se olvida encontrar-se a medicina cada vez mais especializada e dividida em áreas e subáreas de atuação. Bem por isso, o Juízo, sempre que possível, opta por fazer a nomeação de perito em área da medicina que mais se aproxime da moléstia descrita na inicial. No entanto, a formação básica do médico, bem como seu campo de atuação, com segurança, são suficientes à realização do encargo. Não se pode olvidar, ademais, que o título de especialista não é requisito para o exercício de qualquer área reconhecida como especialidade médica, mas para anunciá-la (Lei 3.268/57, art. 20).

De outro norte não prospera a alegação de que os quesitos formulados na inicial não foram respondidos, uma porque formulou quesitos que estão fora da área de atuação do perito, como o grau de alfabetização da autora ou quanto tempo levaria para a autora ser recolocada no mercado de trabalho. Os demais se encontram respondidos na fundamentação lógica do diagnóstico descrito no laudo.

Não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo sinta-se suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

De outro lado, a JF sofre com a contingência econômica e o CJF já determinou que nos casos de gratuidade de justiça como dos autos, que a segunda perícia seja efetuada de maneira excepcional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de realização de nova perícia.

Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 0000921-74.2017.4.03.6003

AUTOR: MARIA APARECIDA DA SILVEIRA PIRES

Advogado do(a) AUTOR: IZABELLY STAUT - MS13557

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

O pedido de realização de nova perícia não comporta deferimento.

Nomeou-se como perito o médico indicado nos autos, que submeteu a parte a exame, respondeu aos quesitos formulados pelas partes e chegou à conclusão lançada no laudo.

Recaído a nomeação em profissional da área médica, de confiança do Juízo, não há que se falar em substituição por carência de conhecimento científico.

Outro não é o entendimento do TRF-3:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. 2. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. 3. Recurso desprovido." (grifo nosso). (AI nº 408117, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 02/08/2011, v.u., DJF3 10/08/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - "In casu", o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. (grifo nosso). - O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que a incapacidade laborativa é parcial e temporária. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AI nº 458739, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/05/2012, v.u., DJF3 18/05/2012).

Não se olvida encontrar-se a medicina cada vez mais especializada e dividida em áreas e subáreas de atuação. Bem por isso, o Juízo, sempre que possível, opta por fazer a nomeação de perito em área da medicina que mais se aproxime da moléstia descrita na inicial. No entanto, a formação básica do médico, bem como seu campo de atuação, com segurança, são suficientes à realização do encargo. Não se pode olvidar, ademais, que o título de especialista não é requisito para o exercício de qualquer área reconhecida como especialidade médica, mas para anunciá-la (Lei 3.268/57, art. 20).

De outro norte não prospera a alegação de que os quesitos formulados na inicial não foram respondidos, uma porque formulou quesitos que estão fora da área de atuação do perito, como o grau de alfabetização da autora ou quanto tempo levaria para a autora ser recolocada no mercado de trabalho. Os demais se encontram respondidos na fundamentação lógica do diagnóstico descrito no laudo.

Não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo sinta-se suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

De outro lado, a JF sofre com a contingência econômica e o CJF já determinou que nos casos de gratuidade de justiça como dos autos, que a segunda perícia seja efetuada de maneira excepcional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de realização de nova perícia.

Nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0001260-72.2013.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
EXEQUENTE: CLAUDIA REGINA PEREIRA
Advogado do(a) EXEQUENTE: IZABELLY STAUT - MS13557
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Intime-se o INSS para que providencie a liquidação do julgado em até 30 (trinta) dias, apresentando os respectivos cálculos.

Anoto que os cálculos deverão ser elaborados nos termos da Resolução CJF nº 458/2017, que dispõe sobre a regulamentação dos procedimentos relativos aos Precatórios e Requisições de Pequeno Valor, devendo ser destacado do principal, o valor dos juros, fazendo-se o mesmo em relação a conta da verba honorária a qual o advogado pretende ver destacada, bem assim deverá apontar o valor de juro total referente à conta de liquidação ora executada.

Com a vinda dos cálculos de liquidação, intime-se a parte credora para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Se a parte credora concordar com os cálculos de liquidação apresentados pelo INSS, ou mesmo no silêncio, expeça-se o necessário para efetivação do pagamento.

Se a parte credora discordar dos cálculos apresentados, ou caso a Autarquia permaneça inerte na apresentação da conta, deverá a parte credora efetuar a liquidação detalhada do julgado em 60 (sessenta) dias, seguindo-se a intimação do INSS nos termos do artigo 535 do CPC.

Se o INSS não interpor impugnação à execução, concordar com a liquidação efetuada pela parte credora ou permanecer em silêncio, expeça-se o necessário para efetivação do pagamento.

Na oportunidade em que falar sobre os cálculos apresentados pelo INSS ou quando trazer a liquidação do julgado, deverá a parte credora:

a) caso não seja dativo, para trazer o contrato de prestação de serviço se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe a título de honorários contratados, que deverá estar acompanhado de memória de cálculo, elaborada com base nos valores liquidados, discriminando o percentual e o valor a ser reservado, a teor do que estabelece o art. 8º XIV da Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal c/c Resolução nº 115/2010-CNJ, não podendo esta ser paga independentemente da principal caso o destaque fique aquém do teto para o precatório, caso não seja dativo.

b) para esclarecer sobre a existência de alguma dedução enunciada no art. 39 da IN 1500/14 da Receita Federal do Brasil (artigo 27, parágrafo 3º da Resolução 458/2017 do CJF).

Disponibilizados os valores em conta, intime(m)-se o(s) favorecido(s) para efetuar o respectivo saque. Vale lembrar que o saque, sem a expedição de alvará, rege-se pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários e está sujeito à retenção de imposto de renda na fonte, salvo quando o beneficiário declarar à instituição financeira, responsável pelo pagamento, que os valores recebidos são isentos ou não tributáveis, nos termos do art. 27, parágrafo primeiro, da Lei n. 10.833/2003.

Oportunamente, nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para extinção na forma do artigo 924, inciso II, do CPC.

Interposta a impugnação ao cumprimento de sentença, retomem os autos conclusos.

TRÊS LAGOAS, 25 de junho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0002705-57.2015.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: CLAUDIO LINA BENTES
Advogados do(a) REU: THIAGO ANDRADE SIRAHATA - MS16403, MARTINHO LUTERO MENDES - MS10718

DESPACHO

Intime-se a defesa, por meio de publicação, para que também apresente suas alegações finais no prazo legal.

Após, tomem conclusos para sentença.

TRÊS LAGOAS, 7 de julho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5001511-92.2019.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: IVO REINALDO LEITE
Advogado do(a) AUTOR: JENNIFER SEVERINO DOS SANTOS MAGALHAES DE OLIVEIRA - MS16508
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF

SENTENÇA

1. Relatório

Trata-se de ação proposta na Vara Federal, tendo a parte autora atribuído valor da causa menor que 60 (sessenta) salários mínimos.

É o sucinto relatório.

2. Fundamentação.

O Provimento CJF3R nº 16, de 11 de setembro de 2017, implantou a 1ª Vara Federal com Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal da 3ª Subseção Judiciária – Três Lagoas/MS a partir de 14 de setembro de 2017.

A competência do Juizado Federal Especial está prevista no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 para as causas de até 60 (sessenta) salários mínimos sendo que, no §3º do mencionado dispositivo legal consta que no fóro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta.

Como se verifica da inicial, o valor pleiteado pela parte autora é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Portanto, nos termos acima fundamentados, a competência para processar, conciliar e julgar o presente feito é do Juizado Especial Federal, e não da justiça comum.

Em casos semelhantes ao presente, este Juízo vinha decidindo pela intimação da parte autora para propor a ação perante o Juizado Especial Federal. Entretanto, repensando melhor a matéria e considerando que a competência do Juízo é pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, passamos a entender que a falta desse pressuposto de validade, de fato acarreta a extinção do processo.

Nesse sentido, o julgado abaixo:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ORIGINÁRIA. PENSÃO POR MORTE. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. 2. O Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. 3. Na hipótese do pedido englobar parcelas prestações vencidas e vincendas, deve incidir a regra do Art. 260 do CPC/73, equiparado ao Art. 292, §§1º e 2º, do Novo CPC (aplicado subsidiariamente ao regime dos Juizados Especiais), em conjugação com o Art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01, de forma a efetuar-se a soma das prestações vencidas mais dozes parcelas vincendas, para efeito de verificação do conteúdo econômico pretendido e determinação da competência do Juizado Especial Federal. 4. Assim, corrigido de ofício o valor da causa, tem-se valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), considerado o valor vigente na época do ajuizamento da ação. 5. Apelação da parte autora desprovida. (TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2255755 - 0001855-12.2016.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, 10ª Turma, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 de 16/10/2019).

3. Dispositivo.

Diante do exposto, reconheço a incompetência absoluta deste juízo, e **julgo extinto o processo** sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se estes autos com as cautelas de praxe.

Registrada eletronicamente.

Publique-se e intimem-se.

NOTIFICAÇÃO (1725) Nº 5000614-98.2018.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
REQUERENTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) REQUERENTE: MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA - MS10489
REQUERIDO: EMERSON DE PAULA FRANCO 73427039153

SENTENÇA

1. Relatório.

Trata-se de pedido de notificação formulado pelo **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL** em face de **EMERSON DE PAULA FRANCO - ME**.

A parte autora manifestou a desistência da medida (ID 15997154).

É o relatório.

2. Fundamentação.

O Código de Processo Civil de 2015 permite que a parte autora desista da ação, desde que o faça até a prolação da sentença, sendo imprescindível o consentimento do réu quando a contestação já houver sido oferecida (artigo 485, §§ 4º e 5º).

O caso dos autos se refere a pedido de notificação, sendo que sequer havia sido cumprido despacho inicial quando do advento do pedido de desistência.

Por conseguinte, inexistente óbice à homologação da desistência e consequente extinção do feito.

3. Dispositivo.

Diante do exposto, **homologo**, para que produza seus regulares efeitos, a **desistência do processo**, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015.

Sem honorários.

Custas pela requerente.

Transitada em julgado, arquivem-se com as cautelas de praxe.

P.R.I.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001168-60.2014.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: CASSIA REGINA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

1. Relatório.

Trata-se de ação proposta por CASSIA REGINA DE OLIVEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio da qual se postula benefício previdenciário por incapacidade.

A parte autora não compareceu à perícia designada, seguindo-se intimação do patrono para apresentar justificativa, o qual permaneceu inerte (fl. 55).

Transcorridos mais de 30 dias sem qualquer providência, determinou-se a intimação pessoal da parte autora para promover o andamento do processo, sob pena de extinção (fl. 56), não sendo a mesma localizada no endereço informado nos autos.

2. Fundamentação.

Frustrada a intimação da parte autora no endereço informado nos autos (fl. 61), restou caracterizado o descumprimento do dever processual de informar e manter atualizado seu endereço no curso do processo, conforme imposição do artigo 77, inciso V, do CPC, de modo a caracterizar o abandono da causa.

Com efeito, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a inviabilidade de intimação da parte por falta de endereço correto, autoriza a extinção do processo sem resolução de mérito, por abandono da causa. Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO. PARTE AUTORA QUE, MESMO INSTADA A SE MANIFESTAR, PERMANECEU INERTE. INTIMAÇÃO PELOS CORREIOS E OFICIAL DE JUSTIÇA INFRUTÍFERA. DEVER DAS PARTES DE MANTER ATUALIZADO O ENDEREÇO INFORMADO NA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO QUE SE IMPUNHA. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. É dever da parte e do seu advogado manter atualizado o endereço onde receberão intimações (art. 77, V, do CPC/2015), sendo considerada válida a intimação dirigida ao endereçamento declinado na petição inicial, mesmo que não recebida pessoalmente pelo interessado a correspondência, se houver alteração temporária ou definitiva nessa localização (art. 274, parágrafo único, do CPC/2015).

2. No caso, a intimação pessoal da exequente foi inviabilizada por falta do endereço correto, motivo pelo qual foi extinto o processo sem resolução de mérito.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1800035/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2019, DJe 28/10/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ABANDONO DE CAUSA. VALIDADE DA INTIMAÇÃO PESSOAL. ENDEREÇO FORNECIDO PELA AUTORA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO AO JUÍZO DE EVENTUAL MUDANÇA. ASSERTIVA DE QUE NÃO HOUVE EFETIVA INTIMAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. "É válida a intimação da autora promovida no endereço declinado por ela nos autos, a fim de extinguir o processo por abandono de causa, porquanto a parte e seu patrono são responsáveis pela atualização do endereço para o qual sejam dirigidas as intimações necessárias, devendo suportar os efeitos decorrentes de sua desídia". (AgRg no REsp 1495046/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 12/09/2016).

2. A assertiva de que não foi efetivada intimação reclama reexame de prova e fatos, o que é vedado na instância especial ante a incidência da Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1354017/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 20/08/2019)

Nesses termos, não sendo possível a localização da parte autora ante o descumprimento do dever imposto pelo artigo 77, inciso V, do CPC, restou caracterizado o abandono da causa, de modo a impor a extinção do processo sem resolução de mérito.

3. Dispositivo.

Diante do exposto, **extingo o processo**, sem julgamento do mérito, por abandono da causa, nos termos do artigo 485, inciso III, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios ao procurador da parte ré, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Entretanto, por se tratar de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica suspensa a exigibilidade por até 05 (cinco) anos após o trânsito em julgado desta sentença, extinguindo-se a obrigação após o esgotamento deste prazo, nos termos do artigo 98, §§ 2º e 3º, CPC/2015.

Transitada em julgado, ao arquivo.

Publicada e registrada eletronicamente.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5000790-09.2020.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas

REQUERENTE: FERNANDO BRASIL CALLEGARI

Advogado do(a) REQUERENTE: JESSICA TALISSA MOLINA DE OLIVEIRA - SP319453

REQUERIDO: SECRETÁRIO ESPECIAL DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL - MINISTÉRIO DA CIDADANIA - UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO - BRASÍLIA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, DIRETOR DE DESENVOLVIMENTO E SERVIÇO DA EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA - DATAPREV, PROCURADOR GERAL DA UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança preventivo, com pedido liminar, impetrado por **Fernando Brasil Callegari**, qualificado na inicial, contra ato do **Secretário Especial do Desenvolvimento Social – Ministério da Cidadania, Procurador Regional da União Federal, Diretor Executivo da Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência – DATAPREV e Caixa Econômica Federal**, por meio do qual pretende receber auxílio emergencial.

É o relatório.

Conforme jurisprudência pacífica do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, "a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator" (TRF3 – Terceira Turma - AI 201003000343060 – Rel. Juiz Carlos Muta - DJF3 25/02/2011). Precedentes: TRF3 - Primeira Seção - CC 201103000125734 – Rel. Juiz Johnson Di Salvo - DJF3 23/09/2011 e STJ - Primeira Seção - CC 60.560/DF - Rel. Min. Eliana Calmon - DJ 12/2/2007.

Saliente-se que o referido entendimento foi recentemente corroborado pelo TRF3 em decisão proferida no âmbito de conflito de competência suscitado por este Juízo (CC 5020579-63.2017.403.0000, Rel. Nelson dos Santos, julgado em 31/01/2018).

No caso dos autos, o impetrante indicou como autoridades coatoras o **Secretário Especial do Desenvolvimento Social, o Procurador Regional da União Federal e o Diretor Executivo da Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência – DATAPREV**, todos com sede funcional em Brasília/DF, de acordo com a inicial.

Portanto, declaro a incompetência deste Juízo para processar e julgar o pedido e determino a remessa imediata dos autos à Subseção Judiciária de Brasília/DF com as anotações e providências de praxe.

Saliente-se que a natureza da demanda e a existência de liminar pendente de apreciação impõem a submissão imediata do feito à jurisdição do juízo competente, pelo que não se mostra prudente aguardar o decurso do prazo recursal. Ainda assim, tratando-se de processo eletrônico, a remessa dos autos não implicará qualquer prejuízo ao impetrante, pois a interposição de eventual recurso se dará da mesma forma, por meio do sistema informatizado PJe.

Ao SEDI para retificar a autuação, constando tratar-se de mandado de segurança.

Intime-se e cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003245-71.2016.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: DARCI RICARDO DOS SANTOS NASCIMENTO
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA LAVEZZO DE MELO - MS14098
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SENTENÇA

Relatório.

Trata-se de ação proposta por DARCI RICARDO DOS SANTOS NASCIMENTO em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por meio da qual se postula o benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela provisória de urgência. Juntou documentos.

O autora afirma, em síntese, que teve trauma que ocasionou crepitação de ossos da face, acesso venoso periférico no pé esquerdo, abaulamento vesical e fratura bilateral de punho direito e esquerdo, estando impossibilitado de exercer suas funções laborais, alegando fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O pleito antecipatório da tutela foi indeferido, sendo deferidos os benefícios da justiça gratuita e determinada a realização de perícia (fl. 37/38)

O INSS foi citado e apresentou contestação às fls. 42-51, em que argui falta de interesse processual por já haver benefício implantado antes do ajuizamento da ação. No mérito, aduz que a incapacidade do autor não é de natureza absoluta e definitiva, não havendo atendimento dos requisitos legais da aposentadoria por invalidez.

Juntado o laudo pericial às fls. 68-72, a parte autora apresentou manifestação (fls. 75-76), e o INSS não se pronunciou (fl. 77).

É o relatório.

Fundamentação

Para concessão da aposentadoria por invalidez é necessário verificar se a parte autora preenche os requisitos legais, a saber: a) ser segurado da Previdência Social; b) possuir carência de 12 (doze) contribuições mensais (LBPS, art. 25, I), c) apresentar incapacidade total para o trabalho, e não seja possível sua reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, conforme estabelece o art. 42, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o benefício de auxílio-doença depende do atendimento das seguintes condições: a) possuir a qualidade de segurado; b) possuir carência de 12 contribuições mensais; e c) apresentar incapacidade temporária para o trabalho ou para a atividade habitual, por mais de quinze dias (art. 59 da Lei nº 8.213/91).

Realizado exame pericial em 25/01/2018 (fls. 68-72), apurou-se que a parte autora é portadora de “Sequela de TCE - T90, Sequela de Fratura de Membros Superiores - T92”, com repercussões consideradas pelo perito como causa de **incapacidade laboral parcial e permanente**, comprovada desde novembro/2016.

O perito sugeriu afastamento das atividades laborais por 360 dias para depois ser reabilitado para outras atividades que não exijam mobilidade intensa e contínua de membros superiores.

A análise da incapacidade laboral não deve se restringir à natureza da incapacidade, devendo ser examinadas as demais condições pessoais e sociais do segurado, conforme orientação da TNU, firmada pela súmula 47, de seguinte dicção: “Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez”.

Não restaram atendidos os requisitos legais do benefício de aposentadoria por invalidez, para o qual se requer a comprovação da incapacidade de natureza absoluta e permanente, ou a incapacidade parcial e permanente com inviabilidade de reabilitação profissional.

No caso, verifica-se que a possibilidade de reabilitação profissional não foi afastada pela perícia, além do que o autor não possui idade avançada (nascido aos 18/11/81), de modo a indicar a possibilidade de exercício de outra profissão, observadas as limitações funcionais identificadas pela perícia.

Por outro lado, comprovada a incapacidade laboral de natureza parcial e permanente, com possibilidade de reabilitação profissional para outras atividades compatíveis com as limitações identificadas pela perícia, restaram atendidos os requisitos legais concernentes ao benefício de **auxílio-doença**, devendo ser restabelecido o auxílio-doença NB 6125133269 a partir do dia imediato à DCB: 29/02/2020, e ser o segurado submetido à reabilitação profissional.

Destaca-se que o artigo 62 e parágrafo único, da Lei 8.213/91, impõe a reabilitação profissional do segurado insuscetível de recuperação para a atividade habitual, bem como prescreve que o benefício de auxílio-doença deve ser mantido até que seja ele considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, se considerado irrecuperável, seja aposentado por invalidez.

Nesses termos, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que o segurado seja efetivamente reabilitado para o desempenho de outra profissão que lhe garanta a subsistência ou até que seja o benefício convertido em aposentadoria por invalidez.

Tutela de urgência.

À vista do contexto probatório examinado, considerando a natureza alimentar do benefício e as limitações incapacitantes que impedem a parte autora de prover o próprio sustento pelo trabalho habitual, restaram atendidos os pressupostos legais para o deferimento da tutela provisória de urgência, para o fim de determinar a reimplantação imediata do benefício cessado.

Dispositivo.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, I, do CPC, **julgo procedente, em parte**, o pedido, a fim de condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença NB 6125133269 a partir do dia imediato à DCB: 29/02/2020.

O benefício deverá ser mantido até que o segurado seja reabilitado para o desempenho de outra profissão que lhe garanta a subsistência, observadas as limitações funcionais identificadas pela perícia, ou verificada a impossibilidade de reabilitação, seja o benefício convertido em aposentadoria por invalidez.

As parcelas vencidas, deduzindo-se valores das prestações recebidas, deverão ser acrescidas de juros de mora, desde a citação, e de correção monetária, a partir da data em que cada prestação deveria ter sido paga, observando-se os índices constantes do Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal (Resolução CNJ nº 134 de 21/12/2010), respeitados os parâmetros da questão de ordem nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, igualmente aplicáveis à fase de conhecimento, conforme decidido no RE nº 870.947/SE e REsp 1495146/MG (Recurso Repetitivo).

Condono o INSS a pagar **honorários advocatícios** no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (prestações devidas desde a DCB até a data da sentença - Súmula 111, STJ), considerando que não foi acolhido o pedido de aposentadoria por invalidez.

Nos termos da fundamentação, **DEFIRO a tutela de urgência** para o fim de determinar a reimplantação do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora, no prazo de 15 dias úteis.

Oficie-se ao Setor de Atendimento de Demandas Judiciais – SADJ para cumprimento da tutela provisória.

Considerando a improbabilidade de o valor da condenação ou do proveito econômico obtido pela parte autora superar o equivalente a mil salários mínimos, a sentença não se submete à remessa necessária (art. 496, §3º, I, CPC/2015).

Interposto recurso, processo-o na forma da legislação processual. Ausente recurso voluntário, prossiga-se na fase de cumprimento da sentença.

Nos termos do Provimento COGE 71/06, os dados para a implantação do benefício são os seguintes:

Antecipação de tutela: **sim**
Prazo: 15 dias
Autor: DARCI RICARDO DOS SANTOS NASCIMENTO
CPF: 697.020.391-34
Nome da mãe: Sonia Maria dos Santos Nascimento
Endereço: R. Talfik Farran, 291, vila Piloto II, Três Lagoas-MS
BENEFÍCIO: AUXÍLIO-DOENÇA
DIB: 01/03/2020
RMI: a ser apurada

Sentença publicada e registrada eletronicamente

Intimem-se.

Três Lagoas/MS, 08 de julho de 2020.

Felipe Alves Tavares

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000574-19.2018.4.03.6003 / 1ª Vara Federal de Três Lagoas
AUTOR: SEBASTIAO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: ARTHUR JENSON BERETTA - MS15069
REU: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

SENTENÇA

1. Relatório

Trata-se de ação proposta na Vara Federal, tendo a parte autora atribuído valor da causa menor que 60 (sessenta) salários mínimos.

É o sucinto relatório.

2. Fundamentação.

O Provimento CJF3R nº 16, de 11 de setembro de 2017, implantou a 1ª Vara Federal com Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal da 3ª Subseção Judiciária – Três Lagoas/MS a partir de 14 de setembro de 2017.

A competência do Juizado Federal Especial está prevista no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 para as causas de até 60 (sessenta) salários mínimos sendo que, no §3º do mencionado dispositivo legal consta que no fóro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta.

Como se verifica da inicial, o valor pleiteado pela parte autora é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Portanto, nos termos acima fundamentados, a competência para processar, conciliar e julgar o presente feito é do Juizado Especial Federal, e não da justiça comum.

Em casos semelhantes ao presente, este Juízo vinha decidindo pela intimação da parte autora para propor a ação perante o Juizado Especial Federal. Entretanto, repensando melhor a matéria e considerando que a competência do Juízo é pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, passamos a entender que a falta desse pressuposto de validade, de fato acarreta a extinção do processo.

Nesse sentido, o julgado abaixo:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO ORIGINÁRIA. PENSÃO POR MORTE. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. 2. O Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. 3. Na hipótese do pedido englobar parcelas prestações vencidas e vincendas, deve incidir a regra do Art. 260 do CPC/73, equiparado ao Art. 292, §§1º e 2º, do Novo CPC (aplicado subsidiariamente ao regime dos Juizados Especiais), em conjugação com o Art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01, de forma a efetuar-se a soma das prestações vencidas mais dozes parcelas vincendas, para efeito de verificação do conteúdo econômico pretendido e determinação da competência do Juizado Especial Federal. 4. Assim, corrigido de ofício o valor da causa, tem-se valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), considerado o valor vigente na época do ajuizamento da ação. 5. Apelação da parte autora desprovida. (TRF 3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2255755-0001855-12.2016.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, 10ª Turma, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 de 16/10/2019).

Por fim, observa-se que a parte autora já havia ajuizado ação idêntica à presente demanda, a qual foi extinta em razão da incompetência (autos nº 5000516-50.2017.4.03.6003). Assim, fica cientificada de que a propositura de ações perante o Juizado Especial Federal ocorre por meio de plataforma própria, e não no âmbito do sistema PJe. Demais orientações podem ser obtidas na página <http://jef.trf3.jus.br/>.

3. Dispositivo.

Diante do exposto, reconheço a incompetência absoluta deste juízo, e **julgo extinto o processo** sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Como o trânsito em julgado, arquivem-se estes autos com as cautelas de praxe.

Registrada eletronicamente.

Publique-se e intimem-se.

1ª VARA FEDERAL COM JEF ADJUNTO DE TRÊS LAGOAS - MS
Avenida Antônio Trajano, 852, centro, Três Lagoas - MS - CEP. 79.602-004
Tel: 67-3521-0645 - e-mail: tlagoa-se01-vara01@trf3.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

Autos 5000161-35.2020.4.03.6003

AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AUTOR: NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980

REU: THIAGO ELIAS ALVES

DESPACHO

Designo audiência de tentativa de conciliação (art. 319, VII c.c art. 139, V ambos do CPC/2015) para o dia 07/10/2020, às 10h40min. Poderá o réu, por petição, com 10 (dez) dias de antecedência a esta data, manifestar seu desinteresse na autocomposição (art.334, parágrafo 5º).

Autorizo seja a audiência de conciliação realizada por meios eletrônicos.

Cite-se e intime-se.

O réu poderá oferecer contestação, por petição, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data a audiência de conciliação ou de mediação, ou da última sessão de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBA 1A VARA DE CORUMBA

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000179-12.2018.4.03.6004 / 1ª Vara Federal de Corumbá

REU: WALTER EDWIN LARA, ELISANGELA LOPES DE JESUS
Advogado do(a) REU: LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR - MS10283
Advogado do(a) REU: JOAO MARQUES BUENO NETO - MS5913

ATO ORDINATÓRIO

Certifico e dou fé que, nesta data, com base na Portaria n. 13/2019, faço a remessa da sentença proferida nos autos à publicação. Do que para constar, lavrei a presente.

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, no uso de suas atribuições legais, ofereceu denúncia contra: ELISANGELA LOPES DE JESUS, brasileira, solteira, cozinheira, filha de Maria Gorete Lopes de Jesus, nascida aos 20/01/1980, natural de Tucuruí/PA, RG 4.252.848 SSP/PA, CPF 825.790.595-53, residente e domiciliada à Rua da Fonte, casa 18, bairro Santa Mônica, Tucuruí/PA; e, WALTER EDWIN LARA, boliviano, solteiro, comerciante, filho de Angela Lara Ledezma, nascido aos 13/09/1959, documento de identidade 2762723/BOL, atualmente preso em Itai/SP (Penitenciária Cabo PM Marcelo Pires da Silva), por força deste mesmo processo; imputando-lhes as penas da Lei 11.343/2006, artigos 33 c/c 40, I. Imputa-se a WALTER também o disposto na Lei 11.343/2006, artigo 40, inciso VII. As imputações se deram em razão do fato delituoso de ELISANGELA, no dia 23/02/2018, por volta das 13 h, no Aeroporto Internacional de Corumbá, ter transportado e trazido consigo 2.145 g (dois mil, cento e quarenta e cinco gramas) de cocaína oriunda do exterior, acondicionadas dentro do forro e da estrutura de uma mala de sua propriedade, a mando e sob financiamento de WALTER. Em decisão proferida em audiência de custódia, fora convertida a prisão em flagrante de ELISANGELA em preventiva. Posteriormente, em 08/05/2018, a acusada foi colocada em liberdade mediante a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Em 24/07/2018, foi cumprido o Mandado de Prisão Preventiva em desfavor do acusado WALTER. O Inquérito Policial, cujos autos e relatório embasam a denúncia e integram a instrução deste feito, foi instaurado a partir da prisão em flagrante de ELISANGELA. Constatam Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02-06); Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 07); Laudo Preliminar de Constata-ção (fls. 10-11); Relatório Circunstanciado 56/2018 (fls. 23-32); Auto de Reconhecimento por Fotografia (fls. 33-35); Laudo de Perícia Criminal Federal (celular - fls. 41-46); Laudo Pericial Definitivo (entorpecente - fls. 85-89). A denúncia foi recebida em 24/04/2018 (fls. 90-96), com reconhecimento da competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito, arquivamento do IPL em relação ao crime previsto na Lei 11.343/2006, artigo 35, "caput" e decretação de Prisão Preventiva em desfavor do acusado WALTER. Citados, os acusados apresentaram resposta à acusação / defesa preliminar (Elisangela - fls. 107-115; e Walter - fls. 223.). Na fase do CPP, 397, determinado o prosseguimento do feito (fls. 224-225). Em audiência (fls. 234-241, 281-285 e 313-314), procedeu-se à oitiva das testemunhas e interrogatório dos acusados, tudo gravado pelo sistema audiovisual. Em sua autodefesa, a acusada ELISANGELA e o acusado WALTER, em sua autodefesa, pugnou pela: i) Negativa de autoria; ii) Ausência de dolo. As fls. 316-324, o Ministério Público Federal ofereceu suas Alegações Finais, pugnano pela condenação dos acusados nos termos da denúncia, solicitando disposições especiais quanto à dosimetria. As fls. 359-361, a defesa de WALTER manejou suas Alegações Finais, invocando negativa de autoria e pleiteando a improcedência da denúncia por ausência de provas. As fls. 365-378, a defesa de ELISANGELA manejou suas Alegações Finais, invocando: i) Afastamento da causa de aumento de pena da Lei 11.343/2006, artigo 40, I, e a consequente incompetência deste Juízo para processamento do feito; ii) Erro de tipo; iii) Fixação da pena base no mínimo legal; iv) aplicação da minorante da Lei 11.343/2006, artigo 33, 4º; v) substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos prevista no CP, 43; Vieram os autos conclusos. É o relatório. DECIDO. DAS PRELIMINARES. Quanto à majorante do artigo 40 da Lei 11.343/2006, tenho que a circunstância da transnacionalidade (inciso I) está adequadamente provada nos autos para os acusados. A matéria já fora enfrentada, reconhecendo-se a transnacionalidade do delito e competência deste Juízo, por ocasião do recebimento da inicial, argumentos aos quais adiro para rejeitar o pleito da defesa de ELISANGELA sobre esse ponto. Cabe ressaltar que é fato notório que o Estado Plurinacional da Bolívia é um dos países com maior produção mundial de "cocaína" em termos absolutos. A esmagadora maioria da "cocaína" consumida em solo brasileiro é de origem boliviana. Além disso, as cidades de Puerto Suarez e Puerto Quijarro, em território boliviano, fazem fronteira com o território brasileiro, principalmente com o município de Corumbá, MS. Na fronteira seca, o acesso é fácil a qualquer transeunte, não distando mais que 15 (quinze) quilômetros os centros comerciais de uma e outra cidade, desde o lado brasileiro até o lado boliviano. A soma de todas as evidências, torna forçosa a conclusão de que a cocaína fora produzida na Bolívia e internalizada em solo brasileiro na cidade de Corumbá-MS. Assim, a internacionalidade do crime, está suficientemente demonstrada na instrução do feito, a partir do próprio contexto delitivo. DO MÉRITO. A materialidade do crime de tráfico de drogas (Lei 11.343/2006, artigo 33, especialmente nas modalidades "trazer consigo" e "transportar") foi comprovada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão e pelos laudos periciais toxicológicos. Tratava-se, efetivamente, de "cocaína", droga que causa dependência e que está proibida pela Portaria SVS/MS 344/1998. A autoria é inequívoca em relação aos acusados, pois as circunstâncias demonstram o nexo de personalidade entre eles e a droga objeto do crime. Entendo que restou suficientemente provada a prática da conduta delitiva e que se aplica a "Teoria da Cegueira Deliberada" para afastar as versões apresentadas em suas defesas. Ou seja, vejo comprovado o dolo direto, mas a imputação é viável ainda que a título de dolo eventual. Ressalto que a norma do CP, 18, I, finis, entende ser igualmente dolosa a conduta quando o agente "... assumiu o risco de produzi-lo". A Lei 11.343/2006 admite o dolo eventual no crime de tráfico de drogas, ao normalizar condutas realizadas "... ainda que gratuitamente... bem como sobre quem"... consente que o trem de [do local] se utilize (...) para o tráfico ilícito de drogas" (artigo 33, 1º, inciso III). ELISANGELA, além de ter sido presa em flagrante trazendo consigo a substância entorpecente no interior de sua mala, em seu interrogatório, confessou a prática delituosa. Disse que, na República do Suriname, envolveu-se com uma pessoa identificada apenas por "Danilo". Segundo ela, fora "Danilo" quem lhe fez a proposta para realizar o transporte da "mala" de Corumbá/MS para São Paulo/SP. Ele também teria sido o responsável por todas as tratativas com o proprietário do entorpecente, bem como foi quem lhe forneceu o contato do dono da mala, quando veio para essa região de fronteira. Confirmou que receberia pela empreitada a importância de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). afirmou que sabia que se tratava de algo ilícito, embora tenha negado saber se tratar de cocaína. Ela também foi categórica ao indicar WALTER como o seu contato em Corumbá, afirmando que foi ele quem lhe entregou a mala contendo o entorpecente. De fato, WALTER já havia sido reconhecido por ELISANGELA, através de termo de reconhecimento, como a pessoa que a entregou a bagagem com a droga. A corroborar o nexo de personalidade entre WALTER e a droga objeto do crime, as câmeras do hotel, em que Elisangela estava hospedada, flagram WALTER no local, com uma mala muito similar à que foi flagrada com Elisangela. Em seu interrogatório, WALTER confirma que pagou a hospedagem de Elisangela e entregou-lhe a mala e os bilhetes de passagem, inclusive, pagando a hospedagem dela. Tudo, segundo ele, a pedido de um suposto amigo, identificado apenas por "Jesus". Sustenta, porém, que desconhece o conteúdo ilícito da bagagem e que apenas fazia um "favor" a um amigo. Inconsistentes as teses apresentadas pelos acusados de que desconhecem o conteúdo ilícito da mala. As próprias circunstâncias indicavam a prática do tráfico de drogas. ELISANGELA se dirigiu a esta região de fronteira, usual rota do tráfico internacional de cocaína, simplesmente para "transportar" uma mala, mediante a promessa de pagamento de exorbitantes R\$ 15.000,00. Ou seja, é pouco crível que, dentro desse cenário, a acusada não desconhasse do conteúdo ilícito da encomenda. Aliás, ela própria disse que suspeitava tratar-se de "algo ilícito". Contudo, ela preferiu forçar um deliberado bloqueio cognitivo para preservar um estado voluntário e artificial de ignorância acerca da droga que trazia consigo. Inequívoco, portanto, que a acusada agiu assumindo o risco de praticar o tráfico de drogas de caráter internacional. Em relação a WALTER a soma de todas as provas torna inverossímil sua tese defensiva. Não é crível que tenha empreendido tanto esforço (deslocar-se desde o Chile, trazer uma mala, fazer check-in para uma desconhecida, pagar-lhe a hospedagem e entregar-lhe a mala e bilhete de passagem para que completasse a viagem) para ajudar um "amigo" que sabe apenas o nome. Conduta incompatível com o agir do homem médio. Além disso, WALTER não comprovou suas alegações de que teria se dirigido de outro país (Chile) até esta região para vender placas de TV, tampouco a existência do tal amigo "Jesus". Em que pese não caiba ao acusado comprovar sua inocência, suas teses defensivas arguidas espontaneamente devem ser amparadas em um lastro probatório mínimo. Sendo a prática dos atos incontestes (entrega da mala e financiamento da hospedagem/passagem), entendo que a versão apresentada como verdade pelo acusado foi a mais conveniente e não a correspondente aos fatos. Vejo que havia dolo direto em agir em coautoria no transporte da droga e em financiar a empreitada criminosa. Ainda que assim não fosse, se o acusado WALTER tivesse agido realmente a pedido de um amigo, ainda assim a condenação seria possível. Todo o conjunto probatório demonstra que WALTER poderia ter previsto e desse modo evitado o risco de produzir o resultado típico. Aliás, a reforçar a cegueira deliberada e o dolo eventual, lembro que o acusado ostenta uma condenação por tráfico de drogas. Assim, é seguro dizer que ele teria conhecimento suficiente para suspeitar de tal "favor", já que a mercancia de drogas não é algo totalmente estranho a sua realidade. Reputo provada, assim, a autoria do fato delitivo em desfavor do acusado. Desde logo, rejeito as teses de negativa de autoria e de ausência de dolo e de provas. Demonstra a materialidade dos delitos e a autoria por ambos os acusados, considero a tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade dos delitos a eles imputados. Quanto à conduta, a acusada Elisangela de fato "transportou" e "trouxo consigo" - e o acusado WALTER "financiou" o tráfico e, em coautoria, "transportou" - as drogas oriundas da Bolívia desde a fronteira boliviano-brasileira até o momento de sua apreensão - tudo isso, sem autorização legal ou regulamentar para tanto. Ressalto que se trata de crime de conduta múltipla, em que a presença de mais de uma elementar configura crime único. Quanto às elementares típicas, a "cocaína" é droga proibida em regulamentação já mencionada. Quanto à tipicidade subjetiva, ambos os acusados se decidiram por realizar o transporte da droga. Quanto à tipicidade material, não há que se considerar, pois essa modalidade do crime de tráfico de drogas é de perigo abstrato, cuja constitucionalidade já foi reafirmada pelo STF. Precedente: STF, HC 102.087/MG. Ressalto, ainda no âmbito da tipicidade, que a acusada ELISANGELA arguiu tese defensiva quanto a erro de tipo no crime de tráfico de drogas. Quando da apreciação de sua autoria, já restou caracterizada a situação de "cegueira deliberada", em que o agente delitivo "prefere não ver" o conteúdo ilícito do corpo de delito, muito embora lhe seja possível saber da existência do corpo de delito, da sua natureza ilícita e até mesmo de sua qualidade. Rejeito a tese. Não verifico existir, no caso concreto, qualquer excludente da ilicitude em favor de qualquer dos acusados. Também quanto à culpabilidade não vejo como excluir o crime por eles cometido. À época dos fatos, ambos os acusados eram plenamente imputáveis e a eles era possível saber da ilicitude de sua conduta, bem como exigir-lhes a abstenção do acesso à droga e da prática delitiva. Portanto, concluo que os acusados praticaram e consumaram o crime que lhes é imputado, motivo pelo qual se tomam INCURSOS nas sanções penais correspondentes. - Quanto a ELISANGELA. Não incidem qualificadoras sobre o tipo penal. Incide a majorante reconhecida preliminarmente (Lei 11.343/2006, artigo 40, I), fixo-a em 1/6 (um sexto), a incidir na terceira fase de dosimetria. Quanto à minorante do artigo 33, 4º, da Lei 11.343/2006, entendo que a acusada é primária e não há demonstração nos autos de que dedique sua vida às atividades criminosas, nem de que integre organização criminosa. Reconheço a minorante, a incidir na terceira fase de dosimetria. Fixo-a em 2/3 (dois terços). Rejeito assim parcialmente o pleito do MPF. Incidente, ainda, a minorante da Lei 11.343/2006, artigo 41, vez que veio a colaborar voluntariamente com a investigação policial, na identificação e prisão do coautor WALTER. Fixo a minorante do artigo 41 em 2/3 (dois terços). Incidentes as agravantes do CP, 61, II, "c", pois a droga estava dissimulada por baixo do forro da mala e dentro de sua estrutura; e do CP, 62, IV, pois agiu, como

visto, mediante a promessa de recebimento da importância de R\$ 15.000,00. Incide a atenuante da confissão espontânea (CP, 65, III, "d"). As declarações da acusada foram importantes para a compreensão do contexto delitivo e foram usadas na fundamentação da condenação. DOSIMETRIA Para fins de, no decreto condenatório, apresentar a condenação da acusada devidamente quantificada, passo a dosar-lhe as penas. A pena prevista para o crime capitulado na Lei 11.343/2006, artigo 33, caput, está compreendida entre 05 (cinco) e 15 (quinze) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. Considerando o CP, 59, entendo que as circunstâncias, a culpabilidade, os motivos e as consequências do crime são normais à espécie delitiva. Não se perquiriu da personalidade nem da conduta social dos acusados. Inexistem antecedentes a serem considerados nessa fase e o comportamento da vítima não labora em deles. Quanto às circunstâncias especiais (Lei 11.343/2006, artigo 42), a natureza da droga ("cocaína") opera em desfavor dele, pelo poder viciante da droga e a coletividade que poderia ser atingida. A quantidade não foge ao habitual. Com base nas circunstâncias judiciais, fixo a pena base em 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Incidente, ainda, a minorante da Lei 11.343/2006, artigo 41, fixa-da em 2/3, minoro o subtotal em 1 (um) ano, 8 (oito) meses e 7 (sete) dias de reclusão; e 168 (cento e sessenta e oito) dias-multa. Com isso, fixo a pena de definitiva em 10 (dez) meses e 3 (três) dias de reclusão e 84 (oitenta e quatro) dias-multa. Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) de salário mínimo à época do fato, corrigido monetariamente até a data de efetivo recolhimento da pena de multa, por não ter sido demonstrada a capacidade econômica do acusado. Fixo como regime inicial para cumprimento da pena o aberto, nos termos do CP, 33, 2º, "c". Aplico a detração estipulada pela Lei 12.736/2012, diminuindo o tempo de execução de pena da condenada 2 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias, já cumpridos em prisão preventiva desde o flagrante (23/02/2018) até o cumprimento de seu Alvará de Soltura (08/05/2018). Restarão, assim, apenas 7 (sete) meses e 17 (dezessete) dias de pena a serem cumpridos. Nos termos do CP, 44, substituo o tempo restante de pena privativa de liberdade por 1 (uma) pena restritiva de direito, a ser cumprida em igual tempo ao da pena de reclusão, no local de residência da condenada. Entendo que a pena de prestação de serviços à comunidade servirá para lhe incentivar à vida em comunidade. Deverá, durante todo o curso do seu cumprimento de pena, manter seu endereço atualizado perante este Juízo. Prejudicada a apreciação do sursis (CP, 77). Para fins de extinção da punibilidade, deverá necessariamente haver o pagamento da pena de multa (ao tesouro da União). A acusada esteve em liberdade provisória ao longo do feito e nessa condição deve permanecer em razão da pena e regime fixados e do precedente do STJ, RHC 47.836/RS, pois inexistem motivos ensejadores de segregação cautelar. Revogo a ordem de recolhimento domiciliar noturno, pois incompatível com a pena aplicada. Mantenho as demais cautelares fixadas às fls. 119-122. Quando da intimação pessoal da acusada quanto à sentença, inquiri-a desde logo se pretende apelar ou se, renunciando ao direito de apelar, pretende iniciar desde logo o cumprimento das penas restritivas de direito. Depreque-se o ato de intimação, bem como a implementação e fiscalização da execução das penas aplicadas. Quanto a WALTER: Não incidem qualificadoras sobre o tipo penal. Incidente a majorante reconhecida preliminarmente (Lei 11.343/2006, artigo 40, I). Além disso, restou comprovado que o acusado agiu no financiamento do tráfico, pelo que deve incidir a causa de aumento de pena da Lei 11.343/2006, artigo 40, VII. Reconhecidas as supracitadas majorantes, fixo-as em um total de 1/3 (um terço), a incidir na terceira fase de dosimetria. Inviável a aplicação da minorante da Lei 11.343/2006, artigo 33, 4, pois reincidente. Incide a agravante da reincidência (CP, 61, I c/c 63 c/c 64), de acordo com o atestado nos documentos trazidos pelo MPF (fls. 325-356). Deixo de aplicar a agravante do CP, 61, II, "c", para o acusado, estritamente por falta de provas de que tenha concorrido para a dissimulação. Não incidem atenuantes. DOSIMETRIA Para fins de, no decreto condenatório, apresentar a condenação do acusado devidamente quantificada, passo a dosar-lhe as penas. A pena prevista para o crime capitulado na Lei 11.343/2006, artigo 33, caput, está compreendida entre 05 (cinco) e 15 (quinze) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. Considerando o CP, 59, entendo que as circunstâncias, a culpabilidade, os motivos e as consequências do crime são normais à espécie delitiva. Não se perquiriu da personalidade nem da conduta social dos acusados. Inexistem antecedentes a serem considerados nessa fase e o comportamento da vítima não labora em deles. Quanto às circunstâncias especiais (Lei 11.343/2006, artigo 42), a natureza da droga ("cocaína") opera em desfavor dele, pelo poder viciante da droga e a coletividade que poderia ser atingida. A quantidade não foge ao habitual. Com base nas circunstâncias judiciais, fixo a pena base em 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa - rejeito, pois, o pleito pela aplicação da pena mini-ma. Incidente a agravante (CP, 61, I), agravado a pena em 1 (um) ano de reclusão e 100 (cem) dias-multa, e torno a pena intermediária em 7 (sete) anos de reclusão, e 700 (setecentos) dias-multa. Incidentes as majorantes da Lei 11.343/2006, artigo 40, incisos I e VII, fixadas em 1/3, majoro a pena intermediária em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 233 (duzentos e trinta e três) dias-multa. Com isso, fixo a pena definitiva em 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão; e 933 (novecentos e trinta e três) dias-multa. Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) de salário mínimo à época do fato, corrigido monetariamente até a data de efetivo recolhimento da pena de multa, por não ter sido demonstrada a capacidade econômica do acusado. Aplico a detração estipulada pela Lei 12.736/2012, diminuindo o tempo de execução de pena de WALTER em 01 (um) ano, 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias, já cumpridos em prisão preventiva desde o cumprimento do Mandado de Prisão (24/7/2018) até a prolação de sentença (10/09/2019). Restarão, assim, apenas 8 (oito) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de pena a serem cumpridos. Fixo o regime inicial como fechado, considerando a pena aplicada e a reincidência do acusado. Inaplicável a substituição de pena (CP, 44) e o sursis (CP, 77). Tendo WALTER respondido preso, com prisão preventiva decretada neste feito, nessa condição deverá permanecer. Mantenho o decreto de prisão preventiva para garantia de aplicação da lei penal e da ordem pública, nos mesmos termos da decisão de fls. 90-96. Expeça-se a correspondente guia de recolhimento provisório, conforme ditames da Resolução CNJ 113/2010. Nego, nesses termos, que o condenado apele em liberdade. DECRETO CONDENATÓRIO Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE A PRETENSÃO PUNITIVA para: i. CONDENAR a acusada ELISANGELA LOPES DE JESUS pela prática do crime previsto na Lei 11.343/2006, artigo 33 c/c 40, I, às penas de 10 (dez) meses e 3 (três) dias de reclusão, a se iniciar em regime aberto, devidamente substituída por 1 (uma) pena restritiva de direito; e à pena de 84 (oitenta e quatro) dias-multa, com o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) de salário mínimo; tudo nos termos da fundamentação. ii. CONDENAR o acusado WALTER EDWIN LARA pela prática do crime previsto na Lei 11.343/2006, artigo 33 c/c 40, I e VII, à pena privativa de liberdade de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a se iniciar em regime fechado; e à pena de 933 (novecentos e trinta e três) dias-multa, com o dia-multa fixado em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo à época dos fatos, tudo nos termos da fundamentação. No crime em tela, a vítima era o Estado e/ou a coletividade, pelo que deixo de fixar a indenização do CPP, 387, IV. Determino a incineração da carga de drogas, se ainda não tiver ocorrido, com base na Lei 11.343/2006, artigo 50. Nos termos da CF, 243, parágrafo único e o CP, 91, II, determino o perdimento dos bens apreendidos, em favor da União, por força da vinculação objetiva à conduta delituosa. Condeno os acusados ao pagamento das custas processuais. Oficie-se à Justiça Eleitoral, ao CNJ (CPP, 289-A) e aos órgãos de identificação. Fixo os honorários da advocacia dativa no valor máximo da tabela do CJF. Oportunamente, requisitem-se. Após o trânsito em julgado: encaminhem-se os autos ao SEDI, para anotação; lance-se o nome no Rol dos Culpados; dê-se início e acompanhamento à execução das penas; os condenados terão o prazo de 10 (dez) dias para recolhimento da pena de multa (do que serão intimados desde logo), sob pena de inscrição em Dívida Ativa e execução pela Procuradoria da Fazenda Nacional; oficie-se ao Ministério da Justiça para que, nos termos da Lei 13.445/2017, artigo 54, seja analisada a conveniência e oportunidade da instauração de processo de expulsão acerca do acusado estrangeiro. Instrua-se com cópia desta sentença; façam-se as demais diligências e comunicações necessárias; com a extinção da pena, arquivem-se os autos. Por disposição legal, vistas ao Ministério Público Federal, cujo prazo recursal se iniciará com o recebimento dos autos. Intimem-se as defesas e os condenados. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se.

CORUMBÁ, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000570-40.2013.4.03.6004
AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA
REU: RUBENS DE SOUZA, MARCIA RAQUEL ROLON
Advogado do(a) REU: SEBASTIAO ROLON NETO - MS7689
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIS MELO FORT - MT10664

DECISÃO

Inicialmente, declaro suprida a citação do réu RUBENS DE SOUZA, uma vez que ele compareceu espontaneamente nos autos e, por meio de advogado constituído, apresentou resposta à acusação, na qual alegou que a denúncia seria manifestamente improcedente, uma vez que não teria agido com o intuito de lucro, nem da origem indígena da Sra. Catarina ou, ainda, que estaria a explorar propriedade intelectual de indígenas.

De sua vez, a acusada MARCIA RAQUEL ROLON negou saber que a Sra. Catarina teria origem indígena; que a técnica de trançado em camalote/aguapé não se substanciaria patrimônio imaterial da etnia indígena Guató; que não atuou com o fim especial de obter lucro, o que afastaria o elemento subjetivo do tipo penal; que o fato lhe imputado não configuraria o crime imputado, em face do disposto no art. 46, VIII, da Lei n. 9.610/1998; que teria agido com erro de tipo ao supor que os direitos autorais supostamente violados teriam caído em domínio público, em suma, que não teria praticado crime algum.

DECIDO.

Dispõe o art. 397, incisos I a IV, do Código de Processo Penal, que o juiz deverá absolver sumariamente o réu, quando existirem manifestas causas que excluam a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente; ou, quando verificar que o fato evidentemente não constituir crime; ou, finalmente, se verificar que a punibilidade já está extinta. Trata-se, conforme se percebe, de situações flagrantes que impõe a absolvição do acusado.

Com efeito, segundo já decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

(...) A rejeição da denúncia e a absolvição sumária do agente, por colocarem termo à persecução penal antes mesmo da formação da culpa, exigem que o Julgador tenha convicção absoluta acerca da inexistência de justa causa para a ação penal. Deveras, embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despedidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*. De igual modo, não se pode admitir que o Julgador, na fase preambular do processo, termine por cercear o *jus accusationis* do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal. (...) (RHC 61.030/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 03/03/2017)

No caso, não há como decidir as questões postas pelos réus com fundamento unicamente nas provas já carreadas aos autos, pois entendo que se faz imprescindível a realização da instrução processual a fim de se decidir se houve ou não crime e quem seriam os seus autores.

Portanto, ratifico a decisão que recebeu a denúncia e designo o dia 03 de NOVEMBRO de 2020, às 14h00m, para a audiência de instrução e julgamento, de forma presencial, dada a complexidade da matéria. Na ocasião, todas as partes e testemunhas deverão comparecer vestindo máscara facial que cubra regularmente nariz e boca, bem como não serão admitidas a ingressar em juízo quem apresentar febre ou algum sintoma de infecção pelo Covid-19.

Caberá ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL atualizar o endereço das testemunhas que arrolou, para viabilizar suas intimações.

Advirto os réus que, fica a cargo de suas respectivas defesas, a apresentação das testemunhas que ambos arrolaram, independentemente de intimação, em razão do previsto no art. 396-A do Código de Processo Penal, *in fine*, c. c. o art. 455, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil. Eventual necessidade de intimação das testemunhas deverá ser justificada, inclusive com indicação do endereço atualizado, sob pena de preclusão da prova.

Expeçam-se mandados de intimação para as testemunhas arroladas pela Acusação, bem como intime-se os respectivos superiores hierárquicos para que as apresentem em juízo na data acima designada.

Sem prejuízo da audiência já designada, concedo às partes o prazo de 20 (vinte) dias para dizerem se há o interesse recíproco de celebração do acordo de não persecução penal a que se refere o art. 28-A, do Código de Processo Penal.

Intimem-se. Cumpra-se.

Corumbá (MS), 7 de julho de 2020.

EMERSON JOSÉ DO COUTO
Juiz Federal

DECISÃO

Inicialmente, declaro suprida a citação do réu RUBENS DE SOUZA, uma vez que ele compareceu espontaneamente nos autos e, por meio de advogado constituído, apresentou resposta à acusação, na qual alegou que a denúncia seria manifestamente improcedente, uma vez que não teria agido com o intuito de lucro, nem da origem indígena da Sra. Catarina ou, ainda, que estaria a explorar propriedade intelectual de indígenas.

De sua vez, a acusada MARCIA RAQUEL ROLON negou saber que a Sra. Catarina teria origem indígena; que a técnica de trançado em camalote/aguapé não se consubstanciaria patrimônio imaterial da etnia indígena Guató; que não atuou com o fim especial de obter lucro, o que afastaria o elemento subjetivo do tipo penal; que o fato lhe imputado não configuraria o crime imputado, em face do disposto no art. 46, VIII, da Lei n. 9.610/1998; que teria agido com erro de tipo ao supor que os direitos autorais supostamente violados teriam caído em domínio público, em suma, que não teria praticado crime algum.

DECIDO.

Dispõe o art. 397, incisos I a IV, do Código de Processo Penal, que o juiz deverá absolver sumariamente o réu, quando existirem manifestas causas que excluam a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente; ou, quando verificar que o fato evidentemente não constituir crime; ou, finalmente, se verificar que a punibilidade já está extinta. Trata-se, conforme se percebe, de situações flagrantes que impõe a absolvição do acusado.

Com efeito, segundo já decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

(...) A rejeição da denúncia e a absolvição sumária do agente, por colocarem termo à persecução penal antes mesmo da formação da culpa, exigem que o Julgador tenha convicção absoluta acerca da inexistência de justa causa para a ação penal. Deveras, embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*. De igual modo, não se pode admitir que o Julgador, na fase preambular do processo, termine por cercear o *jus accusationis* do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal. (...) (RHC 61.030/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 03/03/2017)

No caso, não há como decidir as questões postas pelos réus com fundamento unicamente nas provas já carreadas aos autos, pois entendo que se faz imprescindível a realização da instrução processual a fim de se decidir se houve ou não crime e quem seriam os seus autores.

Portanto, ratifico a decisão que recebeu a denúncia e designo o dia 03 de NOVEMBRO de 2020, às 14h00m, para a audiência de instrução e julgamento, de forma presencial, dada a complexidade da matéria. Na ocasião, todas as partes e testemunhas deverão comparecer vestindo máscara facial que cubra regularmente nariz e boca, bem como não serão admitidas a ingressar em juízo quem apresentar febre ou algum sintoma de infecção pelo Covid-19.

Caberá ao MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL atualizar o endereço das testemunhas que arrolou, para viabilizar suas intimações.

Advirto os réus que, fica a cargo de suas respectivas defesas, a apresentação das testemunhas que ambos arrolaram, independentemente de intimação, em razão do previsto no art. 396-A do Código de Processo Penal, *in fine*, c. c. o art. 455, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil. Eventual necessidade de intimação das testemunhas deverá ser justificada, inclusive com indicação do endereço atualizado, sob pena de preclusão da prova.

Expeçam-se mandados de intimação para as testemunhas arroladas pela Acusação, bem como intime-se os respectivos superiores hierárquicos para que as apresentem em juízo na data acima designada.

Sem prejuízo da audiência já designada, concedo às partes o prazo de 20 (vinte) dias para dizerem se há o interesse recíproco de celebração do acordo de não persecução penal a que se refere o art. 28-A, do Código de Processo Penal.

Intimem-se. Cumpra-se.

Corumbá (MS), 7 de julho de 2020.

EMERSON JOSÉ DO COUTO
Juiz Federal

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000722-90.2019.4.03.6004 / 1ª Vara Federal de Corumbá
AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA
REU: MARCELO RODRIGUES
Advogados do(a) REU: ILIDIA GONCALES VELASQUEZ - MS6945, JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141

DECISÃO

Considerando que a defesa do acusado manifestou que deseja apelar da sentença (id. 31838076) mas deixou de apresentar as razões no prazo legal, **INTIMEM-SE os advogados constituídos pelo acusado para que apresentem as razões de apelação no prazo excepcional de 48 (quarenta e oito) horas.**

Não apresentadas as razões de apelação, tornemos autos conclusos para decisão.

Apresentadas, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para contrarrazões.

Em seguida, remetam-se ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as cautelas de praxe.

Intimem-se. Cumpra-se.

Corumbá, MS, data da assinatura eletrônica.

EMERSON JOSÉ DO COUTO
Juiz Federal

PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTI DROGAS (300) Nº 0000537-74.2018.4.03.6004 / 1ª Vara Federal de Corumbá
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: EDUARDO RODRIGUES LEONARDI, CELIA MARIN MAITA
Advogado do(a) REU: CARLOS RAMSDORF - MS9023
Advogado do(a) REU: KAROLINY MARIA CHAVEZ KASSAR - MS20837

DESPACHO

Vistos.

Inicialmente, certifique-se o trânsito em julgado referente ao condenado EDUARDO RODRIGUES LEONARDI, haja vista ser réu solto e ter seu defensor constituído sido devidamente intimado (f. 252 - id 34670890). Diligencie-se para a vinda da Carta Precatória 0000008-64.2019.4.03.6119 aos autos e extraia-se guia de cumprimento de pena restritiva de direitos para execução por meio do SEEU.

De outro lado, considerando que a sentenciada CELIA MARIN MAITA manifestou desejo em recorrer do julgamento proferido (f. 242 - id 34670890), intime-se sua defensora dativa, Dra. KAROLINY MARIA CHAVEZ KASSAR, para que, no prazo de 8 dias, apresente as razões de apelação.

Após, intime-se o Ministério Público Federal para contrarrazões, no prazo legal.

Com o decurso do prazo, voltemos autos conclusos para decidir sobre a necessidade da manutenção ou não da custódia preventiva.

Cumpra-se. intime-se.

Corumbá/MS, 7 de julho de 2020.

EMERSON JOSÉ DO COUTO
Juiz Federal

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001580-85.2014.4.03.6004

AUTOR: MARCOS COUTO FREIRE

Advogados do(a) AUTOR: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397, JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, se for do seu interesse, requerer o cumprimento de sentença no prazo de até 30 (trinta) dias, sob pena de arquivamento do feito e início do prazo de prescrição de execução do título judicial.

Intime-se. Cumpra-se.

Corumbá (MS), 7 de julho de 2020.

EMERSON JOSÉ DO COUTO
Juiz Federal.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000761-46.2017.4.03.6004 / 1ª Vara Federal de Corumbá

REPRESENTANTE: JOILSON DA SILVA ROJAS

Advogado do(a) REPRESENTANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789

REPRESENTANTE: UNIÃO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Com a publicação do presente ato ordinatório fica o autor intimado para apresentar contrarrazões de apelação, no prazo legal.

PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTITÓXICOS (300) Nº 5000160-47.2020.4.03.6004 / 1ª Vara Federal de Corumbá

AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA

REU: LEIDE LAURA OLIVEIRA PRADO DE MORAES

Advogado do(a) REU: OLGA ALMEIDA DA SILVA ALVES - MS22557

DECISÃO

Ciente de que houve o cumprimento do mandado de prisão em desfavor de LEIDE LAURA OLIVEIRA PRADO DE MORAES (id. 34529791), expedido conforme decisão proferida nesta Ação Penal, bem como que a prisão ocorreu na Comarca de Aparecida do Taboado/MS.

O Juízo Estadual de Aparecida do Taboado informou que não houve a designação de audiência de custódia, pois a Portaria TJMS 1.746 vedou a designação de atos presenciais no âmbito do TJMS. Informou, ainda, que houve comunicação ao Ministério Público e à Defensoria Pública sobre a prisão e que oficiou à Autoridade Policial local para que fosse dada fiel observância à Recomendação 68/2020 do CNJ (id. 34769079).

A defesa apresentou resposta à acusação (id. 34624042).

Vieram os autos conclusos. DECIDO.

Considerando se tratar de cumprimento de mandado de prisão preventiva e observadas as demais determinações ordinatórias, **RATIFICO A DISPENSA da audiência de custódia**, consoante os termos do art. 8º, *caput* da Resolução CNJ nº 62/2020 e Portaria Conjunta TRF3 PRES-CORE nº 02/2020, por explícita impossibilidade de deslocamento da pessoa presa aos fóruns, sob risco de vulneração do controle de riscos sanitários relacionados à pandemia COVID-19.

Nesse especial ponto, noto que, aparentemente, a custodiada não se insere no grupo de risco para COVID-19, considerando a sua idade e a ausência de informações sobre problemas de saúde graves. Assim, por enquanto, não há que se ponderar concessão de liberdade com esse fundamento. Advindo notícia de doença que implique em vulnerabilidade ao COVID-19, ficará a cargo do advogado de defesa trazer aos autos a documentação comprobatória.

Ciência ao Juízo da Comarca de Aparecida do Taboado/MS e à Autoridade Policial de Aparecida do Taboado/MS para que seja providenciada a transferência da acusada para o estabelecimento penal feminino adequado, bem como que seja submetida a exame médico, quando deverá ser fotografada para efeitos de atestar a inexistência de lesões, instruindo os presentes autos com tais informações.

Dê-se ciência à defesa e ao Ministério Público Federal.

Dando prosseguimento ao feito, na resposta à acusação, a defesa cingiu-se a negar os fatos narrados na denúncia.

Dispõe o art. 397, incisos I a IV, do Código de Processo Penal, que o juiz deverá absolver sumariamente o réu, quando existirem **manifestas causas** que excluam a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente; ou, quando verificar que o fato **evidentemente** não constitui crime; ou, finalmente, se verificar que a punibilidade já está extinta. Trata-se, conforme se percebe, de situações flagrantes que impõe a absolvição do acusado.

Com efeito, segundo já decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

(...) A rejeição da denúncia e a absolvição sumária do agente, por colocarem termo à persecução penal antes mesmo da formação da culpa, exigem que o Julgador tenha convicção absoluta acerca da inexistência de justa causa para a ação penal. Deveras, embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despídos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do in dubio pro societate. De igual modo, não se pode admitir que o Julgador, na fase preambular do processo, termine por cercear o jus accusationis do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal. (...) (RHC 61.030/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 03/03/2017)

No caso, verifico que inexistem quaisquer dessas causas flagrantes, evidentes ou manifestas que autorizem a absolvição sumária ou mesmo a declaração de extinção da punibilidade. Assim, ratifico a decisão que recebeu a denúncia (proferida em audiência de custódia – id. 29919460) e **designo o dia 28 de julho de 2020, às 15h00min, para a audiência de instrução e julgamento.**

Saliento que a ré participará da audiência por meio de videoconferência com o presídio feminino para o qual for transferida. Se então, na forma do disposto no §2º do art. 3º da Resolução 313/2020, do Conselho Nacional de Justiça, isso não for possível, a ré deverá ser escoltada até a sede do Juízo Federal/Estadual da Comarca em que estiver presa, para ser ouvida por este Juízo Federal, por videoconferência.

Certifique-se a Secretaria do Juízo se há possibilidade de realização de audiência por videoconferência com o presídio em que a ré estiver presa. Caso contrário, expeça-se Carta Precatória ao Juízo Federal/Estadual competente para que a ré seja intimada para a audiência de instrução e julgamento, bem como que determine as diligências necessárias, tais como a requisição de escolta policial, intimação da presa, disponibilização de sala e servidor para realização da videoconferência, com as cautelas que entender cabíveis em razão da pandemia Covid-19. Acaso houver possibilidade de realizar a audiência por videoconferência diretamente com o presídio, a carta precatória cingir-se-á à intimação da ré.

O comparecimento dos demais participantes do ato se dará remotamente, devendo para tanto conectarem-se à Sala Virtual desta Subseção Judiciária, por meio do Sistema Cisco, cujos dados para acesso seguem abaixo.

Registro que para a conversa reservada com a presa, seu defensor poderá se valer do sistema de videoconferência, na data da própria audiência, antes de seu início.

Providencie a Secretaria a intimação do Ministério Público Federal, e do advogado, bem como requisitem-se as testemunhas.

Desde já consigno os seguintes dados técnicos para acesso à Sala Virtual do Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS junto ao Sistema Cisco:

- ENDEREÇO DE INTERNET: [HTTPS://VIDEOCONF.TRF3.JUS.BR/?LANG=EN-US](https://videoconf.trf3.jus.br/?LANG=EN-US)

- MEETING ID: 80148

- PASSCODE: CORUMBA

Deverá o Ministério Público Federal apresentar endereço/telefone atualizados das testemunhas arroladas na denúncia, no prazo de 3 (três) dias, a fim de viabilizar a realização de audiência de instrução e julgamento.

Expeça-se o necessário para a realização do ato.

Intime-se a defesa e o Ministério Público Federal.

Corumbá/MS, 02 de julho de 2020.

EMERSON JOSÉ DO COUTO
Juiz Federal

PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTI TÓXICOS (300) Nº 5000071-24.2020.4.03.6004 / 1ª Vara Federal de Corumbá
AUTOR: JUSTIÇA PÚBLICA

REU: ELYSSON DOS SANTOS CRISTALDO, RAPHAEL GUILHERME DOS SANTOS BARBOZA
Advogado do(a) REU: ALEX VIANA DE MELO - MS15889
Advogado do(a) REU: ALEX VIANA DE MELO - MS15889

DECISÃO

Vistos.

Conforme certificado no id 35050408, não há apensos aos autos em epígrafe.

No que tange ao pedido de dilação do prazo para apresentação de alegações finais, exarado pelas defesas, DEFIRO 5 (cinco) dias, considerando que o causídico declarou problemas de saúde também (id 34930552)

Após, venhamos autos imediatamente conclusos para julgamento.

Cumpra-se com urgência, por se tratar de feito com tramitação de réus presos.

Intime-se.

Corumbá/MS, 8 de julho de 2020.

EMERSON JOSÉ DO COUTO

Juiz Federal

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORA

1ª VARA DE PONTA PORA

AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE (280) Nº 5000826-45.2020.4.03.6005 / 1ª Vara Federal de Ponta Porã
AUTORIDADE: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

FLAGRANTEADO: HERCULES OLIVEIRA DE SOUSA JUNIOR
Advogados do(a) FLAGRANTEADO: GUILHERME DE ALMEIDA E CUNHA - MG110436, LIVIA ROBERTA MONTEIRO - MS22281-A

DESPACHO

1. Intime-se a defesa do réu para que protocole e instrua pedido de liberdade provisória em incidente próprio com todas as peças necessárias à análise em autos apartados (auto de prisão em flagrante, interrogatório policial do preso, auto de apresentação e apreensão e cópia da decisão que decretou ou manteve a prisão cautelar), a fim de evitar o tumulto na marcha processual.

Ponta Porã/MS., data da assinatura digital

PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL (PIC-MP) (1733) Nº 5000540-67.2020.4.03.6005 / 1ª Vara Federal de Ponta Porã
AUTORIDADE: MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL - PR/MS

INVESTIGADO: GILSON DA SILVA

DECISÃO

1. Presentes, a princípio, a prova da materialidade e indícios de autoria do delito, assim como os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, incorrentes quaisquer das hipóteses previstas no artigo 395 do mesmo diploma legal, **RECEBO A DENÚNCIA (ID31964313)** oferecida pelo Ministério Público Federal contra o acusado **GILSON DA SILVA** dando-o como incurso no delito tipificado no **artigo 334, caput, do Código Penal**.

2. **CITE-SE E INTIME-SE** para resposta à acusação no prazo de 10 (dez) dias (ART. 396, CPP). Nessa resposta, a(s) acusada(s) poderá(ão) arguir preliminares e alegar tudo o que interessa à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e demonstrando a relevância de sua oitiva, bem como a sua relação com os fatos narrados na denúncia.

3. Deverá, ainda, indicar se serão ouvidas neste juízo ou por meio de carta precatória ou videoconferência, bem como justificar, em qualquer dos casos, eventual necessidade de intimação dessas testemunhas para comparecimento à audiência na qual serão ouvidas, sendo que o silêncio será considerado como manifestação de que elas comparecerão independentemente de intimação (art. 396-A, CPP).

4. Anoto, por fim, que **NÃO** deverão ser arroladas como testemunhas pessoas que nada souberem sobre fatos que interessem à decisão da causa, nos termos do art. 208, §2º do CPP, devendo as partes indicarem especificadamente qual fato justifica a necessidade da oitiva, sob pena de indeferimento.

5. Destaca-se que o depoimento das testemunhas meramente abonatórias e sem conhecimento dos fatos narrados na inicial poderá ser substituído por declarações escritas, juntadas até a data da audiência de instrução e julgamento, às quais será dado o mesmo valor por este juízo.

6. **Designo, com escopo de garantir a celeridade processual, considerando manifestação ministerial, para o dia 24/08/2020, às 16:45 horas (horário do MS), às 17:45 horas (horário de Brasília), a realização da audiência de suspensão condicional do processo, da qual deve ser intimado, no mesmo mandado de citação para esse fim, o acusado para comparecimento à audiência designada na data e hora aprazadas na sede desta subseção judiciária federal. Expeça-se mandado de intimação para Antônio João/MS.**

7. Decorrido o prazo sem manifestação ou caso informe não possuir condições financeiras para constituir advogado, fica nomeada a **Dra. Jaqueline Mareco Paiva Locatelli, OAB/MS 10218**. **Se for o caso, intime-se a advogada da nomeação, bem como da audiência designada nesta decisão.**

8. Em caso de não aceitação da proposta de suspensão condicional do processo, dê-se regular prosseguimento ao feito.

9. Comunicuem-se o Instituto Nacional de Identificação, o Instituto de Identificação de São Paulo e Mato Grosso do Sul.

10. Proceda a secretaria a retificação da classe processual.

11. Afixe-se etiqueta de prescrição.

12. Ciência ao Ministério Público Federal.

ACUSADO: GILSON DA SILVA, brasileiro, comerciante, nascido em 11/05/1990, filho de Nilza Rodrigues da Silva, portador do RG n. 52823998 SSP/SP, inscrito no CPF n. 044.276.471-54, **residente na Rua Genésio Fores Vieira, nº 1.900, Vila Penzo, Antônio João/MS.**

Cópia desta decisão serve como MANDADO DE INTIMAÇÃO n. 155/2020 – SCJDF para:

a) **CITAR** e intimar o(a) acusado(a) **GILSON DA SILVA**, brasileiro, comerciante, nascido em 11/05/1990, filho de Nilza Rodrigues da Silva, portador do RG n. 52823998 SSP/SP, inscrito no CPF n. 044.276.471-54, residente na Rua Genésio Fores Vieira, nº 1.900, Vila Penzo, Antônio João/MS., para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos dos artigos 396 e 396-A do Código de Processo Penal;

b) **intimá-lo(a)** de que, decorrido o prazo sem manifestação ou caso informe não possuir condições financeiras para constituir advogado, fica nomeado(a) o(a) **Dra. Jaqueline Mareco Paiva Locatelli, OAB/MS 10218**, para exercer o "munus" de defensora dativa.

c) comparecer à audiência de suspensão condicional do processo, **por videoconferência, (sistema CISCO)**, ou presencialmente na SJ de Ponta Porã/MS, designada para dia **24/08/2020, às 16:45 horas (horário do MS), às 17:45 horas (horário de Brasília)**.

ATENÇÃO: Solicita-se ao **OFICIAL DE JUSTIÇA** que atualize o telefone do réu e, caso possível, seu e-mail.

Cópia desta decisão servirá como OFÍCIO n. 5000540-67.2020.4.03.6005/2020 – SCJDF AO INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO DE MATO GROSSO DO SUL, para fins de registro do ora recebimento da denúncia em face do acusado(as) acima mencionado(s), comunicando que o nº da Notícia de Fato é 1.21.005.000082/2020-19 instaurado pela IRF de Ponta Porã/MS.

Cópia desta decisão servirá como **OFÍCIO n. 5000540-67.2020.4.03.6005/2020 – SCJDF À DELEGACIA DA POLÍCIA FEDERAL EM PONTA PORÃ/MS**, para fins de registro do ora recebimento da denúncia em face do acusado(as) acima mencionado(as), comunicando que o nº da Notícia de Fato é 1.21.005.000082/2020-19 instaurado pela IRF de Ponta Porã/MS.

Cópia desta decisão servirá como **OFÍCIO n. 5000540-67.2020.4.03.6005/2020 – SCJDF AO INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO DE SÃO PAULO**, para fins de registro do ora recebimento da denúncia em face do acusado(as) acima mencionado(as), comunicando que o nº da Notícia de Fato é 1.21.005.000082/2020-19 instaurado pela IRF de Ponta Porã/MS.

PONTA PORã, data da assinatura eletrônica.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000574-74.2013.4.03.6005 / 1ª Vara Federal de Ponta Porã
AUTOR: VANESSA FUCHS LOUREIRO
Advogados do(a) AUTOR: ARTHUR LOPES FERREIRA NETO - MS8763, MEIRE DAS GRACAS OLIVEIRA LOPES FERREIRA - MS5520
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Como manifestação do perito (id. 34995211), intím-se as partes para que tomem ciência da data em que será realizada a perícia (dia 12/08/2020).

PONTA PORã, 7 de julho de 2020.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000499-03.2020.4.03.6005 / 1ª Vara Federal de Ponta Porã
AUTOR: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: DIEGO ARIEL OLMEDO, RAUL SANTOS COSMO
Advogado do(a) REU: FALVIO MISSAO FUJII - MS6855
Advogados do(a) REU: EMILIANO EDSON SILVA - MG84032, ADRIANO PARREIRA DE CARVALHO - MG84920

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal em face de **RAUL SANTOS COSMOS** e **DIEGO ARIEL OLMEDO** como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I da Lei 11.343/2006 e art. 70 da Lei 4.117/62.

Consta da denúncia que:

“Fato: No dia 29/04/2020, por volta das 22h40min, no trevo da MS 270 com a MS 164 (Copo Sujo), em Ponta Porã, RAUL SANTOS COSMOS e DIEGO ARIEL OLMEDO, dolosamente e ciente da ilicitude de sua conduta, foram flagrados transportando, após terem importado do Paraguai, sem autorização legal ou regulamentar, 259,200 kg (duzentos e cinquenta e nove quilos e duzentos gramas) de MACONHA.

No dia e local mencionados, Policiais Militares realizavam fiscalização de rotina e resolveram abordar o veículo Palio, placa AIW-5739, e, em seguida, um Parati, placa HRJ-0351, conduzidos, respectivamente, por RAUL e DIEGO.

Os policiais encontraram rádios transmissores nos dois carros, e no banco traseiro e no porta-malas do Parati, conduzido por RAUL SANTOS COSMO, foram encontrados 296 tabletes de substância com características de maconha.”

Decisão que recebeu a denúncia, ratificou a decisão homologatória do flagrante, que manteve a prisão de DIEGO e decretou a prisão preventiva de RAUL (fs. 127/142).

Constam dos autos: Auto de Prisão em Flagrante Delito (fs. 170/176), Laudo Preliminar de Constatação (fs. 199/200), Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 177/178), Boletim de identificação dos denunciados (fs. 182/197), BO n. 52/2020 (fs. 201/204), Laudo n. 334/2020 do veículo Parati CL 1.8 MI placa HRJ 0351 (fs. 233/238), Relatório de Análise dos aparelhos telefônicos n. 0744/2020 (fs. 239/243), Laudo n. 357/2020 do veículo Fiat Palio EX 1.0 placa AIW 5739 (fs.244/249), Relatório Policial (fs. 250/255), Laudo rádios ns. 415 e 414/2020 (fs. 271/286), Laudo de Química Forense n. 4036/2020 (fs. 288/292).

Réus citados, apresentaram resposta à acusação (RAUL fs. 261/264 e DIEGO fs. 295/297).

Decisão que afastou a absolvição sumária (fs. 307/308).

AIJ realizada na presente data, foram ouvidas as testemunhas e interrogados os denunciados.

Alegações finais orais do MPF, mídia nos autos, sustentando, em apertada síntese, a procedência da inicial acusatória pugnando pela condenação dos réus como incurso nas penas do art. 33, caput c/c 40, I ambos da Lei 11.343/2006 e art. 70 da Lei 4.117/62, diante das provas de autoria e materialidade delitiva conforme prova produzida nos autos, o interrogatório dos réus mostrou-se com colidência de versões em relação ao Hudson, porque Raul disse que foi cooptado por ele em Uberlândia e Diego que comprava droga em Ponta Porã, não dava para estar em dois lugares, provada a materialidade e autoria, em relação a dosimetria que se considere a quantidade de substância apreendida, 256 quilos, o Raul tem uma responsabilidade maior, porque levaria a droga até Goiânia, sobre a minorante do § 4º os réus são primários, mas há demonstração de ligação com o crime mesmo que de forma circunstancial, e houve um sofisticado esquema de logística e uso de radiotransmissor, conforme STJ em caso semelhante não fariam jus à minorante.

Defesa oral de RAUL, mídia nos autos, em apertada síntese, provas cristalinas quanto à materialidade e autoria, réu confesso do transporte da droga, resta a Defesa pontuar quanto às minorantes e benesses da legislação, houve apenas o crime de tráfico, quanto ao uso do radiocomunicador não ficou provado, não houve a comunicação, não há nos autos apontando o funcionamento, assim pugnou pela absolvição do art. 70 da Lei 4117, uma vez que não comprovado o uso do aparelho e sua frequência. Em relação ao delito de tráfico pela aplicação da atenuante de confissão espontânea e da minorante prevista no §4º do art. 33 da Lei de Drogas, absolvição do art. 40, I porque a droga foi pega do lado brasileiro. A Lei de Drogas aponta duas circunstâncias ser primário e não integrar o crime, impõe o princípio da legalidade, então faz jus a minorante, é primário e quanto ao ser integrante de o crime conceito é definido em lei própria conforme dicionário legal. Não há nos autos prova que integra o crime. Ao inverso do que apontado pelo MPF, o STF já decidiu que a multa não necessariamente integra o crime, bem como citado precedente do STJ no mesmo sentido de aplicabilidade da minorante para o exercício da função de mola.

Defesa de DIEGO, em alegações finais escritas, afirma ser o réu primário, bons antecedentes, requer, no tocante ao tráfico de drogas, a aplicação da confissão espontânea, a minorante do §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, afastamento da majorante da transnacionalidade, no tocante ao crime do art. 70 da Lei 4117 afirma que não restou comprovado o seu uso, nem a frequência devendo ser absolvido.

É o relatório do necessário. **DECIDO.**

2. FUNDAMENTAÇÃO

Registro, de início o feito encontra-se formalmente em ordem, inexistindo vícios ou nulidades a serem sanados, tampouco matéria preliminar a ser apreciada. Ademais, a audiência transcorreu em absoluta normalidade, atingindo plenamente seus objetivos e permitindo aos acusados o pleno exercício de seu direito de defesa sob o manto do contraditório.

Sendo assim, passo à análise do mérito da ação penal.

2.1 MÉRITO

2.1.1 Do delito previsto no art. 70 da Lei 4.117/62 (instalação ou utilização indevida de telecomunicação)

A materialidade delitiva do crime de utilização ilegal de telecomunicações é atestada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 170/176), auto de apresentação e apreensão (fls. 177/178), laudo de pericial (eletroeletrônicos) (fls. 271/286).

O Laudo 415/2020 afirma que "(...) Ao alimentá-lo com a tensão contínua de 13,8 Volts, o mesmo ativou o display no painel frontal exibindo a frequência de portadora configurada em 161,450 MHz (cento e sessenta e um mega-hertz e quatrocentos e cinquenta milésimos). Acionando-se o PTT, o transceptor produziu no conector de saída de RF a frequência de portadora em 161,450 MHz, com potência de aproximadamente 55 W (cinquenta e cinco watts). Essa frequência é a mesma verificada no transceptor descrito no item "b" da seção I deste Laudo (vide Laudo nº 414/2020-UTE/C/DPF/DRS/MS). (...) Sim. Durante a transmissão de radiofrequência, o transceptor examinado é capaz de dificultar ou mesmo impedir a recepção de sinais oriundos de outros equipamentos de comunicação via rádio que operem em mesma frequência, em frequências próximas ou em frequências múltiplas (harmônicas). O grau de interferência depende principalmente das respectivas potências de operação, dos sistemas irradiantes empregados (antenas) e respectivas condições de instalação (distância entre eles, por exemplo). Considerando-se que o transceptor examinado é capaz de operar na faixa de 136 a 174 MHz, os serviços passíveis de interferências incluem, dentre outros: Serviço Auxiliar de Radiodifusão e Correlatos (SARC), Serviço Limitado Privado (SLP) – Radioestrada, Serviço Limitado Privado (SLP) – Aplicações de Pesquisa Espacial, Serviço Móvel Aeronáutico (SMA), Serviço Móvel Marítimo (SMM), Serviço Móvel Marítimo (SMM) – Busca e Salvamento, Serviço Móvel por Satélite (SMS), Serviço Radionavegação por Satélite (SRS), Serviço Radiotaxi Privado (SRT), Serviço Radiotaxi Especializado (SRE), Serviço de Radioamador, Serviço Móvel Rodoviário – Telestrada, Serviço Especial de Supervisão e Controle, e Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC)."

O Laudo 414, por sua vez, afirma que "(...) Ao alimentá-lo com a tensão contínua de 13,8 Volts, o mesmo ativou o display no painel frontal exibindo a frequência de portadora configurada em 161,450 MHz (cento e sessenta e um mega-hertz e quatrocentos e cinquenta milésimos). Acionando-se o PTT, o transceptor produziu no conector de saída de RF a frequência de portadora em 161,450 MHz, com potência de aproximadamente 55 W (cinquenta e cinco watts). Essa frequência é a mesma verificada no transceptor descrito no item "b" da seção I deste Laudo (vide Laudo nº 415/2020-UTE/C/DPF/DRS/MS). (...) Sim. Durante a transmissão de radiofrequência, o transceptor examinado é capaz de dificultar ou mesmo impedir a recepção de sinais oriundos de outros equipamentos de comunicação via rádio que operem em mesma frequência, em frequências próximas ou em frequências múltiplas (harmônicas). O grau de interferência depende principalmente das respectivas potências de operação, dos sistemas irradiantes empregados (antenas) e respectivas condições de instalação (distância entre eles, por exemplo). Considerando-se que o transceptor examinado é capaz de operar na faixa de 136 a 174 MHz, os serviços passíveis de interferências incluem, dentre outros: Serviço Auxiliar de Radiodifusão e Correlatos (SARC), Serviço Limitado Privado (SLP) – Radioestrada, Serviço Limitado Privado (SLP) – Aplicações de Pesquisa Espacial, Serviço Móvel Aeronáutico (SMA), Serviço Móvel Marítimo (SMM), Serviço Móvel Marítimo (SMM) – Busca e Salvamento, Serviço Móvel por Satélite (SMS), Serviço Radionavegação por Satélite (SRS), Serviço Radiotaxi Privado (SRT), Serviço Radiotaxi Especializado (SRE), Serviço de Radioamador, Serviço Móvel Rodoviário – Telestrada, Serviço Especial de Supervisão e Controle, e Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC)."

Tem-se, assim, que os equipamentos funcionavam, estavam na mesma frequência de 161,450 MHz e tinha potência de 55 W, muito acima do limite jurisprudencial de 25 W para incidência da excludente da tipicidade pela insignificância.

Ambos os réus, em sede policial, afirmaram que se comunicaram pelo rádio instalado. Em sede judicial afirmaram que tentaram se comunicar, mas os aparelhos não teriam funcionado, apesar, do laudo pericial atestar suas condições plenas de funcionamento e ambos estarem na mesma frequência.

É certo que a autoria do crime contra as telecomunicações imputado aos acusados independe da prova da efetiva e imediata utilização do equipamento. Apesar disso, exige-se que o autor do crime seja ao menos o responsável pela operação envolvendo esse equipamento (instalação).

No caso em tela, apesar da negativa dos réus em sede judicial quanto à utilização dos radiotransmissores em ambos os veículos, conforme esclarecido nos laudos, os rádios instalados em ambos os veículos estavam na mesma frequência o que denota a efetiva utilização da telecomunicação, ou sua possibilidade de fazê-la, por parte de ambos os réus que dirigiam os carros que só pode se dar de forma livre, voluntária e consciente.

Sobre o tema, leciona Leandro Paulsen:

"Cuida-se de crime formal, de perigo abstrato, consumando-se com a simples instalação ou utilização do serviço de telecomunicação clandestino. Logo, não se faz necessária prova de efetivo dano causado ao bem jurídico protegido.

Estando o rádio ligado por ocasião da abordagem ou na mesma frequência de operação do rádio instalado no veículo utilizado para transportar cigarros ou droga, por exemplo, tem-se indícios da efetiva utilização do rádio capazes de fundamentar a materialidade." (in Crimes Federais. 2.ed. SP: Saraiva, 2018, p. 384.

Não se aplica a excludente da tipicidade relativa ao princípio da insignificância ao caso em tela, tendo em vista que os equipamentos tinham potência superior a 25 watts conforme laudo pericial alhures parcialmente transcrito.

Isto posto, condeno RAUL SANTOS COSMOS e DIEGO ARIEL OLMEDO nas penas do art. 70 da Lei 4.117/62.

2.1.2 Do delito de tráfico de drogas transnacional (art. 33 c/c art. 40, I da Lei 11.343/2006) imputado aos réus

MATERIALIDADE E AUTORIA

A materialidade do crime previsto no artigo 33, "caput", c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, está cabalmente comprovada pelo Auto de prisão em flagrante (fls. 170/176), Laudo Preliminar de Constatação (fls. 199/200), Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 177/178); Laudo de Química Forense (fl. 288/292), os quais concluíram, definitivamente, ser o material submetido a exame *CANNABIS SATIVA LINEU*, substância entorpecente relacionada na Lista de Substâncias Entorpecentes (Lista F1) de uso proscriuíto no Brasil e causadora de dependência física ou psíquica.

Ademais, a espécie da substância apreendida: MACONHA; a quantidade total encontrada: 256 quilos permite concluir tratar-se de tráfico e não de mero porte para uso pessoal, restando plenamente configurado o enquadramento dos fatos no delito previsto no art. 33 da Lei 11.343/06.

A autoria do crime imputado aos denunciados RAUL e DIEGO ARIEL igualmente está comprovada nos autos. Vejamos.

A testemunha LUIZ CARLOS DUARTE MAGALHAES, PMMS, se recorda dos fatos e dos réus, estavam em serviço na MS 164 com a MS 270, região de Copo Sujo, Ponta Porã, faziam uma barreira policial, viam dois veículos, mandaram parar para fazer a abordagem, constatado que o DIEGO vinha a frente e depois o RAUL em outro carro, a Parati do Raul tinha maconha e diante dos fatos os conduziram para policial federal porque alegaram que pegaram do lado paraguaio, a droga estava no bagageiro e bando traseiro, o comportamento dos réus foram tranquilos, sem agressividade, foram solícitos na abordagem, e colaboraram com a justiça, se portaram tão jovens de fazer este tráfico, o rádio não estavam mostrando, lá na polícia federal que conseguiram depois de procurarem estavam escondidos no painel dos veículos, acredita que era um carro preparado. Pela Defesa de Raul, informaram que pegaram do lado paraguaio, em frente ao Fortis, o condutor do veículo Parati que informou, não perguntou se ele vez outras vezes, só os conduziu à PF, ele falou que pegou do lado paraguaio e levaria para Goiânia, mas não sabe para quem entregaria. Defesa Diego, não sabe se o rádio estava funcionando quando da abordagem, é comum na abordagem eles desligarem, a testemunha não testou o rádio, encaminhou para PF, o Diego informou que estava batendo o carro, que batia a carga

A testemunha RENATO OLIVEIRA DOS SANTOS, PMMS, na data dos fatos estavam no Copo Sujo, abordaram dois carros, o primeiro o batedor foi abordado pela testemunha, deu uma segurada, não baixou o vidro, aí constatou que tinha um rádio ao lado do assento do passageiro, ele desceu do carro, aí o colega abordou o carro de trás que estava com a droga, aí identificaram um rádio do lado direito, na coluna, abaixo do painel, a droga estava o segundo carro, a droga estava debaixo de uma manta preta no porta-malas, o batedor estava tranquilo, tinha um cupom fiscal de um veículo e a caixinha de uma lâmpada com o mesmo código do cupom estava no outro carro. Defesa Raul, se recorda disse que pegou na urbe em Ponta Porã e ia para Minas, não sabe se deu o ponto de referência, ele disse que era a primeira vez, nem tinha conhecimento, parece que era primeira vez mesmo, deu para ver que estavam meio perdidos ali com a situação, estavam confusos, estavam no serviço de batedor e a carga, e andavam muito juntos e geralmente não andam tão juntos. Defesa Diego, viu o rádio, tentou falar, mas não sabe se o rádio estava com problema, estava no assento, não testaram

Em seu interrogatório judicial RAUL SANTOS COSMOS afirmou que tem 22 anos, é autônomo de carga e descarga no Ceasa, estava vendendo bolo no pote, tem uma filha de 3 anos, parou no 3º ano do segundo grau, morava com a mãe em casa própria projeto Minha Casa, Minha Vida, fumava maconha e fez promessa de parar de fumar, desde do flagrante que não usa droga, nunca foi processado. Sobre os fatos, saiu de Uberlândia para Ponta Porã para receber 15 mil reais, para levar para Goiânia, veio para fronteira com um conhecido Hudson, era conhecido da pessoa que o contratou, a pessoa era de Goiânia, veio de carro como Hudson, o Hudson foi embora, não se envolveu, ficou no hotel de esquina perto da rodoviária, pegou o carro na BR próxima a Chevrolet, viu do lado paraguaio os soldados, pegou o carro pronto, não conhece quem entregou o carro, ligou no telefone, chegou no mototaxi e levou até a Chevrolet, aguardou uns 30 minutos, aí a pessoa chegou no Parati, botou no GPS, sobre o Diego encontrou mais para frente, concorda que o Diego estava na frente para falar se tinha polícia, sobre o rádio afirma que não prestou, chegou fazer TAC, TAC e não prestou, não funcionou, o rádio estava no assento do carro, e como o microfone no colo, está arrependido, tem uma filha de 3 anos, só tem a mãe, foi a pior coisa que fez na vida, sempre trabalhou, sempre teve o apoio da família, sofreu um acidente no ano passado, ficou desorientado, as contas não paravam, está sendo sincero e verdadeiro, não nasceu para ser bandido, traficante. MPF: Hudson é um conhecido de Uberlândia, mora num bairro perto do Centro, tem uma distribuidora e vende lá o bolo no pote, e conheceu a pessoa errada no momento errado, conheceu ele este ano, não sabe da vida dele, ele falou que tinha um conhecido que precisava de alguém que sabia dirigir, não tem CNH, mas sabe dirigir, tem noção que era muita droga, o réu é bastante conhecido no meio, vende bolo no pote, sabe que é uma pessoa humilde, o Hudson levou o réu até Ponta Porã, mas ele que colocou nisso, mas imagina que tinha envolvimento e ganharia uma quantidade, teve contato com umas 3 pessoas em Ponta Porã, nenhuma paraguaia, conversou com o pessoal do hotel, como o mototaxi e o rapaz que entregou a Parati, passaram que era coisa certa, se conseguisse receberia o que foi prometido, sabia que levaria droga, falaram que era menos, falaram que ia ser uns 200 quilos, saiu de Uberlândia sabendo o que ia fazer, sobre o contato com Diego, foi logo após a pegar no carro, conheceu ele depois que foi preso, tinha o telefone do Hudson no telefone apreendido, depois que foi preso o Hudson não o procurou, está abatido, está num pesadelo, consegue vender R\$ 92,00 de manhã e R\$ 92,00 a tarde de bolo pote esta é a renda que tem, a mãe trabalha também, ela tem 03 filhos, mora com a outra filha, não informaram que a orçim que a droga pertencia, o réu é só a mula. Defesa Diego, sem perguntas. Defesa Raul sem perguntas.

Em seu interrogatório judicial DIEGO ARIEL OLMEDO afirmou que tem 21 anos completados em novembro de 2019, estudou até o 1º ano do ensino médio, é brasileiro, mora no Assentamento Itamarati I, trabalhava com eucalipto, morava com a tia, renda mensal R\$ 400,00 por semana a depender se era época de colheita e quanto mais rápido descascava, nunca foi processado antes. Sobre os fatos, ia bater até Campo Grande, o carro foi entregue do posto perto do Fortis, em um posto ao lado do Brasil, não encontrou com o Raul, falaram pelo telefone que era uma Parati e tinha um moleque esperando mais para frente, o carro estava com a chave e telefone, não usou telefone, afirma que o telefone apreendido não era do réu, saiu de casa sem telefone, porque já tinham falado que iam dar um telefone, marcaram o horário do posto, ganharia mil reais, com o corona vírus a colheita do eucalipto parou e ficou sem dinheiro para pagar as contas, tinha contas para pagar, fumava maconha, fumava dois cigarros de maconha por dia, comprava a maconha no assentamento mesmo, estava R\$50,00 o grama da maconha, o pessoal que vendia a maconha que ofereceu ao réu, ele perguntou se não sabiam de trabalho extra para fazer qualquer coisa, sabe dos problemas da região sobre tráfico de drogas, e tinha que pagar as contas, se arrepende muito, não quer mais fazer isso, falaram que era um parati cor vinho e uma pessoa ia estar dirigindo, que ia ser um moleque, o pessoal que vende droga é brasileiro, afirma que o telefone com as fotos não é do réu, o telefone xamói estava dentro do carro, Hudson é nome da pessoa que vendia droga para o réu, era brasileiro, vendia fumo para o réu fumar, foi ele que ofereceu o trabalho, não sabe de onde ele é, pedía a droga e ele entregava. MPF: não levou o celular porque eles disseram que não precisava do celular, para tia avisou que ia para cidade, e foi sem telefone, não contou para ninguém o que ia fazer, compra a droga do Hudson, ele ia até o réu e trazia a droga, ele ia sozinho, acha que ele é de Ponta Porã, os caras chegaram no réu, falaram se faria o trabalho até Campo Grande e receberia mil reais e que a metade estaria no carro, disse que era para levar uma roupa e que ia ter o telefone no carro, não sabe como voltaria de Campo Grande, era para avisá-los quando chegasse em Campo Grande, quando chegasse lá ia saber o que ia acontecer, não perguntou a quantidade de droga que levaria porque ia somente bater, ele é branquinho, cabelo escuro ondulado, não teve notícias dele desde quando foi preso. Defesa Raul, sem perguntas. Defesa Diego, receberia mil reais para ser batedor até Campo Grande, recebeu a metade que estava no carro, o Hudson que o contratou para bater, ensinaram a usar o rádio, usou no posto Aquidaban que não tinha ninguém, mas não saiu nada, não funcionou, quando disse ao Hudson que aceitou o serviço, ele passou o nome de outra pessoa que não sabe quem é.

Com efeito, o quadro probatório demonstra, de forma indubitável, a autoria delitiva dos dois réus. Vejamos.

Houve a abordagem em flagrante delito, os aparelhos de rádios transmissor nos dois veículos (Parati e Palio) estavam na mesma frequência no momento da apreensão de 256 quilos de maconha com o veículo PARATI e fiscalização do veículo PALIO.

A acurada análise do caderno probatório, tal como a prova testemunhal produzida e os interrogatórios, não deixam dúvidas quanto a autoria delitiva de RAUL e DIEGO ARIEL no tocante ao crime de tráfico de drogas transnacional.

DOLO

O conjunto probatório carreado aos autos autoriza a conclusão segura de que RAUL e DIEGO praticaram de forma conjunta, com divisão de tarefas (batedor na frente desempenhado por DIEGO e o transportador da mercadoria atrás desempenhado por RAUL) e conscientemente o tráfico ilícito de entorpecentes, tal como descrito na denúncia, sem quaisquer excludentes de ilicitude ou culpabilidade, a droga foi obtida de modo não esclarecido nos autos, o veículo Parati foi preparado para o transporte da droga e o veículo Palio vinha "batendo", vigiando a estrada procedendo a comunicação via o radiotransmissor.

DA TRANSNACIONALIDADE

Não há dúvida sobre a transnacionalidade delitiva, já que os acusados foram surpreendidos com a droga ao tempo que estavam na rodovia com destino a Campo Grande, oriundos da fronteira com o Paraguai.

O contexto fático-probatório, apesar dos réus afirmarem que pegaram a droga do lado brasileiro, denota a transnacionalidade do delito e, obviamente, a competência do juízo federal.

Restou demonstrada, portanto, a prática do delito de tráfico de entorpecentes pelo acusado, com a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico internacional).

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA REDUÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006

A causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 é inédua na legislação brasileira, tem o escopo de reduzir a punição do denominado traficante de primeira viagem, desde que primário, com bons antecedentes, não fazendo da atividade criminosa seu meio de vida, nem integrando organização criminosa.

Conforme bem ressaltou Guilherme de Sousa Nucci, a quantidade de droga não constitui requisito legal para analisar a concessão ou não desta causa de diminuição da pena, todavia “*excepcionalmente, a grande quantidade de entorpecentes pode afastar a redução da pena, porque se conclui estar o acusado ligado ao crime organizado, embora não se deva presumir nada, mas calcar a decisão nas provas dos autos*” (in Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, v. 1, 8. ed, RJ: Forense, 2015, p. 348).

Não há que se falar em inconstitucionalidade e/ou ofensa à proporcionalidade da mencionada minorante. O legislador infraconstitucional buscou, exatamente, tratar de forma diversa o traficante do atacado que faz do tráfico seu meio de vida, daquele que praticou o delito de forma ocasional, e que mesmo tendo, obviamente, contato com uma organização criminosa voltada para o comércio ilegal de entorpecentes, não é seu membro efetivo, tendo, eventualmente, prestado serviço na qualidade de pequeno transportador (mula).

O princípio da proporcionalidade, segundo Mendes & Gonet & Branco, vem sendo utilizado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal “*como instrumento para solução de colisão entre direitos fundamentais*”, sobre esse princípio citamos a definição do Min. Celso de Mello no seguinte sentido:

“Como precedentemente enfatizado, o princípio da proporcionalidade visa a inibir e a neutralizar o abuso do Poder Público no exercício das funções que lhe são inerentes, notadamente no desempenho da atividade de caráter legislativo e regulamentar. Dentro dessa perspectiva, o postulado em questão, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, atua como verdadeiro parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais.” (in In Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais, 1. ed., Brasília: Brasília Jurídica/IDP, 2002. P 267).

O Pretório Excelso tem, recorrentemente, aplicado a causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, ressaltando que o *quantum* da sua aplicação deve ser fundamentado, bem como não se pode deixar de aplicá-la em razão da mera ilação de que a mula integra organização criminosa sem que haja prova para tanto. Vejamos:

EMENTA HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. BIS IN IDEM. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal reputou configurado bis in idem na consideração cumulativa da quantidade e da espécie da droga apreendida, como indicativos do maior ou menor envolvimento do agente no mundo das drogas, na exasperação da pena-base e no dimensionamento previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Nessa linha, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça incide no vício do bis in idem. 2. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial e a ela pertine a aplicação da causa de diminuição da pena objeto do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Para verificar a sua aplicabilidade ao caso concreto, deve o juiz considerar todos os elementos constantes dos autos. Reputando-a pertinente, cabe-lhe definir o grau de redução apropriado para a pena, sopesadas as circunstâncias conforme necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, não se mostrando hábil o habeas corpus para revisão, salvo nos casos de manifesta ilegalidade. 3. Irretocável a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no patamar de 1/6 (um sexto), diante da circunstância concreta de que o paciente, na condição de desempenhar papel vulgarmente conhecido como “mula”, apesar de não integrar, de forma estável e permanente, a organização criminosa, “age com pleno conhecimento de estar a serviço de um grupo dessa natureza”. 4. A fixação do regime inicial de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos devem ser apreciadas pelo juiz do processo à luz do preenchimento, ou não, dos requisitos dos artigos 33 e 44 do Código Penal. 5. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida para que o magistrado de primeiro grau aprecie a possibilidade de alteração do regime inicial de cumprimento da pena, se o caso. (HC 120985, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 07/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-216 DIVULG 03-11-2014 PUBLIC 04-11-2014) Destacou-se.

EMENTA Recurso ordinário em habeas corpus. Tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput, c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. “Mula”. Aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Admissibilidade. Inexistência de prova de que o recorrente integre organização criminosa. Impossibilidade de negar a incidência da causa de diminuição de pena com base em ilações ou conjecturas. Precedentes. Recurso provido. 1. Descabe afastar a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 com base em mera conjectura ou ilação de que o réu integre organização criminosa. Precedentes. 2. O exercício da função de “mula”, embora indispensável para o tráfico internacional, não traduz, por si só, adesão, em caráter estável e permanente, à estrutura de organização criminosa, até porque esse recrutamento pode ter por finalidade um único transporte de droga. 3. Recurso provido para o fim de, reconhecida a incidência da causa de diminuição de pena em questão, determinar ao juízo das execuções criminais que fixe o quantum de redução pertinente. (RHC 123119, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-225 DIVULG 14-11-2014 PUBLIC 17-11-2014) Destacou-se.

No caso em tela, entendo que restou suficientemente demonstrado que os réus **RAUL e DIEGO não integravam**, mas tiveram sim contato episódico com organização criminosa, agindo de forma ocasional na função de transportador, não tendo, conforme acervo probatório, atividade criminosa como meio de labor e sobrevivência, fazendo jus à causa de diminuição do art. 33, § 4º da lei nº 11.343/06 no patamar abaixo justificado conforme as especificidades do caso em tela.

As informações contidas no Relatório de Análise dos aparelhos telefônicos n. 0744/2020 (fls. 239/243) demonstram que os réus tiveram contato com o suposto contratante (Hudons, Wudson Neguim), sendo que as fotos constante no celular apreendido com Diego, por si só, não comprovam que este integrava organização criminosa.

Isto posto, condeno RAUL SANTOS COSMOS e DIEGO ARIEL OLMEDO como incurso nas penas do art. 33, caput c/c art. 40, I da Lei 11.343/2006, fazendo ambos jus à aplicação do § 4º do art. 33.

Passo, então, à dosimetria da pena, observando o disposto no art. 93, IX da CF/1988 e as diretrizes estabelecidas nos artigos 59 e 60 do Código Penal E 42 DA LEI DE DROGAS no tocante especificamente ao delito previsto no art. 33 da lei de drogas

1) RAUL SANTOS COSMOS

delito do art. 33 da lei de drogas

1ª fase - Circunstâncias judiciais

Na primeira fase de fixação da pena examino as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, sem perder de vista norma específica introduzida pelo artigo 42 da Lei de Drogas, segundo o qual **“o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente”**.

Assim, iniciando-se pela **culpabilidade**, é circunstância judicial que deve ser valorada negativamente, pois o réu aceitou previamente a realização do transporte de entorpecente, sendo que viajou de sua residência distante mais de 1100km até a fronteira, pegou o carro carregado com droga e entregaria na cidade de Goiânia distante, também, mais de 1100km, além disso, não portava habilitação para dirigir veículo (CNH) podendo e devendo agir de outro modo, pois, trabalhava, tinha renda própria mesmo que como trabalhador autônomo, morava com a mãe em casa própria.

Quanto aos **antecedentes**, trata-se de requisito objetivo que impede qualquer análise subjetiva do julgador, sendo o réu primário.

No tocante à **conduta social** e à **personalidade** do acusado, nada digno de nota foi constatado, além do desvio que o levou à prática delitiva.

Ademais, não se destaca do conjunto probatório **motivo** relevante para a prática do crime, não havendo falar-se em influência do **comportamento da vítima**, pois o sujeito passivo do crime é a coletividade (sendo o bem jurídico protegido a saúde pública) e não pessoa determinada.

As **circunstâncias e consequências** do crime ligam-se intimamente com a natureza e a quantidade da droga apreendida com o acusado, dizendo respeito, basicamente, às condições de tempo, modo e lugar em que praticado o delito e ao mal dele decorrente. Ainda, conforme já dito, devem ser especialmente consideradas na fixação da pena-base, tendo em vista a norma especial do artigo 42 da Lei de Drogas.

Neste particular, vê-se que o acusado foi preso transportando para Bahia, 256 quilos peso líquido de MACONHA, psicotrópico causador de efeitos nocivos ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares, bem como em razão deste transporte produziu acidente automobilístico colocando em risco sua vida e de outrem.

Como afirmado pela eminente Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE,

“As consequências do crime, caso a droga chegasse ao seu destino, seriam desastrosas para a saúde pública, em especial à população mais jovem, que tende a ser o alvo principal de aliciadores e traficantes de droga com promessas de novas sensações. Ressalte-se que, no caso, a quantidade da droga apreendida é considerável, sendo capaz de afetar um grande número de pessoas, podendo causar danos irreparáveis à saúde física e psíquica dos usuários, bem como ao seu convívio no âmbito familiar e social” (Apelação Criminal, processo nº 2002.61.19.001202-8, Quinta Turma, Rel. Des. Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 17/09/2003).

De resto, considerando a quantidade apreendida nos autos e a rotineiramente apreendida junto a esta Subseção Judiciária Federal, tem-se que nesta primeira fase a pena-base deve **ficar acima do mínimo legal**.

Fixo a pena-base em 07 anos de reclusão.

O preceito secundário do artigo 33 da Lei 11.343/06 comina também a pena de multa. Dessa forma, obedecendo aos parâmetros acima, fixo a pena-base no mínimo legal, em 700 dias-multa.

2ª FASE- CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase de aplicação da pena, entendo ser o caso de aplicar-se a circunstância atenuante da confissão (art. 65, III “d” do CP), em razão do seu depoimento na fase policial e judicial. Reduzo em 06 meses em vista da confissão, em razão do seu baixo valor probatório.

Fica a pena intermediária fixada em 06 anos e 06 meses de reclusão e 650 dias-multa.

3ª FASE – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO

Em seguida, passo a avaliar as causas de aumento e diminuição da pena. Na linha defendida pelo Mm. Ruy Rosado de Aguiar Júnior (in Aplicação da Pena. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p.106), aplico primeiro as causas de aumento, depois as de diminuição.

Destarte, com a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 na fração de 1/6, tendo em vista que o acusado foi preso bem próximo à fronteira.

Coma majorante no valor de 1/6 fica a pena privativa de liberdade fixada 7 anos e 7 meses e 758 dias-multa, consolidando-se neste patamar.

Incidirá a minorante do §4º do art. 33 da Lei de Drogas conforme alhures afirmado no patamar de 1/3, procedo a referida redução tendo em vista que ambos atuaram como mula, baixa idade (22 e 21 anos), bons antecedentes, e demais circunstâncias do caso concreto.

Fica a pena consolidada em **5 anos, 0 mês e 20 dias e 500 dias-multa**.

Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar o aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato.

A pena deverá ser cumprida inicialmente no regime FECHADO, tendo em vista a presença das circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do CP, sendo que a detração da pena não altera (art. 387, §2º, CPP) o parâmetro de fixação.

DO CRIME PREVISTO NO ART. 70 DA LEI 4.117/62

1ª fase - Circunstâncias judiciais

Na primeira fase, reputo que a culpabilidade normal à espécie, nada a valorar quanto a sua conduta social ou antecedentes, bem como personalidade. Motivos, circunstâncias ou consequências do crime, estes serão considerados normais à espécie. Não há que se falar em comportamento da vítima.

Por isso, a pena-base do crime, deve ficar no mínimo legal, fixando-se em 01 (um) ano de detenção, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62.

2ª FASE- CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase, agravo a pena do delito envolvendo telecomunicações, por ter funcionado como meio para a prática do delito de tráfico de entorpecentes (art. 61, II, "b", do Código Penal). Mas compenso como atenuante de confissão espontânea. Sendo assim, fixo a pena provisória em 01 ano de detenção, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62.

3ª FASE – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO

Por fim, na terceira fase, não há causas de aumento ou diminuição, portanto fixo a pena definitiva em 01 ano de detenção, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62.

Regime inicial ABERTO.

Concurso material de crimes – art. 69 do CP

A pena privativa de liberdade total consolidada é de 06 anos e 500 dias-multa. Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar eventual aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato.

Na hipótese dos autos, o réu não tem direito à substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, tendo em vista que a pena é muito superior aos parâmetros fixados pelo art. 44 do CP, bem como serem desfavoráveis algumas das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

2) DIEGO ARIEL OLMEDO

delito do art. 33 da lei de drogas

1ª fase - Circunstâncias judiciais

Na primeira fase de fixação da pena examino as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, sem perder de vista norma específica introduzida pelo artigo 42 da Lei de Drogas, segundo o qual *“o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente”*.

Assim, iniciando-se pela **culpabilidade**, é circunstância judicial que deve ser valorada negativamente, pois tinha ciência que “bateria” carro que transportava droga, podendo e devendo agir de outro modo, ainda, morava com tia, em casa própria. Todavia, conforme bem exposto pelo MPF, sua culpabilidade deve ser valorada em grau menor que a do corréu RAUL, em vista inclusive da atividade de batedor, em comparação ao do transportador, bem como que seu destino era Campo Grande, e não Goiânia.

Quanto aos **antecedentes**, trata-se de requisito objetivo que impede qualquer análise subjetiva do julgador, sendo o réu primário.

No tocante à **conduta social** e à **personalidade** do acusado, nada digno de nota foi constatado, além do desvio que o levou à prática delitiva.

Ademais, não se destaca do conjunto probatório **motivo** relevante para a prática do crime, não havendo falar-se em influência do **comportamento da vítima**, pois o sujeito passivo do crime é a coletividade (sendo o bem jurídico protegido a saúde pública) e não pessoa determinada.

As **circunstâncias e consequências** do crime ligam-se intimamente com a natureza e a quantidade da droga apreendida com o acusado, dizendo respeito, basicamente, às condições de tempo, modo e lugar em que praticado o delito e ao mal dele decorrente. Ainda, conforme já dito, devem ser especialmente consideradas na fixação da pena-base, tendo em vista a norma especial do artigo 42 da Lei de Drogas.

Neste particular, vê-se que o acusado foi preso transportando para Bahia, 256 quilos peso líquido de MACONHA, psicotrópico causador de efeitos nocivos ao organismo dos usuários e às suas relações sociais e familiares, bem como em razão deste transporte produziu acidente automobilístico colocando em risco sua vida e de outrem.

Como afirmado pela eminente Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE,

“As consequências do crime, caso a droga chegasse ao seu destino, seriam desastrosas para a saúde pública, em especial à população mais jovem, que tende a ser o alvo principal de aliciadores e traficantes de droga com promessas de novas sensações. Ressalte-se que, no caso, a quantidade da droga apreendida é considerável, sendo capaz de afetar um grande número de pessoas, podendo causar danos irreparáveis à saúde física e psíquica dos usuários, bem como ao seu convívio no âmbito familiar e social” (Apelação Criminal, processo nº 2002.61.19.001202-8, Quinta Turma, Rel. Des. Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 17/09/2003).

De resto, considerando a quantidade apreendida nos autos e a rotineiramente apreendida junto a esta Subseção Judiciária Federal, tem-se que nesta primeira fase a pena-base deve ficar acima do mínimo legal.

Fixo a pena-base em 06 anos e 06 meses de reclusão e 650 dias-multa.

2ª FASE- CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase de aplicação da pena, entendo ser o caso de aplicar-se a circunstância atenuante da confissão (art. 65, III “d” do CP), em razão do seu depoimento na fase policial e judicial. Reduzo em 06 meses em vista da confissão, em razão do seu baixo valor probatório.

Fica a pena intermediária fixada em 06 anos de reclusão e 600 dias-multa.

3ª FASE – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO

Em seguida, passo a avaliar as causas de aumento e diminuição da pena. Na linha defendida pelo Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior (in Aplicação da Pena. 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p.106), aplico primeiro as causas de aumento, depois as de diminuição.

Destarte, com a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 na fração de 1/6, tendo em vista que o acusado foi preso bem próximo à fronteira.

Com a majorante no valor de 1/6 fica a pena privativa de liberdade fixada 7 anos e 700 dias-multa, consolidando-se neste patamar.

Incidindo a minorante do §4º do art. 33 da Lei de Drogas conforme alhures afirmado no patamar de 1/3, procedo a referida redução tendo em vista que ambos atuaram como mula, baixa idade (22 e 21 anos), bons antecedentes, e demais circunstâncias do caso concreto.

Fica a pena consolidada em **4 anos, 8 meses e 466 dias-multa**.

Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar o aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato.

A pena deverá ser cumprida inicialmente no regime FECHADO, tendo em vista a presença das circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do CP, sendo que a detração da pena não altera (art. 387, §2º, CPP) o parâmetro de fixação.

DO CRIME PREVISTO NO ART. 70 DA LEI 4.117/62

1ª fase - Circunstâncias judiciais

Na primeira fase, reputo que a culpabilidade normal à espécie, nada a valorar quanto a sua conduta social ou antecedentes, bem como personalidade. Motivos, circunstâncias ou consequências do crime, estes serão considerados normais à espécie. Não há que se falar em comportamento da vítima.

Por isso, a pena-base do crime, deve ficar no mínimo legal, fixando-se em 01 (um) ano de detenção, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62.

2ª FASE- CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase, agravo a pena do delito envolvendo telecomunicações, por ter funcionado como meio para a prática do delito de tráfico de entorpecentes (art. 61, II, "b", do Código Penal). Mas compenso como atenuante de confissão espontânea. Sendo assim, fixo a pena provisória em 01 ano de detenção, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62.

3ª FASE – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO

Por fim, na terceira fase, não há causas de aumento ou diminuição, portanto fixo a pena definitiva em 01 ano de detenção, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62.

Regime inicial ABERTO.

Concurso material de crimes – art. 69 do CP

A pena privativa de liberdade total consolidada é de **05 anos 8 meses e 466 dias-multa**. Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar eventual aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato.

Na hipótese dos autos, o réu não tem direito à substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, tendo em vista que a pena é muito superior aos parâmetros fixados pelo art. 44 do CP, bem como serem desfavoráveis algumas das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

3. DISPOSITIVO

Por todo o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado na quadra da denúncia para:

3.1) CONDENAR o réu **RAUL SANTOS COSMOS**, qualificado nos autos, atualmente preso e recolhido no Presídio Professor Jacy de Assis em Uberlândia/MG à pena privativa de liberdade de:

3.2.1) **5 anos, 0 mês e 20 dias e 500 dias-multa** pelo crime descrito no artigo 33, "caput", c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006. Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar eventual aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato. Regime inicial FECHADO.

3.2.2) **em 01 ano de detenção**, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62. Regime inicial ABERTO.

3.2.3) em vista do concurso material de crimes (art. 69 do Código Penal) a pena total consolidada fica em **6 anos, 20 dias e 625 dias-multa**.

3.3) CONDENAR o réu **DIEGO ARIEL OLMEDO**, qualificado nos autos, atualmente preso e recolhido no Estabelecimento Penal Ricardo Brandão em Ponta Porã/MS à pena privativa de liberdade de:

3.3.1) **4 anos, 8 meses e 466 dias-multa** pelo crime descrito no artigo 33, "caput", c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006. Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar eventual aumento. O valor da multa será atualizado a partir da data do fato. Regime inicial FECHADO.

3.3.2) **em 01 ano de detenção**, para o crime do artigo 70, da Lei nº 4.117/62. Regime inicial ABERTO.

3.3.3) em vista do concurso material de crimes (art. 69 do Código Penal) a pena total consolidada fica em **05 anos 8 meses e 466 dias-multa**. Cada dia-multa fixado na condenação corresponderá a um trigésimo do valor do salário mínimo mensal vigente na época dos fatos, pois não verifico no acusado capacidade econômica suficiente para justificar eventual aumento.

SUBSTITUIÇÃO DA PENAS PRIVATIVA DE LIBERDADE

Na hipótese dos autos, não tem direito os réus à substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, tendo em vista que as penas são superiores aos parâmetros fixados pelo art. 44 do CP, além das circunstâncias judiciais desfavoráveis.

PRISÃO PREVENTIVA

Nos termos do artigo 387, §1º, do Código de Processo Penal, com redação conferida pela Lei nº 11.719/2008, entendo que os réus devem ser mantido preso. Isso porque os **sentenciados RAUL e DIEGO responderam ao processo recolhidos à disposição da Justiça e ainda se encontram presentes as condições que ensejaram a decretação da prisão original**, que foram corroboradas pela colheita de provas nos autos submetida ao contraditório, revelando a necessidade da custódia cautelar **para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal**, dado o envolvimento com organização criminosa, como transportador internacional de drogas e as circunstâncias do transporte, conforme acima examinado de forma exauriente, a indicar concretamente a periculosidade dos agentes e o risco de reiteração delitiva.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PACIENTE QUE RESPONDEU PRESO AO PROCESSO EM VIRTUDE DE DECISÃO FUNDAMENTADA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APELO EM LIBERDADE. 1. Havendo o paciente permanecido preso cautelarmente durante o processo, com amparo em decisão suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, e não sobrevindo algum fato posterior apto a alterar tal quadro processual, incongruente se torna conferir-lhe o direito de recorrer solto. Por isso, nesse contexto, torna-se despicenda a exaustiva repetição, na sentença, da motivação já delineada pelo Juiz na decisão que indeferiu a liberdade provisória. 2. Ademais, a decisão que negou a liberdade no curso do processo esteve devidamente justificada na garantia da ordem pública, evidenciada principalmente pela quantidade de droga apreendida com o paciente que, associado a outro comparsa, trazia, em uma carreta, mais de cento e dois quilos de cocaína, ao que parece provenientes do Estado de Mato Grosso, tudo a indicar a presença de periculosidade social reveladora da necessidade da prisão. 3. "A apelação em liberdade prevista no art. 59 da Lei 11.343/2006 pressupõe a cumulação dos pressupostos da primariedade e da inexistência de antecedentes como fato de ter o réu respondido em liberdade à ação penal, tanto pela inocorrência de prisão oriunda de flagrante delito quanto pela inexistência de decreto de prisão preventiva" (HC-Agr 94.521/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ de 1º/8/08). 4. Ordem denegada. (HC 201000867448, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

PENA DE PERDIMENTO DE BENS

Deixo de decretar o perdimento dos aparelhos dos celulares apreendidos às fls. 177/178 em favor do SENAD/FUNAD em razão do seu valor irrisório com o transcurso do lapso temporal, já que a pena de perdimento só poderia ser executada após o trânsito em julgado da sentença, e **determino a sua respectiva inutilização em obediência às normas ambientais (Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010) (se necessário com encaminhamento a ANATEL, reparação, fabricante ou empresa de reciclagem de eletrônicos), após o trânsito em julgado. SERVE A PRESENTE DE OFÍCIO.**

Em relação aos aparelhos de radiocomunicação também apreendido às fls. 177/178 e objeto dos laudos periciais de fls. 271/286 determino que a Polícia Federal proceda **IMEDIATAMENTE o encaminhamento à ANATEL/MS. Tendo em vista a sua expertise e a necessidade de obediência às normas legais e socioambientais, determino a ANATEL/MS que proceda a imediata **DESTRUIÇÃO** em obediência às normas ambientais (Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, Portaria ANATEL nº 1754, de 21 de Dezembro de 2016). SERVE A PRESENTE DE OFÍCIO.**

Com fundamento no art. 91, inciso II *a b* do CP e art. 60-A da Lei 11.343/2006, **DECRETO O PERDIMENTO EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL:**

a) do veículo **PARATI CL 1.8 MI**, vinho, placa HRJ0351, chassi 9BWZZ379TT232827 de posse do réu RAUL, em razão da ausência de comprovação de sua origem lícita, por ter sido utilizado na prática criminosa, e do veículo **FIAT PALIO EX 1.0**, placa AIW5739, chassi 9BD178296Y0955094, de posse do réu DIEGO, considerando que não há nos autos informação de que alguma seguradora ou legítimo proprietário tenha reclamado seu domínio.

O **veículos automotores**, na esteira da Recomendação nº 30/2010 do Conselho Nacional de Justiça, como escopo de preservar-lhes o respectivo valor até o trânsito em julgado do presente processo que pode – em vista do nosso sistema recursal – demorar mais de um década, sendo possível, inclusive, perder sua aptidão funcional para uso adequado, bem como em vista da rápida perda de valor de mercado de usados, entendo como necessário e adequada a **alienação antecipada** destes, os valores auferidos deverão ser depositados na Caixa Econômica Federal em conta vinculada a este processo (uma conta por bem móvel alienado), lá se conservando até o trânsito em julgado ou determinação judicial de órgão *ad quem*.

Laudos n. 334/2020 do veículo Parati CL 1.8 MI placa HRJ 0351 (fls. 233/238) e Laudo n. 357/2020 do veículo Fiat Palio EX 1.0 placa AIW 5739 (fls.244/249).

Providencie a Secretaria o necessário ao cumprimento deste da Sentença com a maior brevidade possível, deve tal procedimento ser autuado em apartado com cópia da presente sentença, dos autos de apreensão e demais documentos correlatos.

INCINERAÇÃO DA DROGA APREENDIDA

Caso ainda não realizado, DETERMINO a incineração da droga apreendida, nos termos da redação do artigo 50, §3º da Lei 11.343/06, com a redação que lhe foi dada pela Lei 12.961/14. Determino, todavia, a reserva de parcela do entorpecente para contraprova até o trânsito em julgado desta ação penal nos termos do artigo 72 do mesmo diploma. **Oficie-se à Polícia Federal comunicando-se o teor desta decisão.**

CUSTAS

Condeno os réus nas custas processuais (art. 804 CPP).

DA COLETA DE MATERIAL PARA PERFIL GENÉTICO

Determino a coleta de material genético dos condenados para obtenção do perfil genético, nos termos da lei 12.654/2012 (redação dada à Lei nº 7.210/1984, art. 9º-A), **devendo ser armazenado no banco de dados de perfil genético do estado do Mato Grosso do Sul e de Minas Gerais.**

DETERMINAÇÕES FINAIS

Deixo de fixar valor mínimo para a indenização civil (CPP, art. 387, IV), à falta de condições para tanto.

Transitada esta decisão em julgado, lance-se o nome dos acusados **RAUL SANTOS COSMOS** e **DIEGO ARIEL OLMEDO** no rol de culpados. Oficie-se, ainda, ao TRE e aos órgãos competentes para cuidar da estatística e dos antecedentes criminais.

O encaminhamento de cópia desta sentença por servidor da Justiça Federal faz as vezes de ofício expedido.

Intimem-se.

Sentença registrada e publicada eletronicamente.

Ponta Porã/MS, data da assinatura eletrônica.

CAROLLINE SCOFIELD AMARAL

Juíza Federal

CÓPIA DESTA SENTENÇA SERVRÁ DE OFÍCIO Nº ____/2019-SCJ À DELEGACIA DE POLÍCIA FEDERAL DE PONTA PORÃ-MS, (i) para comprovar que procedeu à destruição da droga apreendida neste feito, guardando amostra para contraprova, devendo comprovar a incineração, no prazo de 15 dias, bem como (ii) proceda IMEDIATAMENTE o encaminhamento à ANATEL/MS dos rádios receptores e telefones celulares. Tendo em vista a sua expertise e a necessidade de obediência às normas legais e socioambientais, determino a ANATEL/MS que proceda a imediata DESTRUÇÃO em obediência às normas ambientais (Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, Portaria ANATEL nº 1754, de 21 de Dezembro de 2016). SERVE A PRESENTE DE OFÍCIO.

CÓPIA DESTA SENTENÇA SERVRÁ DE OFÍCIO Nº ____/2019-SCJ À ANATEL-MS, que em vista a sua expertise e a necessidade de obediência às normas legais e socioambientais, determino a ANATEL/MS que proceda a imediata DESTRUÇÃO (Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, Portaria ANATEL nº 1754, de 21 de Dezembro de 2016) dos aparelhos de rádio apreendidos e telefones que deverão ser entregues à autarquia pela Polícia Federal. SERVE A PRESENTE DE OFÍCIO.

CÓPIA DESTA SENTENÇA SERVRÁ DE MANDADO DE INTIMAÇÃO Nº ____/2019-SCJ brasileiro, solteiro, nascido aos 25/11/1998, natural de Ponta Porã/MS, filho de Florencia Olmedo, portador da cédula de identidade nº 1918550 SSP/MS e inscrito no CPF nº 078.974.611-57, residente Rua Doze de Outubro, 790, centro, CEP: 79904-970 (endereço da tia Debelem Graciela Olmedo), atualmente recolhido no no Estabelecimento Penal Masculino Ricardo Brandão em Ponta Porã-MS, do teor da presente sentença, bem como para informar imediatamente ao Oficial de Justiça, ou em Secretária, no prazo de 05 dias, contados da intimação, se deseja ou não recorrer dela.

CÓPIA DESTA SENTENÇA SERVRÁ DE MANDADO DE INTIMAÇÃO Nº ____/2019-SCJ A RAUL SANTOS COSMO, brasileiro, nascido em 21/08/1997, filho de Wesley Aparecido dos Santos e Francisca Rosineide Cosmo, portador da cédula de identidade nº 22767226 SSP/MS e inscrito no CPF nº 026.068.661-18, residente na rua Piapara, nº 470, bairro Loteamento Residencial Pequís, CEP 38421-104, Uberlândia/MG, atualmente recolhido no Presídio Professor Jacy de Assis em Uberlândia/MG, do teor da presente sentença, bem como para informar imediatamente ao Oficial de Justiça, ou em Secretária, no prazo de 05 dias, contados da intimação, se deseja ou não recorrer dela.

AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE (280) Nº 5000716-46.2020.4.03.6005 / 1ª Vara Federal de Ponta Porã
AUTORIDADE: DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL EM PONTA PORÃ/MS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

FLAGRANTEADO: DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES, EMERSON INACIO CAVIGLIONI, FRANCISCO MARCOS DOIA, JOSE ROMILDO DE MELO, GERSON AUGUSTO GOMES
Advogados do(a) FLAGRANTEADO: FAUSTINO MARTINS XIMENES - MS9337, ELIZABET MARQUES - MS6526

DECISÃO

DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA

Cuida-se denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, em face de Francisco Marcos Doia, pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 334-A do Código Penal c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei 399/1968 Dionatan de Souza Guimarães, Emerson Inácio Caviglioni, José Romildo de Melo e Gerson Augusto Gomes, pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 334-A do Código Penal c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei 399/1968 (fato assimilado a contrabando), na forma do artigo 29 do CP e DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES, EMERSON INACIO CAVIGLIONI, JOSÉ ROMILDO DE MELO pela prática do delito tipificado no 70 da Lei nº 4.117/1962 (instalação ou utilização irregular de telecomunicações), na forma dos artigos 29 e 69 do Código Penal.

De acordo com a exordial (ID 34442217), no dia 12/06/2020 os denunciados foram flagrados transportando inúmeras caixas de cigarros de marca estrangeira, sendo que o denunciado GERSON AUGUSTO GOMES permitiu a guarda em sua propriedade rural dos automóveis carregados com os fumígenos, conforme consta no Auto de Prisão em Flagrante (ID 33702083) e Auto de Apresentação e Apreensão (ID 33705038).

Ademais, DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES, EMERSON INACIO CAVIGLIONI, JOSÉ ROMILDO DE MELO utilizaram telecomunicações, sem observância das disposições legais e regulamentares.

Presentes indícios de autoria e materialidade do crime imputado, restando presentes os requisitos do artigo 41 do CPP, **RECEBO A DENÚNCIA ofertada em face de FRANCISCO MARCOS DOIA** pela prática do crime previsto no art.334-A do Código Penal c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei 399/1968 (fato assimilado a contrabando); **DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES, EMERSON INACIO CAVIGLIONI, JOSÉ ROMILDO DE MELO e GERSON AUGUSTO GOMES** pela prática do crime previsto no art. 334-A do Código Penal c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei 399/1968, na forma do artigo 29 do CP; e **DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES, EMERSON INACIO CAVIGLIONI, JOSÉ ROMILDO DE MELO** pela prática do delito tipificado no 70 da Lei nº 4.117/1962 (instalação ou utilização irregular de telecomunicações), na forma dos artigos 29 e 69 do Código Penal.

Deve-se aplicar o procedimento comum ordinário, conforme acima fundamentado:

1. **CITE-SE E INTIME-SE** para resposta à acusação no prazo de 10 (dez) dias (ART. 396, CPP). Nessa resposta, o(s) acusado(s) poderá(ão) arguir preliminares e alegar tudo o que interessa à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e demonstrando a relevância de sua oitiva, bem como a sua relação com os fatos narrados na denúncia.
2. **Deverá, ainda, indicar as testemunhas de defesa, informar se serão ouvidas neste juízo ou por meio de carta precatória ou videoconferência**, bem como justificar, em qualquer dos casos, eventual necessidade de intimação dessas testemunhas para comparecimento à audiência na qual serão ouvidas, sendo que o silêncio será considerado como manifestação de que elas comparecerão independentemente de intimação (art. 396-A, CPP).
3. **Anoto, por fim, que NÃO deverão ser arroladas como testemunhas pessoas que nada souberem sobre fatos que interessem à decisão da causa, nos termos do art. 208, §2º do CPP, devendo as partes indicarem especificadamente qual fato justifica a necessidade da oitiva, sob pena de indeferimento. Destarte, intime-se a defesa de GERSON para, no prazo da Resposta à acusação, manifestar se insiste na oitiva das testemunhas arroladas na petição de ID 34592784.**
4. **Destaca-se que o depoimento das testemunhas meramente abonatórias e sem conhecimento dos fatos narrados na inicial poderá ser substituído por declarações escritas, juntadas até a data da audiência de instrução e julgamento, às quais será dado o mesmo valor por este juízo.**
5. Deixo de nomear advogado para exercerem o "minus" de defensores dativos, porquanto os réus já constituíram advogados.
6. **Após a apresentação da resposta à acusação, caso não seja aplicada a hipótese do artigo 397 do CPP (absolvição sumária), designo, com escopo de garantir a celeridade processual, o dia 03/08/2020, às 13hs (fuso do Mato Grosso do Sul, 14hs fuso de Brasília) para a realização da audiência de instrução e julgamento, a ser realizada pelo Sistema CISCO.**
7. **Na ocasião será realizada a oitiva das testemunhas de acusação abaixo qualificadas, bem como o interrogatório do réu pelo sistema de videoconferência (CISCO) ou presencialmente, se assim preferirem.**
8. Diante do precedente firmado pelo E. TRF 3ª Região no Mandado de Segurança nº 0014891-45.2016.4.03.0000, 5ª Turma, Relator p/ acórdão Des. Fed. André Nekatschalow, julgado em 06/02/2017^[1], volto a adotar o entendimento de que, não sendo caso de se beneficiar o(s) acusado(s) com transação penal e tampouco com suspensão condicional do processo, é ônus da acusação trazer ao Juízo as certidões de antecedentes criminais dos acusados. Vale ressaltar que ao juiz compete julgar o feito de acordo com as provas produzidas pelas partes.
9. Portanto, cientifique-se o Ministério Público Federal de que fica sob sua responsabilidade juntar aos autos as certidões de antecedentes e/ou outros registros de incidências criminais que pesem contra os réus (artigo 8º, II, III, V, VII e VIII, da Lei Complementar nº 75/93), com exceção da certidão de distribuição da Justiça Federal da 3ª Região, ficando facultada sua juntada aos autos até o final do processo, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Penal.
10. Comunique-se o Instituto Nacional de Identificação, Instituto de Identificação de Mato Grosso do Sul.
11. Altere-se a classe processual.
12. Proceda a Secretária a juntada do Passo a Passo com as instruções para acesso ao sistema de videoconferência, dando ciência aos advogados.

Ciência ao MPF.

Intimem-se.

PONTA PORÃ, data da assinatura eletrônica
RICARDO DUARTE FERREIRA FIGUEIRA
Juiz Federal Substituto

Cópia desta decisão servirá:

COMO OFÍCIO N. 716/2020 À POLÍCIA FEDERAL DE PONTA PORÃ – MS comunicando do inteiro teor da presente decisão, especialmente que, **NO PRAZO DE 30 DIAS**, e encaminhe o laudo pericial dos cigarros apreendidos neste feito.

Inquérito: 2020.0058745 - DPF/PPA/MS;. Data da distribuição do processo na Justiça Federal: 12/06/2020.

COMO MANDADO DE CITAÇÃO E INTIMAÇÃO para o fim de: a) citar e intimar os acusados Francisco Marcos Doia, Dionatan de Souza Guimarães, Emerson Inácio Caviglioni, José Romildo de Melo e Gerson Augusto Gomes, atualmente recolhidos na Unidade Penal Ricardo Brandão, em Ponta Porã/MS, acerca do recebimento do recebimento da denúncia e do inteiro teor da decisão, inclusive que designou audiência para o dia 03/08/2020, às 13hs (fuso do Mato Grosso do Sul, 14hs fuso de Brasília), a ser realizada na 1ª Vara Federal nesta Subseção de Ponta Porã, localizada à Rua Baltazar Saldanha, 1917, Jardim Ipanema - Ponta Porã – MS, Telefone 067 3431-1608; b) para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos dos artigos 396 e 396-A do Código de Processo Penal; c) intimá-lo(a) do inteiro teor da presente decisão.

CÓPIA DESTA DECISÃO SERVIRÁ DE OFÍCIO AO SUPERIOR HIERÁRQUICO DOS SERVIDORES ABAIXO RELACIONADOS comunicando a intimação dos servidores para comparecimento à audiência designada para o dia 03/08/2020, às 13hs (fuso do Mato Grosso do Sul, 14hs fuso de Brasília), a ser realizada pelo sistema de videoconferência CISCO, ou se preferirem, comparecer pessoalmente a esta Subseção de Ponta Porã, para serem ouvidas como testemunhas no presente processo. Solicita-se que seja informada a impossibilidade de participação dos servidores pelo CISCO. Encaminhe-se, em anexo, o passo a passo para acesso ao CISCO.

1) THIAGO FRANCO DA COSTA, primeiro-tenente da Polícia Militar, matrícula n.9723102, lotado e em exercício no Batalhão da Polícia Militar em Campo Grande/MS.

2) LEANDRO RIBAS TERRA, policial militar, matrícula n. 66938021, lotado e em exercício no Departamento de Operações de Fronteira do Estado de Mato Grosso do Sul, situado em Dourados/MS.

CÓPIA DESTA DECISÃO SERVIRÁ DE OFÍCIO AO DIRETOR DO PRESÍDIO MASCULINO DE PONTA PORÃ – MS, solicitando que deixe à disposição da escolta da Polícia Militar os réus **Francisco Marcos Doia, Dionatan de Souza Guimarães, Emerson Inácio Caviglioni, José Romildo de Melo e Gerson Augusto Gomes, atualmente recolhidos na Unidade Prisional Ricardo Brandão, no Município de Ponta Porã/MS**, a fim de que possam participar de audiência de instrução e Julgamento, a ser realizada neste Juízo Federal, localizado na Rua Baltazar Saldanha, n. 1917, Jardim Ipanema, em Ponta Porã – MS, no dia 03/08/2020, às 13hs (fuso do Mato Grosso do Sul, 14hs fuso de Brasília) ou, caso ainda vigorem as medidas de proteção contra o COVID-19, para que seja providenciada a realização por videoconferência.

CÓPIA DESTA DECISÃO SERVIRÁ DE OFÍCIO AO INSTITUTO NACIONAL DE IDENTIFICAÇÃO, INSTITUTO DO MATO GROSSO DO SUL comunicando o **RECEBIMENTO DA DENÚNCIA EM FACE DE**

(Inquérito: 2020.0058745 - DPF/PPA/MS;. Data da distribuição do processo na Justiça Federal: 12/06/2020).

FRANCISCO MARCOS DOIA, naturalidade brasileira, filho de Antônio Doia e Idezuite Doia, nascido aos 05/05/1967, CPF nº 513.397.144-34, CNH nº 02000245135, residente na Rua Valdemar Coelho, n.788, Centro, no Município de Nova Alvorada do Sul/MS, atualmente recolhido no Estabelecimento Penal Ricardo Brandão, no Município de Ponta Porã/MS;

EMERSON INÁCIO CAVIGLIONI, sexo masculino, naturalidade brasileira, filho de Paulo Darci Caviglioni e Marina Inácio Caviglioni, nascido aos 25/11/1974, CPF nº 653.462.97120, CNH nº 01338133731, residente na Rua Poços de Caldas, n. 238, bairro Jardim Aero Rancho, CEP n. 79.083-490, no Município de Campo Grande/MS, atualmente recolhido no Estabelecimento Penal Ricardo Brandão, no Município de Ponta Porã/MS;

DIONATAN DE SOUZA GUIMARAES, sexo masculino, naturalidade brasileira, filho de Domingos de Andrade Guimarães e Maria Aparecida de Souza Gomes, nascido aos 23/01/1988, natural de Nova Andradina/MS, profissão comerciante, CPF nº 029.197.641-79, Rua Lírio, n. 224, bairro Vila Bela, no Município de Coxim/MS, atualmente recolhido no Estabelecimento Penal Ricardo Brandão, no Município de Ponta Porã/MS;

JOSÉ ROMILDO DE MELO, naturalidade brasileira, filho de Marinei de Barreto de Melo, nascido aos 16/11/1985, CPF nº 024.621.351-54, residente na Rua Jaguaribe, nº 650, bairro Jardim Imá, CEP 79102-040, no Município de Campo Grande/MS, atualmente recolhido no Estabelecimento Penal Ricardo Brandão, no Município de Ponta Porã/MS;

GERSON AUGUSTO GOMES, sexo masculino, naturalidade brasileira, filho de Augusto Gomes e Cristina Corrêa Aguiar Gomes, nascido aos 02/09/1969, CPF nº 558.239.981-04, Cnh nº 00025721510, residente no Assentamento Itamaraty, FAFI, Lote 1337, no Município de Ponta Porã/MS, atualmente recolhido no Estabelecimento Penal Ricardo Brandão, no Município de Ponta Porã/MS;

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000072-40.2019.4.03.6005/1ª Vara Federal de Ponta Porã

AUTOR: VALDIR MARCELINO VIEIRA e outros (2)

Advogado(s) do reclamante: MARCO ANTONIO LOUREIRO PALMIERI

REU: UNIÃO FEDERAL

D E S P A C H O

1. Intime-se a parte autora, bem como seu advogado(a) para, no prazo de 05 (cinco) dias, retirarem seus extratos de pagamentos de RPV, bem como para que juntem, nestes autos, comprovante de levantamento dos valores depositados.
2. Caso a parte encontre dificuldades em receber os valores pessoalmente na agência bancária, devido a atual situação de pandemia na saúde pública, poderá informar a este juízo conta bancária pessoal, solicitando que seja realizada a transferência dos valores pagos a título de RPV.
3. Após, apresentado o comprovante acima, tomemos autos conclusos para sentença de extinção.
4. Cumpra-se.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

1ª Vara Federal de Ponta Porã

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (156) Nº 5000283-47.2017.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

REQUERENTE: FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDÍO - FUNAI e outros

REQUERIDO: LUIZ CARLOS INOCENTE, VERA LUCIA CORREIA INOCENTE

Advogado(s) do reclamado: JAIME PEGO SIQUEIRA

DESPACHO

1. Tendo em vista a certidão de trânsito em julgado (id. 33872434), a secretaria procedeu à alteração na classe processual - Cumprimento de Sentença, com inversão dos polos.
2. Considerando que a FUNAI já apresentou os cálculos de liquidação de sentença (doc. 34355792), intime-se a parte executada para, no prazo de 15 (quinze) dias, efetuar o pagamento do valor fixado na condenação referente aos honorários, com advertência do Art. 523, § 1º do NCPC.

Intimem-se. Publique-se.

CÓPIA DESTES DESPACHOS SERVIRÁ COMO CARTA PRECATÓRIA À COMARCA DE GOIOIÉRÊ/PR.

Finalidade: intimar a parte executada para, no prazo de 15 (quinze) dias, efetuar o pagamento do valor fixado na condenação referente aos honorários, com advertência do Art. 523, § 1º do NCPC.

Executados: LUIZ CARLOS INOCENTE e VERA LUCIA CORREIA INOCENTE

ENDEREÇO: residentes e domiciliados na Avenida Brasil, 157, Centro, Rancho Alegre, Paraná

Instrua-se com cópia da petição id. 34355792 e documento.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

MONITÓRIA (40) Nº 0000001-65.2015.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

AUTOR: Caixa Econômica Federal

Advogado(s) do reclamante: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO, IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE

REU: MARIA REGINA ROSALINO - ME, MARIA REGINA ROSALINO, WILLIAN ROSALINO ARECO

DESPACHO

1. Expeça-se mandado de penhora e avaliação dos veículos encontrados pelo sistema Renajud (ID 33433964), conforme requerido pela CEF.
2. Com a juntada da certidão, vistas à CEF pelo prazo de 10 dias.
3. Cumpra-se.

Cópia deste despacho servirá como Carta Precatória à Comarca de Jardim/MS.

Finalidade: Realização da penhora e avaliação dos veículos encontrados em nome da empresa MARIA REGINA ROSALINO - ME (CNPJ: 07.420.134/0001-00), representada por Maria Regina Rosalino, com posterior intimação da executada e seu cônjuge, se houver.

Veículos: 1) Marca/Modelo VW/13.180 CNM, Placa NRN7024, Ano/Modelo 2011/2011, Chassi 953467237BR142758;

2) Marca/Modelo VW/9.150 E DELIVERY, Placa HTV5021, Ano/Modelo 2010/2010, Chassi 9533A62P1AR054245.

Endereço: Rua Antonio Maria Coelho, 683, Vila Camisão, em Jardim/MS.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0003097-64.2010.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

AUTOR: LORENA TEREZINHA GHERING

Advogado(s) do reclamante: VILMA DA SILVA

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

1. Ciência às partes do retorno dos autos do TRF da 3ª Região a este juízo.
2. Ante os termos da decisão (doc. 34832103), e certidão de trânsito em julgado (doc. 34832105), intimem-se as partes para que requeriram o que entenderem de direito, no prazo de 15 dias.
3. Nada requerido, arquivem-se os autos dando-se baixa na distribuição.
4. Intimem-se.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000839-44.2020.4.03.6005
AUTOR: VIDAVINA CARNEIRO
Advogado do(a) AUTOR: MARIA CRISTINA SENRA - MS9520
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

1. Defiro os benefícios da justiça gratuita para a parte autora.

2. Considerando os princípios da inafastabilidade do controle judicial (art. 5º, XXXV da CF/88), da garantia do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV da CF/88) e da regra insculpida no art. 300 do NCPC, conduz à conclusão de que a antecipação dos efeitos da tutela de urgência, sem audiência da parte contrária, deve ser concedida somente nas hipóteses em que a efetivação da citação ou a demora daí decorrente impliquem em dano irreparável ou de difícil reparação.

3. Não vislumbro "in casu" a ocorrência desta hipótese, INDEFIRO, por ora, o pedido de tutela, sendo que poderá voltar a ser analisado no momento da sentença e **determino a citação da(o) ré(u)** para oferecer contestação, no prazo de 30(trinta) dias. No mesmo prazo, deverá especificar as provas que deseja produzir, justificando sua necessidade, pertinência e sobre quais pontos versarão, sob pena de indeferimento.

4. Com a juntada da contestação/documentos ou decorrido o prazo para tanto, manifeste-se a parte autora, no prazo de 15(quinze) dias, na forma dos artigos 437, 350 e 351 do NCPC. No mesmo prazo, deverá especificar as provas que deseja produzir, justificando sua necessidade, pertinência e sobre quais pontos versarão, sob pena de indeferimento.

5. Cite-se. Intimem-se.

Ponta Porã, na data da assinatura digital.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 5000327-95.2019.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

EXEQUENTE: CARMEM FRAGA DE MATOS

Advogado(s) do reclamante: ALCI FERREIRA FRANCA

EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

1. Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF - 3ª Região.

2. O INSS vem constantemente se manifestando acerca da impossibilidade de apresentação dos cálculos na chamada "execução invertida" devido a sua notória falta de pessoal e excessivo acúmulo de trabalho. Posto isso, e considerando que é dever da parte exequente dar início ao cumprimento de sentença, intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, apresente seus próprios cálculos.

3. Após, remetam-se os autos ao INSS para, caso queira, apresente impugnação aos cálculos apresentados, no prazo de 30 dias.

4. Havendo concordância ou decorrido o prazo sem manifestação, expeça-se requisição de Pagamento de Pequeno Valor (RPV), ao Tribunal Regional Federal da 3ª região, São Paulo.

5. Após, cientifiquem-se as partes acerca da expedição do(s) ofício(s) requisitório(s) de pagamento.

6. Na ausência de impugnação ao(s) ofício(s) expedido(s), proceda-se a sua transmissão, por meio eletrônico.

7. Após, aguarde-se o pagamento do(s) ofício(s) requisitório(s) expedido(s).

Intimem-se.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0010509-90.2012.4.03.6000/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA

REU: PANTANALSUL PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA - ME, PAULO CESAR GONCALVES, VANESSA ORTEGA VERA

Advogado(s) do reclamado: SIDNEY BARBOSA NOLASCO, JUCIMARA ZAIM DE MELO

DESPACHO

Acolho o parecer apresentado pelo MPF no id. 34955528.

Determino a suspensão do presente processo até o fim da instrução processual da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa de autos n. 0000929-50.2014.403.6005 conexa a esta, para que sejam julgadas conjuntamente, na forma do art. 55, §3º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Cumpra-se.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

REINTEGRAÇÃO/MANUTENÇÃO DE POSSE (1707) Nº 0000643-09.2013.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

REPRESENTANTE: ODAIR HONORATO BARCELOS e outros

Advogado(s) do reclamante: DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

DESPACHO

Intime-se a parte apelada e o MPF para, querendo, apresentarem contrarrazões de apelação, no prazo legal. Apresentada as contrarrazões ou decorrido o prazo para tanto, encaminhem-se os autos ao E. TRF da 3ª Região. Cumpra-se.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000843-16.2013.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

INVENTARIANTE: ALINE LIMA QUINTANA MORAES

Advogado(s) do reclamante: AQUILES PAULUS

INVENTARIANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

1. Oficie-se ao Banco do Brasil para que, no prazo de 10 dias, transfira os valores referente ao pagamento de RPV dos honorários sucumbenciais (id. 30343892) para conta informada pela parte (CAIXA ECONOMICA FEDERAL, Agência: 0562 (Agência Dourados), Conta Corrente: 945-9, Operação: 003, AQUILES PAULUS SERVIÇOS DE ADVOCACIA S/S, CNPJ n.º: 10.762.942/0001-60).

2. Quanto aos valores retidos do IRRF (R\$ 3. 739,29) referente ao RPV principal (id. 30343894), o Banco do Brasil deverá estomar os valores retidos excessivamente ou justificá-los, no mesmo prazo acima.

3. Com a juntada do comprovante intime-se a parte autora para que, se manifeste no prazo de 05 dias.

4. Após, venhamos autos conclusos para sentença de extinção.

Cumpra-se.

Cópia deste despacho servirá como Ofício 003/2020 ao Banco do Brasil.

Finalidade: para que, no prazo de 10 dias, transfira os valores referente ao pagamento de RPV/precatório (id. 30343892) para conta informada pela parte (CAIXA ECONOMICA FEDERAL, Agência: 0562 (Agência Dourados), Conta Corrente: 945-9, Operação: 003, AQUILES PAULUS SERVIÇOS DE ADVOCACIA S/S, CNPJ n.º: 10.762.942/0001-60). No mesmo prazo, o Banco do Brasil deverá juntar a estes autos comprovante da realização da transferência.

Quanto aos valores retidos do IRRF (R\$ 3. 739,29) referente ao RPV principal (id. 30343894), o Banco do Brasil deverá estomar os valores retidos excessivamente ou justificá-los, no mesmo prazo acima.

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001078-41.2017.4.03.6005/ 1ª Vara Federal de Ponta Porã

AUTOR: MARILEIDE IHAN

Advogado(s) do reclamante: EMERSON CHAVES DOS REIS

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

DESPACHO

1. Intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 dias, junte aos autos cópia das certidões de nascimento de seus filhos.

2. No mais, determino que seja realizada constatação *in loco*, a ser feito por oficial de justiça. O(A) sr(ª) Oficial(a) de Justiça deverá colher o máximo de informações acerca da moradia e das atividades exercidas no lote.

3. Com a manifestação de que trata o item 1 e com a juntada da certidão de constatação, vistas às partes pelo prazo de 05 dias.

4. Tudo realizado, venhamos autos conclusos para sentença.

CÓPIA DESTE DESPACHO SERVIRÁ COMO MANDADO DE CONSTATAÇÃO.

Finalidade: O(A) sr(ª) Oficial(a) de Justiça deverá colher o máximo de informações acerca da moradia e das atividades exercidas no lote.

Endereço: Assentamento Itamarati II, Lote 43, Grupo Antônio João, Zona Rural, Ponta Porã - MS

PONTA PORÃ, na data da assinatura digital.

2ª VARA DE PONTA PORA

ACÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 5000688-78.2020.4.03.6005/ 2ª Vara Federal de Ponta Porã

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: VANDERLEI LAIR DAROLT

Advogados do(a) REU: PLINIO MENEZES DA ROSA - SC57217, PEDRO DE JESUS ALVES DOS PASSOS - SC49135

DECISÃO

1. Vistos em decisão.
2. Mantenho a prisão preventiva do réu, por seus próprios fundamentos.
3. Saliento que o cárcere cautelar se faz necessário para garantia da ordem pública e para assegurar a futura aplicação da lei penal, em razão da grande quantidade de droga transportada e do risco de fuga ao Paraguai, como consignado na decisão ID 33983188.
4. De outro lado, o acusado não trouxe qualquer elemento novo capaz de infirmar os fundamentos da decisão, tampouco há comprovante de que integra o grupo de risco do novo coronavírus (COVID-19), sendo o seu pleito embasado em risco genérico de contaminação, o que, por si só, é insuficiente para a concessão de liberdade provisória em seu favor.
5. **Advirto, novamente, o patrono do réu de que novos pedidos de liberdade provisória devem ser distribuídos em autos apartados, por dependência, para não ocasionar tumulto processual, sob pena de o pleito não ser conhecido, sem prejuízo das sanções cabíveis.**
6. Afasto a preliminar de inépcia da inicial, pois a peça inicial descreve, detalhadamente, a conduta imputada ao acusado, cumprindo os requisitos do artigo 41 do CPP.
7. Verifico que já houve a colheita probatória no juízo estadual, inclusive sobre o elemento de transnacionalidade, que culminou no aditamento da denúncia.
8. Instado quando à necessidade da produção de outras provas, o Ministério Público Federal manifestou desinteresse.
9. A defesa, por sua vez, limitou-se a apresentar requerimento genérico de produção de provas, sem justificar o que ainda pretende comprovar com tais elementos.
10. Registro que a defesa foi devidamente advertida a se manifestar sobre a essencialidade da reabertura da fase instrutória, sob pena de ser declarada a suficiência das provas produzidas.
11. Logo, como não houve especificação de provas, tampouco justificativa para reabertura da fase instrutória, entendo por suficientes os elementos já constantes dos autos.
12. Consigno que este fato não configura indevido cerceamento de defesa, já que foi oportunizada a ampla instrução probatória ao acusado no juízo estadual, cujos atos instrutórios foram integralmente ratificados por este juízo.
13. Declaro, assim, encerrada a instrução do processo.
14. Dê-se vista à defesa para que, querendo, apresente requerimentos complementares na fase do artigo 402 do CPP, no prazo de 05 (cinco) dias.
15. Nada sendo requerido, como já houve manifestação de desinteresse na realização de outras diligências pelo órgão ministerial, intím-se as partes para apresentação de suas alegações finais.
16. Após, tomemos os autos conclusos para julgamento.
17. Às providências e intimações necessárias.

Ponta Porã/MS, 1 de julho de 2020.

LIBERDADE PROVISÓRIA COM OU SEM FIANÇA (305) Nº 5000390-86.2020.4.03.6005 / 2ª Vara Federal de Ponta Porã
REQUERENTE: ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU
Advogado do(a) REQUERENTE: RENAN SOUZA POMPEU - MS17084
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

DESPACHO

1. Vistos em despacho.
2. Considerando o decurso do prazo (Certidão de ID nº. 34873832), concedido à defesa técnica do requerente, para a apresentação de suas contrarrazões ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, conforme determinado no despacho de ID nº. 32200602, intím-se a Dr. RENAN SOUZA POMPEU, OAB/MS 17.084, para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, apresente as contrarrazões, sob pena de ser-lhe aplicada multa individual no valor de R\$ 10.450,00 (dez mil e quatrocentos e cinquenta reais), sem prejuízo das demais sanções, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal.
3. Em caso de silêncio, sem prejuízo do mencionado acima, fica desde já nomeado para o *minus*, o advogado dativo Dr. Alessandro Donizete Quintano, OAB/MS nº. 10.324.
4. Coma juntada da peça da defesa, voltemos autos conclusos.
5. Publique-se. Cumpra-se.

PONTA PORÃ/MS, 6 de julho de 2020.

(assinado digitalmente)

VITOR FIGUEIREDO DE OLIVEIRA

Juiz Federal Substituto

LIBERDADE PROVISÓRIA COM OU SEM FIANÇA (305) Nº 5001337-77.2019.4.03.6005 / 2ª Vara Federal de Ponta Porã
REQUERENTE: APARECIDO CRISTIANO FIALHO
Advogados do(a) REQUERENTE: DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357, MARIA PAULA DE CASTRO ARAUJO - MS19754-B
REQUERIDO: 2ª VARA FEDERAL DE PONTA PORÃ/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revogação de prisão preventiva formulado por APARECIDO CRISTIANO FIALHO, por meio de sua defesa técnica, ao argumento de que estão ausentes os requisitos para a custódia cautelar.

Alega, em apertada síntese, que possui condições pessoais favoráveis, sendo militar da reserva com mais de 20 (vinte) anos de atuação, sem que nada desabone a sua conduta.

Descreve que 01 (um) de seus filhos possui problemas psicológicos, e que a sua esposa também adoeceu em razão da prisão do requerente, pelo qual a sua presença é indispensável para que possa cuidar de sua família.

Menciona que recebeu moção de congratulação da Câmara Municipal de Naviraí/MS, e possui diversos elogios de seus colegas de trabalho em razão dos serviços prestados.

Defende que não há elementos concretos para a manutenção da prisão preventiva, inexistindo mais qualquer risco de reiteração criminosa, já que o requerente está na reserva.

Aduz também que não há informação concreta de que o requerente tenha, de qualquer modo, tentado atrapalhar a instrução criminal, que já está em estágio avançado, restando pendente apenas a dilação defensiva e a oitiva dos réus.

Relata, outrossim, que não há risco concreto de fuga, uma vez que possui endereço certo e, durante o período em que permaneceu solto, sempre se fez presente ao longo do processo.

Juntou documentos.

O Ministério Público Federal se manifestou desfavoravelmente ao pedido.

É o relatório. Decido.

O pleito não merece prosperar.

Denota-se dos autos que o requerente é um dos policiais militares que, em tese, estava envolvido em grandioso esquema para o contrabando de cigarros a partir desta região de fronteira, mediante colaboração de agentes públicos.

Durante o transcurso das investigações, foram obtidos diversos elementos que permitem identificar que o requerente, em tese, teria repassado diversas informações relativas à atividade fiscalizatória da corporação militar da qual fazia parte, como escala de serviço e o deslocamento de viaturas policiais, com recebimento de vantagens indevidas.

O requerente, em tese, também era um dos responsáveis por cooptar outros policiais para integrar o esquema criminoso. Tal evidência é importante porque demonstra o risco concreto que representa a soltura do requerente, no sentido de favorecer a retomada das ações pelo grupo criminoso.

Registre-se que há diversas menções em interceptações telefônicas relativas à provável atuação do requerente em prol da ORCRIM, assim como registros de mensagens por ele repassadas para alertar os membros do grupo criminoso sobre as ações policiais.

De igual modo, afere-se que, em posse de CLEBERSON JOSÉ DIAS – um dos possíveis gerentes da ORCRIM -, foi encontrado pacotes de dinheiro que aparentemente seriam endereçados ao requerente, além de diversas mensagens relacionadas a ação do grupo criminoso.

Neste ponto, embora o requerente pretenda pôr em dúvida o seu envolvimento nas práticas criminosas, não há, por ora, elementos suficientes que permitam desconstituir esta conclusão.

Salienta-se, ainda, que este não é o momento apropriado para a devida incursão meritória nas provas produzidas no transcurso da instrução criminal dos autos 0002485-19.2016.403.6005, o que somente se efetivará na fase de prolação da sentença.

Assim, entendendo haver suficiente prova de materialidade e indícios de autoria delitiva em favor do requerente, a configurar o *fumus commissi delicti*.

Sobre o *periculum libertatis*, apesar do tempo decorrido desde a prisão do requerente em setembro de 2018 no bojo da Operação ‘Nepsis’, ainda é latente o risco que a sua soltura representa à ordem pública.

Isso porque, há indícios de que o requerente tinha acesso a informações privilegiadas em razão de seu cargo público, e fazia uso desta prerrogativa para repassar estes dados aos membros da organização criminosa, de modo a impedir e/ou dificultar a ação fiscalizatória dos órgãos repressores do Estado.

Mesmo que argumente estar na reserva nos dias atuais, é certo que o requerente possui notório influência sobre os seus ‘pares’, e ainda pode se utilizar da sua posição e do cargo para continuar a repassar dados sensíveis a ORCRIM.

Cabe registrar que o fato de o nome do requerente não ter sido citado em outras operações policiais deflagradas após a ‘Nepsis’ não é indicativo de que a sua soltura não representa mais qualquer risco de reiteração criminosa. Pelo contrário, trata-se de evidência de que a sua prisão preventiva foi medida efetiva para provocar o seu afastamento das ações delituosas.

Neste sentido, já é pacífico na jurisprudência que a prisão preventiva é medida idônea para impedir a continuidade das ações delitivas por grupo criminoso, em proteção a ordem pública. A propósito:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A manutenção da custódia cautelar do Recorrente encontra-se devidamente fundamentada, nos exatos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, mormente porque as instâncias ordinárias ressaltaram a gravidade concreta da conduta - demonstrada pela quantidade e diversidade da droga apreendida - e o suposto envolvimento do Acusado em organização criminosa (Comando Vermelho), a revelar sua periculosidade. 2. Ademais, o entendimento desta Corte é o de que o anterior cometimento de crimes constitui circunstância que legitima a prisão processual, notadamente para assegurar a ordem pública, em razão do risco concreto de reiteração delitiva. 3. Segundo reiteradas manifestações deste Superior Tribunal, a existência de inquéritos, ações penais em curso, anotações pela prática de atos infracionais ou condenações definitivas denotam o risco de reiteração delitiva e, assim, constituem fundamentação idônea a justificar a segregação cautelar. 4. Há diversos precedentes desta Corte no sentido de que a medida é legítima caso demonstrada a necessidade de interromper as atividades de organização criminosa, como no presente caso, em que há indícios de que o Paciente é membro de perigosa facção criminosa (Comando Vermelho). 5. A existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 6. Demonstrada pelas instâncias ordinárias, com expressa menção à situação concreta, a presença dos pressupostos da prisão preventiva, não se mostra suficiente a aplicação de quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas na nova redação do art. 319 do Código de Processo Penal, dada pela Lei nº 12.403/2011. 7. Recurso desprovido. (STJ, RHC 108864, Rel. Min. Laurita Vaz, 6ª Turma, DJE 01/07/2019).

De outro lado, apesar de o requerente declarar que possui endereço fixo e não detém qualquer pretensão de fugir, é certo que há risco concreto de que tal providência ocorra.

Com efeito, há evidências de que a organização criminosa – da qual, em tese, o requerente faz parte – possui comando operacional no Paraguai, onde alguns de seus principais líderes permanecem até os dias de hoje.

Outrossim, não há dúvida de que a proximidade da cidade de domicílio do requerente com o Paraguai é um elemento facilitador para eventual fuga ao estrangeiro, para furtar-se a aplicação da lei penal.

Desta forma, entendendo que permanecem hígidos os elementos que ensejaram a decretação da prisão preventiva do requerente.

Destaco que “as condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si só, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva” (STJ, RHC 201801267683, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, DJE 29.06.2018).

Ressalto também que, à luz das circunstâncias do caso concreto, a concessão de medidas cautelares alternativas é totalmente insuficiente para impedir que o requerente continue a agir para o desenvolvimento dos ilícitos e/ou tente se evadir para outro país, razão pela qual a prisão preventiva é a medida mais adequada à hipótese em exame.

Ante o exposto, REJEITO o pedido formulado por APARECIDO CRISTIANO FIALHO.

Nada mais sendo requerido em 15 (quinze) dias, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

Ponta Porã/MS, 12 de novembro de 2019.

REU: BRENDO MATHEUS SILVESTRE SOARES, RODRIGO DE SOUZA DUARTE DE OLIVEIRA, JORGE HENRIQUE JERONIMO FIGUEIREDO
Advogado do(a) REU: DIEGO SANTOS CHAGAS - RO6026
Advogado do(a) REU: ALEXSANDRA ROSA DA SILVA LOPES - MS21209
Advogados do(a) REU: ROSANE MAGALI MARINO - MS9897, DIEGO SANTOS CHAGAS - RO6026

DECISÃO

Exclua-se a petição ID 34937045, pois o acusado JORGE HENRIQUE JERONIMO FIGUEIREDO possui procurador constituído, e não houve decurso do prazo para apresentação de defesa.

Intime-se a defesa de JORGE HENRIQUE JERONIMO FIGUEIREDO e BRENDO MATHEUS SILVESTRE SOARES para que distribua o pedido de revogação de prisão preventiva (ID 34569057) em autos apartados, por dependência, a fim de não causar tumulto processual, sob pena de não conhecimento do pedido.

Aguarde-se o decurso do prazo para apresentação das defesas, assim como a realização da audiência designada.

Intimem-se.

Ponta Porã, data da assinatura eletrônica.

REU: ALDO NEVES GONCALVES
Advogado do(a) REU: DOUGLAS ORTIZ DA SILVA JUNIOR - MS24158

ATO ORDINATÓRIO

Fica a defesa intimada a apresentar seus memoriais, na forma de alegações finais, no prazo legal.

PONTA PORÃ, 8 de julho de 2020.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAI

1ª VARA DE NAVIRAI

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000875-13.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Navirai
AUTOR: JOSE CARLOS SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Na petição ID 34850769, a parte autora requer seja determinada a manutenção do benefício previdenciário de auxílio doença judicialmente concedido, tendo em vista que não logrou êxito em requerer administrativamente sua prorrogação. Aduz que, a despeito da previsão de cessação no dia 09 de julho próximo, permanece incapacitada para o exercício de suas atividades laborais.

Vieram os autos conclusos.

De início, vejo que o indeferimento do pedido de prorrogação encontra-se devidamente comprovado pelo documento ID 34850907.

No tocante ao preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da tutela provisória de urgência, isto é, a probabilidade do direito e o perigo da demora ou o risco ao resultado útil do processo, reporto-me à decisão ID 25232660, cujos elementos principais transcrevo:

No caso em apreço, foi produzido laudo médico pericial, bem como laudo complementar, em que restou consignado que o autor "*apresenta incapacidade laborativa definitiva para sua atividade originária (pedreiro) ou qualquer outra que tenha que se submeter a grandes esforços físicos, devido a cardiopatia e revascularização cirúrgica*" (ID nº 23732100 - Pág. 39).

Questionado quanto a data de início da doença, o expert relata que o autor "*alega ter passado mal pela primeira vez na data de 15/07/2014 onde estava no trabalho e começou a sentir dor e na região do peito associado com dor na região do pescoço sentindo uma pressão que parecia que iria estourar com uma dor contínua*" (ID nº 23732100 - Pág. 24).

Não foi respondido o quesito atinente à data de início da incapacidade, estando pendente o laudo de complementação, já solicitada ao perito (ID nº 23732429 - Pág. 16/17).

Assim, **considerando o longo lapso temporal transcorrido desde a realização da perícia**, em 04.11.2016 (ID nº 23732100 - Pág. 12) para fins de apreciação da concessão de tutela antecipada, **excepcionalmente**, entendo razoável presumir a provável data de início da incapacidade em 15.07.2014. Nesta data, o autor era segurado da previdência social, tendo convertido mais de 12 contribuições previdenciárias, haja vista que possuía vínculo de emprego entre 07.02.2013 e 01.07.2014 (ID nº 23732426 - Pág. 12).

Presente, portanto, a probabilidade do direito.

Lado outro, o perigo da demora se consubstancia na natureza alimentar do benefício, o qual visa substituir a fonte de renda do autor e, consequentemente, é essencial para a sua manutenção e de sua família.

Portanto, presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, **DEFIRO a tutela provisória de urgência** pleiteada pela parte autora, para determinar a implantação do benefício auxílio doença em seu favor, com DIB na data desta decisão.

Como se vê da supracitada decisão, a prova médica pericial trouxe elementos suficientes para demonstrar a **probabilidade do direito alegado**, sendo certo que o perigo da demora é insito aos benefícios previdenciários, dado seu caráter alimentar.

No mais, constata-se do laudo pericial juntado aos autos (ID 23732100, p. 10/26) que o *expert* afirmou que a incapacidade para o trabalho – ao menos para ocupações que demandem esforço físico – é permanente, sendo certo que à época do exame o autor contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade e afirmou possuir baixa escolaridade, de sorte que não se vislumbra, *prima facie*, justificativa razoável para a cessação do benefício proposta pelo INSS.

Diante do exposto, por entender que nada há nos autos que infirme as conclusões expostas na decisão ID 25232660, **reafirmo a concessão da tutela provisória de urgência**, determinando ao INSS que mantenha o benefício **até determinação em sentido contrário**, notadamente porque os autos já se encontram em termos para a prolação de sentença, quando a questão será pormenorizadamente analisada.

Aguarde-se o decurso do prazo para manifestação acerca do laudo complementar ID 33866399 e venham os autos conclusos para sentença.

Por economia processual, cópia desta decisão servirá como **OFÍCIO ao INSS**.

Intím-se. Cumpra-se.

Naviraí, na data da assinatura eletrônica.

RODRIGO VASLIN DINIZ

Juiz Federal Substituto

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000469-55.2017.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: NELSON STRADA
Advogado do(a) AUTOR: FLAVIA FABIANA DE SOUZA MEDEIROS - MS15781
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

À vista do pedido de cumprimento de sentença id. 30886740, retifique-se a classe processual dos presentes autos.

Ante a apresentação pela parte EXEQUENTE dos valores que entende devidos:

1. INTIME-SE O INSS, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, **impugnar** a execução. SALIENTANDO QUE A INÉRCIA EQUIVALERÁ À CONCORDÂNCIA COM OS CÁLCULOS E À PRECLUSÃO DESTA FASE PROCESSUAL, DE MODO QUE NÃO SERÁ PERMITIDA A TENTATIVA DE QUALQUER REDISSCUSSÃO POSTERIOR SE NÃO APROVEITADA A OPORTUNIDADE.

1.2. Havendo **impugnação**, intime-se a parte exequente para ciência e manifestação. Após, ao INSS.

1.3. Persistindo divergência quanto ao valor devido, remetam-se os autos à Contadoria Judicial para, de acordo com os termos do julgado, apurar o valor devido. Com o retorno dos autos, conclusos para decisão.

2. Não sendo impugnada a execução, expeça-se RPV/PRECATORIO ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observando-se os termos da Resolução 458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal.

2.1. Com a informação de DEPÓSITO DOS VALORES REQUISITADOS, intime-se a parte autora. Nada sendo requerido, no prazo de 05 (cinco) dias, conclusos para sentença de extinção do feito.

Intím-se. Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000456-63.2020.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: R. V. COMUNICACAO VISUAL E VIDROS TEMPERADOS LTDA - ME
Advogado do(a) AUTOR: WILSON SANTOS PONTELLI JUNIOR - MS24142
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intím-se a parte autora para que, em 15 (quinze) dias, esclareça o motivo de ter juntado aos autos a decisão administrativa ID 34566557, relativa a processo administrativo instaurado perante o Procon de Naviraí, no qual são partes MARCELA PAULA MAGALHÃES e a ESCOLA DE CURSOS TÉCNICOS IPED-MS LTDA ME, eis que referido documento é, aparentemente, estranho à lide. Nessa toada, ressalto que não consta dos autos a decisão proferida pela autoridade fiscal, que supostamente determinou a exclusão da parte autora do programa de refinanciamento, a qual é essencial à análise da tutela provisória requerida.

No mesmo prazo, deverá comprovar a necessidade da gratuidade da justiça por meio da documentação contábil adequada, tendo em vista que os documentos constantes do ID 34566187 são insuficientes para esse fim. Alternativamente, poderá efetuar o recolhimento das custas processuais.

Tudo cumprido, retomem-me os autos conclusos.

Naviraí, na data da assinatura eletrônica.

LUCIANO TERTULIANO DASILVA

Juiz Federal

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65) Nº 0000387-68.2010.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

REU: MANASSES FABRICIO DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: MARCOS DOS SANTOS - MS12942-A

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3 para requererem o que entender de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000529-69.2019.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí

IMPETRANTE: HELENICE SOUZADOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: DOUGLAS MIOTTO DUARTE - MS19062

IMPETRADO: CHEFE GERENTE EXECUTIVO DO INSS DE CAMPO GRANDE - MS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E. TRF3 para requererem o que entender de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000246-73.2015.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí

EXEQUENTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

EXECUTADO: FRIBRASIL ALIMENTOS LTDA, PEDRO ALVES, NEUZA INACIA ALVES

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de **conferência dos documentos digitalizados** e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, **manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal**, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Em relação ao momento processual, é certo que, embora não certificado nos autos, o decurso do prazo do edital de citação 08/2019, divulgado em 31/05/2019 (fls. 68/69 dos autos físicos), já se operou de fato. Assim sendo, manifeste-se a parte exequente quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000750-11.2017.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: J DENIZ DA SILVA - ME

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de **conferência dos documentos digitalizados** e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, **manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal**, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Em relação ao momento processual, é certo que, embora não certificado nos autos, o decurso do prazo do edital de citação 07/2019, publicado em 06/06/2019 (fls. 33/34 dos autos físicos), já se operou de fato. Assim sendo, manifeste-se a parte exequente quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001710-98.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: RETIFICADORA NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA - ME

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de **conferência dos documentos digitalizados** e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, **manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal**, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Outrossim, sem prejuízo da determinação supra, intimem-se a Caixa Econômica Federal para que providencie à adequação/transferência dos valores constantes do detalhamento de fls. 40/41 dos autos físicos, para conta com os dados indicados à fl. 43.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000853-93.2018.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: JOSE FLAVIO DE SALES
Advogado do(a) AUTOR: ANTONIA MARIA DOS SANTOS ALMEIDA BRESSA - MS16102
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se as partes do retorno dos autos do E.TRF3 para requererem o que entender de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000556-11.2017.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: ALCEU DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: MARCOS ANTONIO DE SOUZA MATOS - MS16005
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intimem-se as partes para requerer o que entenderem de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000137-88.2017.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: CASSANDRA FERNANDES RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: MARCUS DOUGLAS MIRANDA - MS10514
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intimem-se as partes para requerer o que entenderem de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 0001442-44.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: V. B. D. S., KEITI GREIZIELE DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: SERGIO FABYANO BOGDAN - MS10632
Advogado do(a) AUTOR: SERGIO FABYANO BOGDAN - MS10632
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intimem-se as partes para requerer o que entenderem de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116)Nº 5005054-49.2018.4.03.6000 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DE MS - 14 REGIAO
Advogados do(a) EXEQUENTE: FABIANA PEREIRA MACHADO - MS13349, EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO - MS13260
EXECUTADO: HUMBERTO SILVA

DESPACHO

ID: 33300667: Defiro o pedido.

Assim sendo, diante da notícia de acordo celebrado entre as partes, suspendo o andamento da presente execução, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

Sobreste-se o feito, até ulterior provocação.

Int. Cumpra-se.

NAVIRAÍ, 6 de junho de 2020.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL(7)Nº 5000152-98.2019.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: DALVA AQUINO BARBOSA
Advogado do(a) AUTOR: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intimem-se as partes para requerer o que entenderem de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001805-31.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109
EXECUTADO: PATRICIA APARECIDA DA SILVA VEDANA

DESPACHO

Noticiado o parcelamento do valor exequendo (fs. 33/34, ID 24582298), suspendo o curso da execução e determino o sobrestamento deste feito.

Intimem-se a parte exequente - a quem compete controlar administrativamente o parcelamento da dívida e informar a este Juízo acerca da exclusão ou cumprimento – de que o **prosseguimento dependerá de provocação**.

Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000591-12.2019.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: ERCILIO FLORIANO COSTA, EDLEUSA MARTINS COSTA
Advogado do(a) AUTOR: ELIZEU TORAL CASTILHO JUNIOR - MS20684
Advogado do(a) AUTOR: ELIZEU TORAL CASTILHO JUNIOR - MS20684
REU: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intimem-se as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, para requererem que entender de direito.
Intimem-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0000527-58.2017.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: ANA PAULA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: VANESSA AVALO DE OLIVEIRA - MS19746
REU: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intím-se as partes para requerer o que entenderem de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intím-se.

EXECUÇÃO FISCAL(1116) Nº 0000009-44.2012.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853, DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532
EXECUTADO: KENIA LUCÉLIA DALLA COSTA

DESPACHO

Noticiado novo parcelamento do valor exequendo (fs. 46/47, ID 24581276), suspendo o curso da execução e determino o sobrestamento deste feito.

Intím-se a parte exequente - a quem compete controlar administrativamente o parcelamento da dívida e informar a este Juízo acerca da exclusão ou cumprimento – de que o **prosseguimento dependerá de provocação**.

Cumpra-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 0001157-51.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: MANOEL RAIMUNDO DA MATA
Advogado do(a) AUTOR: KATIA SILENE ALVARES PINHEIRO - MS6540
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos em inspeção.

À vista da certidão de trânsito em julgado, intím-se as partes para requerer o que entenderem de direito no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, se nada for requerido, arquivem-se os autos.

Intím-se.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000269-89.2019.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: LUCINEIA VIEIRA DA SILVA
Advogados do(a) AUTOR: JANAINA MARCELINO DOS SANTOS - MS18223, LUCAS GOUVEIA - MS22002
REU: FUNDAÇÃO INSTITUT BRAS DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA IBGE

DESPACHO

Vistos em inspeção.

Defiro o pedido formulado pelo IBAMA ao id. 31051838.

Intime-se a autora para, em 15 (quinze) dias apresentar a qualificação das testemunhas, nos termos do art. 450, CPC.

Após, vistas ao requerido.

Intime-se.

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 0001874-63.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: ADEILDO MESSIAS LUIS
Advogado do(a) AUTOR: THAYSON MORAES NASCIMENTO - MS17829
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte apelada (autor) para, caso queira, em 15 (quinze) dias, apresentar contrarrazões ao recurso de apelação.

Após, com ou sem manifestação, remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se. Cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001613-98.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
EXECUTADO: HOSPITAL E MATERNIDADE SETE QUEDAS LTDA - ME

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intime-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o mesmo número de autuação e registro dos autos físicos;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará unicamente pelo sistema PJe e os autos físicos permanecerão como baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Ainda, intime-se a parte **EXEQUENTE** para ciência quanto ao resultado da diligência pelo sistema Bacenjud e respectiva intimação (fls. 28/30 dos autos físicos), bem como para que se manifeste quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002853-93.2014.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS - MS14666
EXECUTADO: VALESKA MENDES ABIDO URIAS

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades, manifestar-se** indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Sem prejuízo da intimação supra determinada, autorizo diligências pelos sistemas disponíveis ao juízo, a fim de que seja(m) localizado(s) endereço(s) da parte executada. Após, expeça-se o necessário para a citação.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001630-71.2015.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 11 REGIAO - CREF11/MS
Advogado do(a) EXEQUENTE: HELENO AMORIM - MS4572
EXECUTADO: SIMONE LOPES DOS SANTOS

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades, manifestar-se** indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Após a intimação, cumpra-se o despacho de fl. 51 dos autos físicos, ID 27723399.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000798-38.2015.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
EXECUTADO: SILVANA DOS SANTOS ALMEIDA

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades, manifestar-se** indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Ainda, à Oportunidade, intime-se a parte **EXEQUENTE** quanto ao resultado da diligência para penhora de bem da parte executada (fls. 34/35 dos autos físicos, ID 30507689), e para manifestação quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001753-35.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 20A. REGIAO
Advogado do(a) EXEQUENTE: REINALDO ANTONIO MARTINS - MS6346
EXECUTADO: ADRIANO BARBOSA RODRIGUES

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intime-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o mesmo número de autuação e registro dos autos físicos;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará unicamente pelo sistema PJe e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Após a intimação quanto à virtualização, cumpra-se o despacho de fl. 35 dos autos físicos.

Cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000592-05.2007.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: EDIVALDO LIMA DE OLIVEIRA

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intime-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o mesmo número de autuação e registro dos autos físicos;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará unicamente pelo sistema PJe e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Após a intimação quanto à virtualização, cumpra-se o despacho de fl. 45 dos autos físicos.

Cumpra-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001432-39.2012.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA

EXECUTADO: SOS-COMERCIO DE MADEIRA E LENHALTDA - ME, JOSE CARLOS DE MORAES

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intime-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o mesmo número de autuação e registro dos autos físicos;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará unicamente pelo sistema PJe e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Após a intimação quanto à virtualização, venham conclusos para apreciação do andamento processual.

Cumpra-se.

AÇÃO PENAL - PROCEDIMENTO ORDINÁRIO (283) Nº 0000971-04.2011.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/MS

REU: VOLNEI CARLOS POLTRONIERI
Advogado do(a) REU: PAULO CESAR MARTINS - MS14622

DESPACHO

Remetam-se os autos ao E. TRF da 3ª Região, com as homenagens deste Juízo e observadas as cautelas de praxe.

Cumpra-se.

NAVIRAÍ, 6 de julho de 2020.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 5000478-92.2018.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532, IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853
EXECUTADO: TEREZINHA DE JESUS OLIVEIRA

DESPACHO

Tendo em vista que o endereço indicado, pela parte exequente, para citação da parte executada, tem sua localização noutro município, em área rural, onde não se tem atendimento por correio, outro caminho não há que não seja a expedição de carta precatória.

Todavia, não obstante seja a citação ato desnecessário ao deslinde da execução fiscal, é certo que será cumprida noutro juízo, pertencente a outro tribunal, não competindo, portanto, ao juízo da execução, deliberar quanto ao pedido de isenção/suspensão de custas relativas ao cumprimento da carta precatória.

Isto posto, intime-se a parte exequente para as providências requeridas ou para que apresente o pedido ao juízo competente para apreciá-lo.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001102-13.2010.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
EXECUTADO: EDIVALDO VIDAL DE OLIVEIRA
Advogados do(a) EXECUTADO: MARIELLE ROSA DOS SANTOS - MS14892, MARCOS DOS SANTOS - MS12942-A

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, intime-se as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a conversão dos metadados de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o mesmo número de autuação e registro dos autos físicos;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará unicamente pelo sistema PJe e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Em relação ao atual momento processual, verifica-se dos autos que:

Às fls. 140/144 dos autos físicos constam informações protegidas por sigilo fiscal, deve a Secretaria, portanto, anotar a condição de "sigiloso" para o ID 27111543.

À intimação de fl. 177 foi dirigida ao advogado constituído nos autos que, conforme instrumentos de procuração de fls. 19 e 122, é o advogado MARCOS DOS SANTOS e não o subscritor da petição de fls. 169/171, estranho aos autos. A intimação não foi respondida.

Isto posto, intime-se a parte exequente para manifestação quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000562-52.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: SONIA BUSS VOLPATO - ME

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de **conferência dos documentos digitalizados** e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, **manifestar-se** indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará unicamente pelo sistema PJe e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Outrossim, intime-se a parte exequente para que, à vista do tempo decorrido desde o despacho anterior (fl. 248 dos autos físicos, ID 27111584), e considerando que ainda está em trâmite o processo SEI nº 0002740-97.2016.4.03.8002, diga se pretende aguardar a solução da demanda relativa aos leilões judiciais nesta Seção Judiciária, ou requiera outras providências para o prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE (280) Nº 5000447-04.2020.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTORIDADE: (PF) - POLÍCIA FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO

FLAGRANTEADO: ALESSANDRO DE CASSIO DOS SANTOS RODRIGUES, EDIVAN DE CARVALHO SILVA JUNIOR, REINALDO ARAUJO
Advogado do(a) FLAGRANTEADO: GABRIELLE GOMES DE SOUZA - PR76252
Advogado do(a) FLAGRANTEADO: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510
Advogado do(a) FLAGRANTEADO: ELIZEU TORAL CASTILHO JUNIOR - MS20684

DECISÃO

ID. 34765438 - Trata-se de pedido de revogação de prisão preventiva formulado por **REINALDO ARAÚJO**. Alega, inicialmente, que é primário, possuindo dois processos contra si em andamento. Além disso, estão ausentes os motivos autorizadores da prisão preventiva, sendo pessoa de boa conduta social, com residência fixa e ocupação lícita. Além disso, argumenta que deve ser posto em liberdade, com a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, em razão da pandemia do novo coronavírus e o risco de contaminação no sistema prisional. Juntou procuração e documentos.

Instado a se manifestar (ID. 34776120), o Ministério Público Federal pugnou pelo indeferimento do pedido de revogação de prisão preventiva, reiterando os argumentos lançados na manifestação de ID. 34467685.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório do Essencial.

Fundamento e Decido.

A prisão cautelar só pode ser decretada, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do acusado.

O preenchimento dos requisitos inerentes à decretação da prisão preventiva de REINALDO ARAÚJO já foi objeto de análise quando da decisão proferida em 27.06.2020, que autorizou a constrição de sua liberdade, afastando a possibilidade da decretação de medidas cautelares diversas da prisão diante das circunstâncias do fato concreto.

Naquela oportunidade, proferi decisão nos seguintes termos (ID. 34485509):

[...]

A prisão cautelar só pode ser decretada, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do investigado.

Além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (fumus commissi delicti), deve coexistir um dos fundamentos que autorizam a decretação, qual seja, o periculum libertatis.

O fumus commissi delicti impõe a observação da prova da existência do delito e indício suficiente da autoria (art. 312 CPP). Ou seja, inicialmente já se exige um juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu, assim como, ao menos, uma prova semiplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável. Nesse segundo aspecto, se faz necessário um prognóstico positivo sobre a autoria delitiva.

No caso em comento, o fumus commissi delicti encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que os custodiados foram presos em flagrante delito quando transportavam várias caixas de cigarros contrabandeados.

*Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a **garantia da ordem pública**, a **garantia da ordem econômica**, a **conveniência da instrução criminal** e a **garantia de aplicação da lei penal**.*

Observo que ALESSANDRO, EDIVAN e REINALDO viajavam juntos e, em comboio, realizavam o transporte de cigarros contrabandeados, de forma fracionada, cada um em seu carro.

No caso do flagranteado REINALDO, este conduzia o veículo VW/Voyage e transportava em seu interior cerca de 25 (vinte e cinco) caixas de cigarros de origem estrangeira.

Em que pese a quantidade de cigarros contrabandeados ser ínfima se comparada ao que comumente é apreendido em feitos em trâmite neste Juízo, nota-se que REINALDO fora condenado pelo Juízo Federal de Avaré/SP, nos autos nº 0000070-07.2015.4.03.6132, em 2019, pela prática do crime de contrabando de cigarros e uso de documento falso, ainda pendente de trânsito em julgado, conforme documento de ID. 34467686.

REINALDO ARAÚJO também foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, caput e §1º, I, do Código Penal, tomando-se réu na Ação Penal nº 5009921-10.2019.4.04.7104, em trâmite na 3ª Vara Federal de Passo Fundo/RS (ID. 34467687).

Tais registros criminais, aliados à declaração prestada por REINALDO à autoridade policial, que se encontra desempregado, são suficientes para se presumir que REINALDO ARAÚJO faz do contrabando de cigarros seu meio de vida.

Nesse contexto, no caso de REINALDO, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, seria insuficiente, ao menos nesse momento, para preservar a ordem pública.

Outrossim, REINALDO ARAÚJO reside fora do distrito da culpa, tendo declarado endereço no município de Monte Castelo/PR, sendo, portanto, a decretação da prisão preventiva também necessária para se assegurar a aplicação da lei penal.

[...]

*Diante do exposto, **HOMOLOGO prisão em flagrante** e, com fulcro no artigo 310, inciso II e artigo 312, do CPP, **DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA** de REINALDO ARAÚJO, para **garantia da ordem pública e aplicação da lei penal** [...]*

Assim, nesse momento, não logrou a defesa colacionar nos autos qualquer elemento que não tenha sido objeto de análise quando da decisão outrora proferida, visto que a existência de eventuais circunstâncias pessoais favoráveis, como primariedade técnica, endereço fixo e eventual ocupação lícita, não é suficiente para a revogação da medida contra si decretada.

Desta forma, o contexto dos fatos não indica a concessão de liberdade provisória, tampouco a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas, pois estas, diante do fato de que o ora requerente aparentemente faz do contrabando de cigarros o seu meio de vida, não se mostram suficientes e adequadas para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

Ademais, o fato de estarmos passando por uma situação de pandemia por conta da disseminação do novo coronavírus, não autoriza a revisão automática da segregação cautelar, **sobretudo quando o pedido vem desacompanhado de qualquer prova cabal do enquadramento do requerente em algum grupo de risco**, como ocorre no caso em tela.

Contudo, em que pese o grave quadro de pandemia da COVID-19 que assola o país, não há notícias de casos da doença registrados na Penitenciária de Segurança Máxima de Naviraí/MS, onde se encontra custodiado o ora requerente.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de revogação de prisão preventiva formulado pela defesa de **REINALDO ARAÚJO**.

Atente-se a defesa que novos pedidos dessa mesma natureza deverão ser formulados em autos próprios, a fim de não tumultuar o trâmite processual neste feito.

No mais, aguarde-se a conclusão do inquérito policial. Altera-se a classe processual para Inquérito Policial.

Publique-se para a defesa. Ciência ao MPF.

Naviraí/MS, na data da assinatura eletrônica.

RODRIGO VASLIN DINIZ

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002394-91.2014.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EXECUTADO: NAERSON APARECIDO DA SILVA

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro** dos autos físicos;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegitimidades**, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Outrossim, intime-se a parte exequente para que, à vista do tempo decorrido desde o despacho anterior (fl. 52 dos autos físicos, ID 27111546), e considerando que ainda está em trâmite o processo SEI nº 0002740-97.2016.4.03.8002, diga se pretende aguardar a solução da demanda relativa aos leilões judiciais nesta Seção Judiciária, ou requeira outras providências para o prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000753-34.2015.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO.

EXECUTADO: LENIX INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de **conferência dos documentos digitalizados e, apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegitimidades, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal**, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão com a baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0000091-44.1999.4.03.6002 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) EXEQUENTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113, LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684, LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610
EXECUTADO: ANESIO MATHEUS, HELIO NAPOLITANO, HELIO NAPOLITANO
Advogado do(a) EXECUTADO: IRENE MARIA DOS SANTOS ALMEIDA - MS4176

DECISÃO

Trata-se de execução de título extrajudicial ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de HÉLIO NAPOLITANO (pessoa jurídica), ANÉSIO MATHEUS e HÉLIO NAPOLITANO (avaliista).

Após longa tramitação processual – a ação foi ajuizada no ano de 1999 –, por meio da decisão ID 23428330, o Juízo da 1ª Vara Federal de Dourados declinou da competência em favor desta Subseção Judiciária, em síntese sob o argumento de que “[...] não existe mais hipótese de atração da competência para a Justiça Federal em Dourados”. Sustenta que, a despeito de que a incompetência territorial não possa ser declarada de ofício, é possível o envio dos autos “à localidade adequada” se houver o expresse consentimento do exequente, e, nessa toada, houve a anuência da CEF (ID 23854414).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Com a devida vênia ao Juízo prolator da supracitada decisão, entendo que não lhe assiste razão, na medida em que, nos termos do art. 43 do Código de Processo Civil, “*determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta*”, o que não é o caso dos autos.

Outro não é o entendimento do E. TRF da 3ª Região, senão, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FORO COMPETENTE. ENDEREÇO CONSTANTE NA INICIAL. ALTERAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. COMPETÊNCIA RELATIVA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. DECLINAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. No caso dos autos, o endereço cravado na CDA (Município de Cotia) conduziu o exequente à propositura da ação no juízo suscitado eis que, à época da propositura da ação, a Comarca de Cotia pertencia à jurisdição da Subseção Judiciária da Capital.

2. A modificação da competência para a Subseção Judiciária de Osasco ocorreu somente com a edição do Provimento 430 de 28.11.2014, com efeitos a partir de 16.12.2014, posteriormente à propositura da ação, portanto.

3. Ora, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça e reiterado por esta Segunda Seção, a competência do juízo, inclusive nas execuções fiscais, é fixada por ocasião da propositura da ação.

4. Iniciada a execução, a competência para o seu processamento, salvo exceções, não comporta alteração superveniente ante a perpetuatio jurisdictionis. A respeito, dispunha o artigo 87, do vetusto Código de Processo Civil, reproduzido no artigo 43 do estatuto vigente.

5. As exceções a perpetuatio jurisdictionis, expressamente previstas no estatuto processual, dizem respeito à supressão de órgão judiciário ou alteração da competência absoluta, o que não se verifica in casu.

6. Não se perca de vista, a respeito, o teor da Súmula 23 desta Corte Federal a qual dispõe que “É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ”.

7. Fixada a competência territorial, de natureza relativa, a alteração superveniente, como regra, depende de arguição da parte.

8. *Conflito negativo de competência procedente.*

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5032911-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/03/2020, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020)

Por fim, uma vez que os autos tramitam eletronicamente, a distância física do Juízo não haverá de causar prejuízo a algumas partes – e, ainda que assim não fosse, tal fato não é suficiente para modificar as regras de competência estabelecidas no ordenamento jurídico pátrio.

Diante do exposto, **declaro a incompetência absoluta deste Juízo Federal** para processar e julgar a presente demanda e, conseqüentemente, **suscito conflito negativo de competência**, nos termos do art. 66, parágrafo único, do CPC.

Providencie a Secretaria a autuação (PJe 2º Grau) e remessa do Conflito de Competência ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se as partes desta decisão.

Cumpra-se.

Naviraí, na data da assinatura eletrônica.

RODRIGO VASLIN DINIZ

Juiz Federal Substituto

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0002344-65.2014.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: CASSIO FRANCISCO MACHADO NETO - MS17793
EXECUTADO: HELENTON HARUO HOTA

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão como baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Outrossim, reitera-se a intimação da parte exequente para que se manifeste quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0001650-28.2016.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE MATO GROSSO DO SUL
Advogados do(a) EXEQUENTE: IDELMARA RIBEIRO MACEDO - MS9853, DOUGLAS DA COSTA CARDOSO - MS12532
EXECUTADO: RAMONA TEREZA PEREIRA

DESPACHO

Em cumprimento às RESOLUÇÕES PRES Nº 283, DE 05 DE JULHO DE 2019, e Nº 142, DE 20 DE JULHO DE 2017, **intimem-se** as partes para que tomem ciência (art. 2º, IV, da Resolução PRES 283/2019 do TRF 3):

De que foi procedida a **conversão dos metadados** de autuação do processo físico para o sistema eletrônico, bem como a inserção dos documentos digitalizados e arquivos digitais dos processos físicos;

De que os autos preservaram o **mesmo número de autuação e registro dos autos físicos**;

Da necessidade de conferência dos documentos digitalizados e, **apenas na ocorrência de eventuais equívocos ou ilegibilidades**, manifestar-se indicando-os ao Juízo Federal, em 5 (cinco) dias, a fim de que possam ser devidamente corrigidos;

De que o prosseguimento do feito se dará **unicamente pelo sistema PJe** e os autos físicos permanecerão como baixa já efetivada e serão, oportunamente, remetidos ao arquivo.

Outrossim, reitera-se a intimação da parte exequente para que se manifeste quanto ao prosseguimento do feito.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

REQUERIDO: RENATO DANIEL GOMES MOYSES NETO, RODRIGO BARROS ARAUJO

DECISÃO

1. Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão de ID. 33888219 proferida nos autos nº 5000767-88.2019.4.03.6006, que reconheceu a litispendência em relação aos acusados RODRIGO BARROS ARAÚJO e JOAQUIM CÂNDIDO DA SILVA.

Sendo o Recurso em Sentido Estrito tempestivo, **recebo-o em seu efeito devolutivo.**

2. Tendo em vista que já foram apresentadas as razões recursais (ID. 34793430 – p. 4-18), **intimem-se** os recorridos - **RODRIGO BARROS ARAÚJO e JOAQUIM CÂNDIDO DA SILVA** – nas pessoas de seus defensores, para que ofereçam contrarrazões ao recurso interposto, **no prazo de 2 (dois) dias.**

3. Após, voltem conclusos para os fins do artigo 589 do Código de Processo Penal.

4. **Traslade-se** cópia desta aos autos da Ação Penal nº 5000767-88.2019.4.03.6006.

5. Sem prejuízo, retifique-se a atuação dos presentes autos, excluindo do polo passivo da ação o acusado Renato Daniel Gomes Moyses Neto e incluindo, em substituição, o acusado JOAQUIM CÂNDIDO DA SILVA.

Intimem-se. Cumpra-se.

Naviraí/MS, na data da assinatura eletrônica.

LUCIANO TERTULIANO DA SILVA

Juiz Federal

MONITÓRIA (40) Nº 5000754-89.2019.4.03.6006 / 1ª Vara Federal de Naviraí
AUTOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) AUTOR: IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS11702
RÉU: ROSANGELA RIBEIRO DE NOVAIS OLIVEIRA

DESPACHO

Trata-se de ação monitoria ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de ROSANGELA RIBEIRO DE NOVAIS.

A petição inicial está instruída com documentos que evidenciam o direito alegado pela autora, razão pela qual, nos termos do art. 701 do Código de Processo Civil, **defiro a expedição de mandado de pagamento**, concedendo ao réu o prazo de 15 (quinze) dias para cumprimento, inclusive quanto aos honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) do valor da causa. Se efetuado o pagamento nesse prazo, estará o réu isento do pagamento das custas processuais (art. 701, § 1º).

Poderá o réu, no mesmo prazo e independentemente de segurança do juízo, opor embargos à ação monitoria.

Não efetuado o pagamento ou opostos embargos no prazo legal, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial, independentemente de qualquer formalidade (art. 701, § 2º).

Expeça-se o necessário.

Intime-se. Cumpra-se.

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM

1ª VARA DE COXIM

EXECUÇÃO FISCAL (1116) Nº 0000927-06.2016.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
EXEQUENTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 11 REGIAO - CREF11/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/07/2020 3585/3589

Advogados do(a) EXEQUENTE: JOAO HENRIQUE SOUZA GUERINO - MS20204, JULIO CESAR DIAS DE ALMEIDA - MS11713, ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118, SILVIO LOBO FILHO - MS2629
EXECUTADO: ERNANI TEOBALDO NIEDERMEIER

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem judicial, nos termos da Portaria nº 17/2019 da 1ª Vara Federal com JEF Adjunto de Coxim, pelo presente, INTIMA-SE o CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 11 REGIÃO - CREF 11/MS para, querendo, manifestar-se sobre a petição de ID 34239469, no prazo de 5 dias.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000490-96.2015.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
EXEQUENTE: DIOMERA DA SILVA FREITAS
Advogado do(a) EXEQUENTE: EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO - MS13260
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada para que proceda à retificação do cálculo, nos termos da decisão ID 29204743.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000180-90.2015.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
EXEQUENTE: ANGELA DE SOUZA NUNES
Advogados do(a) EXEQUENTE: NATANAEL MARQUES DE OLIVEIRA - MS18461, ALEX VIANA DE MELO - MS15889
EXECUTADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Fica (m) o (s) beneficiário (s) da (s) RPV (s) INTIMADO (S) acerca da disponibilização do pagamento, para, querendo, manifestarem-se em 5 dias, nos termos do despacho ID 29153607.

DESAPROPRIAÇÃO (90) Nº 5000182-33.2019.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
AUTOR: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

REU: SEBASTIAO RODRIGUES FERREIRA, ALDA MARIA REZENDE RODRIGUES
Advogado do(a) REU: NEI RODRIGUES FERREIRA - MS4368
Advogado do(a) REU: NEI RODRIGUES FERREIRA - MS4368

ATO ORDINATÓRIO

Conforme determinado na sentença de ID 28476905, pelo presente, intima-se a parte ré (requerida) para que se manifeste, no prazo de 10 dias, sobre o comprovante de depósito juntado pelo DNIT – IDs 32363257 e seguinte, sob pena de se considerar liquidada a obrigação por parte do expropriante.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 5000090-26.2017.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
EXECUTADO: JUNIOR GOMES DA SILVA
Advogado do(a) EXECUTADO: JUNIOR GOMES DA SILVA - MS15596

ATO ORDINATÓRIO

Fica o executado intimado acerca da retirada da restrição junto ao sistema Renajud (ID 29850106 e seguinte).

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (159) Nº 0004970-98.2016.4.03.6002 / 1ª Vara Federal de Coxim
EXEQUENTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) EXEQUENTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300
EXECUTADO: LUCAS SOUZA GARCIA

SENTENÇA

Trata-se de execução, por título executivo extrajudicial, promovida pela **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL**, em que busca o recebimento de anuidade acerca da parte executada.

Efetuada bloqueio de valores através do sistema BACENJUD (fl. 27).

Expedida carta precatória para subseção de Dourados, objetivando a citação e intimação do executado (fls. 37-38).

Os autos foram digitalizados.

Posteriormente, a OAB/MS requereu a desistência da ação, pugnano pela sua extinção, sem resolução de mérito (ID29031896).

É a síntese do necessário. DECIDO.

Tendo em vista que o pedido de desistência foi efetuado antes de oferecidos embargos, não é necessário o consentimento do executado para a sua homologação.

Assim, **HOMOLOGO** o pedido de desistência da ação formulado e **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, nos termos 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Determino o desbloqueio dos valores arrestados ou, se já transferidos para conta judicial, autorizo ao executado a indicação de conta bancária para transferência dos valores respectivos, expedindo-se o necessário.

Solicite-se a devolução da carta precatória supracitada, independente de cumprimento.

Sem condenação em honorários. Custas *ex lege*.

Diante da renúncia da exequente ao prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado imediatamente após a publicação desta sentença.

Após o trânsito em julgado e realizadas as baixas das restrições, remetam-se os autos ao arquivo.

Registre-se, publique-se e intimem-se.

Coxim, MS.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (12078) Nº 0000734-59.2014.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
SUCEDIDO: LURDES PEREIRA DA SILVA CARVALHO
Advogados do(a) SUCEDIDO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217, JORGE ANTONIO GAI - MS1419, JOHNNY GUERRA GAI - MS9646
SUCEDIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem judicial, nos termos da Portaria nº 17/2019 da 1ª Vara Federal com JEF Adjunto de Coxim, intime-se a parte autora para que justifique, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada da petição ID 30531129 nos presentes autos.

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5000323-86.2018.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
AUTOR: MUNICIPIO DE COSTA RICA
Advogados do(a) AUTOR: DRAUSIO JUCA PIRES - MS15010, GUILHERME AZAMBUJA FALCAO NOVAES - MS13997, LUIZ FELIPE FERREIRADOS SANTOS - MS13652, BRUNO OLIVEIRA PINHEIRO - MS13091, MARCOS GABRIEL EDUARDO FERREIRA MARTINS DE SOUZA - MS20567, ELIDA RAIANE LIMA GARCIA - MS20918, MARIANA SILVEIRA NAGLIS - MS21683
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) N° 5000423-41.2018.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA
Advogado do(a) AUTOR: ALÍPIO MIRANDA DOS SANTOS - MS2901
REU: AUREA DE OLIVEIRA CAMPOS, LIZANDRA TEODORO CAMPOS, ELIZELTON PEQUENO VASCONCELOS, JOANA TEODORO DE SOUZA CAMPOS, LEONIDAS TEODORO CAMPOS, NELIO NILTON NIERO, EDUARDO FELIPE, PAULO CESAR DE OLIVEIRA LIMA, AGRIPINO OLIVEIRA FILHO

ATO ORDINATÓRIO

Por ordem judicial, nos termos da Portaria nº 17/2019 da 1ª Vara Federal com JEF Adjunto de Coxim, fica a parte autora intimada acerca da certidão ID 34415310.

EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL (37) N° 5000052-09.2020.4.03.6007 / 1ª Vara Federal de Coxim
EMBARGANTE: MARCOS ALVES DA SILVA
Advogado do(a) EMBARGANTE: PATRÍCIA FEITOSA DE OLIVEIRA - MS19417
EMBARGADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

Trata-se de embargos de terceiro interpostos por **MARCOS ALVES DA SILVA**, em desfavor da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, em que busca o cancelamento de restrição judicial, efetivada através do sistema RENAJUD, nos autos da Execução Fiscal nº 5000531-36.2019.403.6007, garantindo a impossibilidade de inclusão do citado bem na execução.

Alega, em suma, que tomou conhecimento do bloqueio do acerca do veículo SR/GUERRAAG GR, placa APX3822, o qual afirma que adquiriu em 2015.

Intimada, a União se manifestou concordando com a liberação do bem.

É o relatório. **DECIDO.**

Julgo antecipadamente a lide, nos termos do artigo 355, I, do novo CPC.

O pedido formulado na inicial é procedente.

No caso dos autos, verifico estar demonstrado, através dos documentos juntados aos autos, bem como pela manifestação da União, que o bem penhorado nos autos da execução fiscal está na posse e propriedade do embargante em razão de aquisição regular, sem caracterização de fraude à execução.

Nesse sentido, o certificado de registro de veículo, com reconhecimento de firma em 18/02/2016 (ID 27538786), bem como a declaração do executado acerca da compra e venda efetuada (ID 27538787) dão conta de que a alienação ocorreu em data anterior a Execução Fiscal 5000531-36.2019.403.6007.

Na mesma toada se encontra a manifestação da União (ID 28499414), que não verificou qualquer nulidade ou indicio de fraude à execução na transação, manifestando pela procedência do feito.

No mais, sobre a procedência da pretensão do embargante, adoto como razões de decidir os fundamentos da Decisão de ID 27643193, que analisou o caso concreto nos seguintes termos:

"A teor do art. 674 do CPC/15, os embargos de terceiro podem ser manejados por quem "não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato constritivo", valendo apontar que "os embargos podem ser de terceiro proprietário, inclusive fiduciário, ou possuidor" (art. 674, § 1º, do CPC/15).

Já o polo passivo deve ser composto apenas pelo credor, a quem aproveita o processo executivo, e não pelo executado, à luz da jurisprudência do STJ. Vide REsp nº 1.033.611/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; REsp nº 282.674/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi.

Por outro lado, como ressaltado pelo Min. Raul Araújo no julgamento do REsp nº 837.546/MT, "o pressuposto para o cabimento de embargos é a existência de constrição judicial que ofenda a posse ou a propriedade de um bem de pessoa que não seja parte no processo".

No caso em tela, o embargante juntou aos autos prova que indicaria, de forma sumária, a sua posse e domínio do bem discutido, em especial o certificado de registro de veículo, em que consta que teria adquirido de Sidnei Rodrigues de Matos o semibreque modelo SR/GUERRAAG GR, placa APX3822/MS, com reconhecimento de firma em 18/02/2016 (ID 27538786, p. 1), bem como declaração do executado acerca da compra e venda efetuada (ID 27538787, p. 1).

O documento leva a crer que, ao menos desde 18/02/2016, a transação relativa ao veículo em questão já poderia ser efetuada, a evidenciar indícios mínimos de que, de fato, a transferência da propriedade ocorreu com a tradição em 2016.

Vale ressaltar que a transferência da propriedade de bem móvel, nos termos do art. 1.267 do Código Civil, se efetua com a tradição. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já fixou o entendimento de que, na hipótese de veículo automotor, a transferência perante a autarquia de trânsito, em relação ao certificado de registro do veículo, é indiferente para transferir a propriedade, devendo ser observada a tradição. Cite-se:

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE PROVAS, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. 1. O domínio de bens móveis se transfere pela tradição, mesmo que, em se tratando de veículo, a falta de transferência da propriedade no órgão de trânsito correspondente limite o exercício da propriedade plena (REsp 1582177/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016). 2. As instâncias ordinárias apuraram que não houve culpa da recorrida e que, muito embora o recorrente alegue que o bem seja de sua propriedade, estava, por ocasião do ato judicial da penhora, efetivamente, na posse e domicílio do devedor que, inclusive afirmou ser o legítimo proprietário. Com efeito, rever os fundamentos do acórdão recorrido para acolher a pretensão de reparação de danos demandaria, necessariamente, reexame de provas, o que é defeso nesta instância excepcional (Súmula 7/STJ) e impede o conhecimento do recurso especial. 3. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no REsp 1338457/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 19/03/2019 – grifou-se)

Ressalto, ainda, que nos termos do Enunciado nº 84 da Súmula do STJ "é admissível a oposição de Embargos de Terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóveis, ainda que desprovido de registro", entendimento aplicável, *mutatis mutandis*, aos casos de embargos de terceiro fundados em alegação de propriedade de veículo automotor, mesmo sem o respectivo registro junto ao DETRAN, porquanto, nesses casos, a aquisição da propriedade se dá - reitere-se - pela tradição (art. 1.267 do CC/02).

A falta de registro leva, apenas, à imposição de ônus de sucumbência àquele que deu causa aos embargos de terceiro, e não à impossibilidade de manejo da medida processual, nos termos do REsp nº 1.452.840/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (Terra nº 872).

Veja-se que **não há, também, qualquer indício de fraude à execução**, porquanto as CDA's que instruem a execução fiscal (CDA nº 13 1 17 000128-42 e CDA nº 13 1 17 000534-41) indicam que a inscrição em dívida ativa foi posterior à data de alienação do bem em 18/02/2016. **As inscrições em dívida ativa remontam a 2017**, sendo inaplicável, pois, o disposto no art. 185 do CTN no que contém a presunção *jure et de jure* de fraude à execução quando a alienação de bens do devedor ocorre após a inscrição em dívida (vide REsp nº 1.141.990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos sob o Tema nº 290), o que não é o caso.

Assim, a entrega do veículo discutido ao comprador, ora embargante, teria ocorrido ao menos desde 18/02/2016, data anterior à inscrição dos débitos tributários em dívida ativa, inscritos em 2017".

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial, determinando o levantamento do bloqueio realizado via RENAJUD do semirreboque modelo SR/GUERRAAG GR, placa APX3822.

Sem condenação em honorários, já que a União não se opôs ao pedido do embargante, tampouco deu causa ao bloqueio – o qual, ademais, poderia ter sido evitado pelo embargante se este tivesse cumprido seu dever legal de comunicar a transferência do veículo ao Detran no prazo de 30 dias após a aquisição.

Por fim, esclareço que a presente decisão somente se refere ao bloqueio realizado por esta Vara Federal de Coxim/MS, não atingindo outros bloqueios já realizados sobre o bem por outros Juízos.

Custas *ex lege*.

Desbloequeie-se o veículo acima mencionado, via RENAJUD, e traslade-se cópia desta decisão para os autos da execução fiscal.

Após, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

Cópia desta sentença poderá servir como mandado/ofício.